

**KOMMISSIONENS GENOMFÖRANDEBESLUT (EU) 2019/1204****av den 12 juli 2019****om tillämpligheten av Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/25/EU på kontrakt som tilldelas för viss verksamhet i samband med tillhandahållande av vissa posttjänster och andra tjänster än posttjänster i Kroatien**

[delgivet med nr C(2019) 5194]

**(Endast den kroatiska texten är giltig)****(Text av betydelse för EES)**

EUROPEISKA KOMMISSIONEN HAR BESLUTAT FÖLJANDE

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt,

med beaktande av Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/25/EU av den 26 februari 2014 om upphandling av enheter som är verksamma på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster och om upphävande av direktiv 2004/17/EG <sup>(1)</sup>, särskilt artikel 35.3,

efter samråd med rådgivande kommittén för offentlig upphandling, och

av följande skäl:

**I. BAKGRUND**

(1) Den 7 december 2018 lämnade Hrvatska pošta ("Kroatiens postverk" nedan kallad *sökanden*) en ansökan via e-post <sup>(2)</sup> till kommissionen i enlighet med artikel 35.1 i direktiv 2014/25/EU (nedan kallad *ansökan* i enlighet med artikel 35.2 i det direktivet informerade kommissionen Kroatien om detta via e-post av den 7 februari 2019. Kroatien svarade via e-post av den 26 februari 2019. Kommissionen begärde ytterligare upplysningar av sökanden den 16 maj 2019, och sökandens svar inkom den 17 maj 2019 och den 21 maj 2019. Vidare begärde kommissionen ytterligare upplysningar av de kroatiska myndigheterna den 24 maj 2019 med en svarsfrist den 31 maj 2019, och de kroatiska myndigheternas svar mottogs den 11 juni 2019.

(2) Ansökan gäller vissa posttjänster och vissa andra tjänster än posttjänster enligt artikel 13.1 i direktiv 2014/25/EU som sökanden tillhandahåller på Kroatiens territorium. De berörda tjänsterna beskrivs enligt följande i ansökan:

Posttjänster:

- a) Tjänster vid leverans av expresspaket bestående av insamling, sortering, transport och paketleverans med något plusvärde (t.ex. snabbare leverans än normalt, garanterad leveranstid) på den inhemska marknaden.
- b) Tjänster vid leverans av expresspaket bestående av insamling, sortering, transport och leverans av paket med något plusvärde på den internationella marknaden.
- c) Leverans av press och tidningar, tidskrifter och böcker till kunder på den inhemska marknaden.

Den sista punkten gäller andra tjänster än posttjänster, nämligen massdistribution på den inhemska marknaden av trycksaker (reklam eller annat publicitetsmaterial) utan angiven adressat.

(3) Ansökan åtföljdes inte av någon motiverad och välgrundad ståndpunkt från en oberoende nationell myndighet med behörighet för den berörda verksamheten, där villkoret för att artikel 34.1 i direktiv 2014/25/EU är tillämplig på den berörda verksamheten analyserades ingående i överensstämmelse med punkterna 2 och 3 i den artikeln. I enlighet med punkt 1 i bilaga IV till direktiv 2014/25/EU ska kommissionen anta ett genomförandebeslut om ansökan inom 105 arbetsdagar. Den tidsfristen löpte ut den 23 maj 2019 <sup>(3)</sup>. Kommissionen förlängde tidsfristen med sökandens samtycke till den 4 juli 2019, och fristen förlängdes därefter ytterligare i enlighet med punkt 2 i bilaga IV till direktiv 2014/25/EU till den 12 juli 2019.

<sup>(1)</sup> EUT L 94, 28.3.2014, s. 243.

<sup>(2)</sup> Begäran är förenlig med artikel 1.1 i kommissionens genomförandebeslut (EU) 2016/1804 av den 10 oktober 2016 om tillämpningsföreskrifter till artiklarna 34 och 35 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2014/25/EU om upphandling av enheter som är verksamma på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (EUT L 275, 12.10.2016, s. 39).

<sup>(3)</sup> EUT C 69, 22.2.2019, s. 6.

- (4) Den 13 juni 2019 drog sökanden tillbaka den del av ansökan som gällde leverans av press och tidningar, tidskrifter och böcker till kunder på den inhemska marknaden. För övrigt bibehölls ansökan rörande de andra tjänster som anges i skäl 2 ovan.

## II. RÄTTSLIG RAM

- (5) Direktiv 2014/25/EU är tillämpligt på tilldelning av kontrakt för bedrivande av verksamhet som rör posttjänster och andra tjänster än posttjänster på villkor att de sistnämnda tjänsterna tillhandahålls av en enhet som också tillhandahåller posttjänster i den mening som avses i direktiv 2014/25/EU, såvida inte verksamheten omfattas av ett undantag i enlighet med artikel 34 i det direktivet.
- (6) Enligt direktiv 2014/25/EU ska kontrakt på någon av de verksamheter som direktivet gäller inte omfattas av direktivet om den aktuella verksamheten i den medlemsstat där den utövas är direkt konkurrensutsatt på marknader med fritt tillträde. Bedömningen av om verksamheten är direkt konkurrensutsatt görs på grundval av objektiva kriterier, vilka kan avse varornas eller tjänsternas egenskaper, förekomsten av alternativa varor eller tjänster som anses vara utbytbara på utbudssidan eller efterfrågesidan, priser och den faktiska eller potentiella närvaron av mer än en leverantör av de berörda varorna eller tillhandahållare av de berörda tjänsterna.

## III. BEDÖMNING

### 3.1 Obegränsat tillträde till marknaden

- (7) Tillträdet till en marknad bedöms vara obegränsat om den berörda medlemsstaten har genomfört och tillämpar relevant unionslagstiftning som öppnar en viss sektor eller en del av den för konkurrens. Rättsakterna förtecknas i bilaga III till direktiv 2014/25/EU, vilka med avseende på posttjänster omfattar Europaparlamentets och rådets direktiv 97/67/EG <sup>(4)</sup>.
- (8) Kroatien har bekräftat <sup>(5)</sup>, vilket också stämmer med den information kommissionen har, att Kroatien har genomfört <sup>(6)</sup> och tillämpar direktiv 97/67/EG. Tillträdet till den relevanta marknaden betraktas således som fritt i överensstämmelse med artikel 34.3 i direktiv 2014/25/EU.

### 3.2 Direkt konkurrensutsättning

- (9) Den direkta konkurrensutsättningen bör bedömas på grundval av olika indikatorer varav ingen i sig är utslagsgivande. När det gäller de marknader som berörs av detta beslut utgör huvudaktörernas marknadsandel på en given marknad ett kriterium som bör beaktas. Eftersom villkoren skiljer sig åt mellan de olika verksamhetsområden som berörs av ansökan bör man vid granskningen av konkurrensituationen ta hänsyn till de relevanta marknadernas olikheter.
- (10) Detta beslut påverkar inte tillämpningen av konkurrensreglerna eller reglerna på andra unionsrättsliga områden. Särskilt kriterier och metoder som används för att bedöma direkt konkurrensutsatthet enligt artikel 34 i direktiv 2014/25/EU är inte nödvändigtvis identiska med dem som används för att göra en bedömning enligt artikel 101 eller 102 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt eller i enlighet med rådets förordning (EG) nr 139/2004 <sup>(7)</sup>. Detta har bekräftats av Europeiska unionens tribunal <sup>(8)</sup>.
- (11) Syftet med detta beslut är att slå fast om den verksamhet som ansökan avser (på marknader med fritt tillträde i den mening som avses i artikel 34 i direktiv 2014/25/EU) är konkurrensutsatta i en utsträckning som garanterar att upphandling för den verksamhet ansökan gäller, även utan den disciplin som de detaljerade upphandlingsreglerna i direktiv 2014/25/EU medför, sker på ett öppet, icke-diskriminerande sätt på grundval av kriterier som gör det möjligt för köparna att identifiera den lösning som totalt sett är den ekonomiskt mest fördelaktiga.

<sup>(4)</sup> Europaparlamentets och rådets direktiv 97/67/EG av den 15 december 1997 om gemensamma regler för utvecklingen av gemenskapens inre marknad för posttjänster och för förbättring av kvaliteten på tjänsterna (EGT L 15, 21.1.1998, s. 14).

<sup>(5)</sup> Se e-post från Kroatien av den 26 februari 2019.

<sup>(6)</sup> Nationell införlivandeakt: Lagen om posttjänster (Officiella tidningen nr 144/12, 153/13 och 78/15).

<sup>(7)</sup> Rådets förordning (EG) nr 139/2004 av den 20 januari 2004 om kontroll av företagskoncentrationer (EG:s koncentrationsförordning) (EUT L 24, 29.1.2004, s. 1).

<sup>(8)</sup> Dom av den 27 april 2016, Österreichische Post AG/kommissionen, T-463/14, EU:T:2016:243, punkt 28.

- (12) I det här sammanhanget är det viktigt att nämna att alla marknadsaktörer på den berörda marknaden inte omfattas av reglerna om offentlig upphandling. När företag som inte omfattas av de reglerna agerar på de marknaderna, skulle de därför normalt ha möjlighet att utsätta de marknadsaktörer som omfattas av reglerna om offentlig upphandling för konkurrenstryck <sup>(9)</sup>.

### 3.2.1 Tjänster vid leverans av expresspaket (inhemska tjänster och internationella tjänster)

- (13) Kommissionen har i tidigare beslut <sup>(10)</sup> hävdad att marknaden för postleveranstjänster kan delas upp i expresstjänster och standardtjänster (även kallade "uppskjutna") leveranstjänster. Med denna segmentering beaktas att expresstjänsterna är snabbare och pålitligare än standardtjänster, att respektive tjänst kräver en annan infrastruktur, att expresstjänster har ett plusvärde och vanligtvis också är dyrare.
- (14) Kommissionen har också i ett tidigare beslut <sup>(11)</sup> gjort åtskillnad mellan inhemska och internationella tjänster vid paketleveranser. Kommissionen ansåg att de inhemska tjänsterna vid paketleveranser tillhandahålls av företag som driver nationella distributionsnät, medan internationella paketleveranser består av insamling av paket som ska transporteras till och levereras i utlandet.
- (15) Sökanden anser att de relevanta produktmarknaderna för tjänster vid leverans av expresspaket svarar mot de två typer av posttjänster vid paketleverans som ansökan enligt skäl 2.a och 2.b omfattar. Detta är i linje med kommissionens tidigare praxis.
- (16) För bedömningen enligt detta beslut och utan att åsidosätta konkurrenslagstiftningen betraktas på grundval av skälen 13, 14 och 15 de relevanta produktmarknaderna för tjänster vid leverans av expresspaket som marknaden för de inhemska tjänsterna och marknaden för de internationella tjänsterna.
- (17) Om den geografiska marknaden har kommissionen i sin tidigare praxis <sup>(12)</sup> intagit ståndpunkten att marknaden för leverans av expresspaket, oberoende av uppdelningen på inhemska och internationella expresseleveranser, är nationell till sin utbredning. Den sökandes ståndpunkt ligger i linje med kommissionens praxis.
- (18) Sökanden erbjuder både inhemska och internationella tjänster vid paketleverans i Kroatien.
- (19) I avsaknad av uppgifter som tyder på att den geografiska marknaden skulle ha någon annan utbredning kan, för bedömningen enligt detta beslut och utan att detta åsidosätter konkurrenslagstiftningen, geografisk utbredning för den inhemska och internationella marknaden för tjänster vid leverans av expresspaket anses sammanfalla med Kroatens territorium.

#### 3.2.1.1 Inhemska leverans av expresspaket – marknadsanalys

- (20) När det gäller bedömningen av om verksamheten är direkt konkurrensetsatt kan man konstatera att det finns över 20 operatörer <sup>(13)</sup> verksamma med tjänster vid inhemska leverans av expresspaket, däribland internationella marknadsaktörer, t.ex. DHL och GLS. Enligt tillgänglig information var sökandens marknadsandel inom det marknadssegmentet [...] <sup>(14)</sup> % år 2015, [...] % år 2016 och [...] % år 2017 [...] % räknat i volym <sup>(15)</sup> och var år 2015 [...] %, år 2016 och [...] % år 2017 räknat i värde <sup>(16)</sup>.

<sup>(9)</sup> På de marknader som omfattas av ansökan är endast sökanden en upphandlande enhet i den mening som avses i artikel 4.1 i direktiv 2014/25/EU och därmed underkastad reglerna för offentlig upphandling.

<sup>(10)</sup> Kommissionens genomförandebeslut 2013/154/EU av den 22 mars 2013 om undantag av vissa tjänster inom postsektorn i Ungern från tillämpningen av Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/17/EG om samordning av förfarandena vid upphandling på områdena vatten, energi, transporter och posttjänster (EUT L 86, 26.3.2013, s. 22). Se även kommissionens beslut 90/456/EEG av den 1 augusti 1990 om tillhandahållande av internationella kurirtjänster i Spanien (EGT L 233, 28.8.1990, s. 19) och COMP/M.5152 av den 21 april 2009 – Posten AB/Post Danmark A/S. Kommissionens beslut av den 30 januari 2013 i ärendet COMP/M.6570 – UPS/TNT Express.

<sup>(11)</sup> Ärende nr COMP/M.5152 – Posten AB/Post Danmark A/S, 21 april 2009, punkt 54.

<sup>(12)</sup> Ärende nr COMP/M.5152 – Posten AB/Post Danmark A/S, 21 april 2009, punkterna 66 och 74.

<sup>(13)</sup> Se e-post från Kroatien av den 26 februari 2019 och webbplatsen för den kroatiska tillsynsmyndigheten för nätindustrin <https://www.hakom.hr/default.aspx?id=859>

<sup>(14)</sup> [...] konfidentiella uppgifter.

<sup>(15)</sup> Se ansökan, s. 12, sista stycket.

<sup>(16)</sup> Se ansökan, s. 13, diagram 2.

- (21) Sökandens konkurrenter har marknadsandelar som är jämförbara med sökandens. Marknadsandelarna för de största konkurrenterna räknat i värde <sup>(17)</sup> är följande: DHL [...] % 2015, [...] % 2016 och [...] % 2017, Overseas [...] % år 2015, [...] % år 2016 och [...] % år 2017, och GLS [...] % 2015 samt [...] % 2016 och 2017 <sup>(18)</sup>.
- (22) När det gäller marknadsinträde kan kommissionen konstatera att nya marknadsaktörer tillkommit på marknaden under de senaste fem åren: Cash on Delivery Express, Gebrüder Weiss, Orbis Express och Schenker <sup>(19)</sup>.
- (23) Den kroatiska tillsynsmyndigheten för nätindustrin uppgav <sup>(20)</sup> att posttjänster vid leverans av expresspaket i inhemsk och internationell trafik är konkurrenskraftiga och att sökanden utsätts för konkurrens i den verksamheten på Kroatians territorium.
- (24) För detta besluts ändamål och utan att åsidosätta konkurrenslagstiftningen, bör de omständigheter som beskrivs i skälen 20, 21, 22 och 23 uppfattas som en indikation på att verksamheten är konkurrensutsatt i Kroatien. Eftersom de villkor som anges i artikel 34 i direktiv 2014/25/EU således är uppfyllda bör det slås fast att direktiv 2014/25/EU inte är tillämpligt på kontrakt avsedda att möjliggöra sådan verksamhet i Kroatien.

### 3.2.1.2 Internationell leverans av expresspaket – marknadsanalys

- (25) Det finns för närvarande över 20 operatörer <sup>(21)</sup> verksamma med tjänster vid internationell leverans av expresspaket, däribland internationella marknadsaktörer, t.ex. DHL och DPD. Enligt tillgänglig information var sökandens marknadsandel inom det marknadssegmentet [...] % år 2015, [...] % år 2016 och [...] % år 2017 [...] % räknat i volym <sup>(22)</sup> och var år 2015 [...] %, år 2016 och [...] % år 2017 räknat i värde <sup>(23)</sup>.
- (26) Sökanden är inte bland de tre största marknadsaktörerna inom det här marknadssegmentet. DHL, den största operatören, hade en marknadsandel räknat i värde <sup>(24)</sup> på [...] % 2015, [...] % 2016 och [...] % 2017. DPD hade [...] % 2015, [...] % 2016 och [...] % 2017. Overseas hade samma marknadsandel på [...] % 2015, 2016 och 2017 <sup>(25)</sup>.
- (27) När det gäller marknadsinträde kan kommissionen konstatera att nya marknadsaktörer tillkommit på marknaden under de senaste fem åren: Cash on Delivery Express, Gebrüder Weiss, Orbis Express och Schenker <sup>(26)</sup>.
- (28) Den kroatiska tillsynsmyndigheten för nätindustrin uppgav <sup>(27)</sup> att posttjänster vid leverans av expresspaket i inhemsk och internationell trafik är konkurrenskraftiga och att sökanden utsätts för konkurrens i den verksamheten på Kroatians territorium.
- (29) För detta besluts ändamål och utan att åsidosätta konkurrenslagstiftningen, bör de omständigheter som beskrivs i skälen 25, 26, 27 och 28 uppfattas som en indikation på att verksamheten är konkurrensutsatt i Kroatien. Eftersom de villkor som anges i artikel 34 i direktiv 2014/25/EU således är uppfyllda bör det slås fast att direktiv 2014/25/EU inte är tillämpligt på kontrakt avsedda att möjliggöra sådan verksamhet i Kroatien.

### 3.2.2 Inhemska postförsändelser utan angiven adress

- (30) Reklam utan angiven adress kännetecknas av att det saknas angivelse om någon särskild destination som identifierar den enskilda slutmottagaren. Det rör sig om icke begärd reklam som är identisk vad gäller t.ex. vikt, utseende, innehåll och layout och som delas ut till en grupp mottagare.

<sup>(17)</sup> Det saknas uppgifter om hur stora marknadsandelar sökandens konkurrenter har räknat i volym.

<sup>(18)</sup> Se ansökan, s. 13, diagram 2.

<sup>(19)</sup> Se begäran, s. 15, tredje stycket.

<sup>(20)</sup> Se skrivelse från den kroatiska tillsynsmyndigheten för nätbranschen till sökanden av den 29 oktober 2018 (bilaga 6 till ansökan, s. 2, första stycket).

<sup>(21)</sup> Se fotnot 13.

<sup>(22)</sup> Se ansökan, s. 21, sista diagrammet.

<sup>(23)</sup> Se ansökan, s. 21, första diagrammet.

<sup>(24)</sup> Det saknas uppgifter om hur stora marknadsandelar sökandens konkurrenter har räknat i volym.

<sup>(25)</sup> Se ansökan, s. 22, första diagrammet.

<sup>(26)</sup> Se ansökan, s. 23, avsnitt 5.3.1.

<sup>(27)</sup> Se skrivelse från den kroatiska tillsynsmyndigheten för nätbranschen till sökanden av den 29 oktober 2018 (bilaga 6 till ansökan, s. 2, första stycket).

- (31) Kommissionen har tidigare ansett att marknaden för postutdelning kan delas upp i marknader för adresserad post och marknader för icke-adresserad post <sup>(28)</sup>. Sökanden anser att den relevanta produktmarknaden i det aktuella fallet är marknaden för postförsändelser utan angiven adress.
- (32) För detta besluts ändamål och utan att åsidosätta konkurrenslagstiftningen är den relevanta produktmarknaden, baserat på uppgifter från sökanden och med beaktande av kommissionens befintliga praxis, marknaden för tjänster vid inhemsk utdelning av post utan angiven adress.
- (33) När det gäller bedömningen av om sökandens verksamhet är direkt konkurrensetsatt kan man konstatera att den största marknadsaktören är Weber Escal som hade en marknadsandel på över [...] % mellan 2014 och 2017 räknat i värde <sup>(29)</sup>. Sökanden hade en marknadsandel på [...] % 2015, [...] % 2016 och [...] % 2017 <sup>(30)</sup> räknat i värde, och [...] % 2015, 2016 och 2017 räknat i volym <sup>(31)</sup>.
- (34) För detta besluts ändamål och utan att åsidosätta konkurrenslagstiftningen, bör de faktorer som räknas upp i skäl 33 uppfattas som en indikation på att Kroatiens postverk är utsatt för konkurrens i den verksamheten på Kroatiens territorium. Eftersom de villkor som anges i artikel 34 i direktiv 2014/25/EU således är uppfyllda bör det slås fast att direktiv 2014/25/EU inte är tillämpligt på kontrakt avsedda att möjliggöra sådan verksamhet i Kroatien.

#### IV. SLUTSATS

- (35) Detta beslut är baserat på den rättsliga och faktiska situationen i december 2018 och fram till och med juni 2019 såsom den framstår på grundval av de uppgifter sökanden, den kroatiska tillsynsmyndigheten för nätverksindustrier och det kroatiska ministeriet för sjöfart, transport och infrastruktur har lämnat. Beslutet kan komma att ses över, om villkoren för tillämpningen av artikel 34 i direktiv 2014/25/EU inte längre är uppfyllda, till följd av betydande förändringar av den rättsliga eller faktiska situationen.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

#### Artikel 1

Direktiv 2014/25/EU tillämpas inte på kontrakt som tilldelas av upphandlande enheter och är avsedda att möjliggöra att följande typer av verksamhet bedrivs på Kroatiens territorium:

- Inhemska tjänster vid leverans av expresspaket.
- Internationella tjänster vid leverans av expresspaket.
- Inhemska postförsändelser utan angiven adress.

#### Artikel 2

Detta beslut riktar sig till Republiken Kroatien.

Utfärdat i Bryssel den 12 juli 2019.

*På kommissionens vägnar*  
Elżbieta BIENKOWSKA  
*Ledamot av kommissionen*

---

<sup>(28)</sup> Ärende nr COMP/M.5152 – Posten AB/Post Danmark A/S.

<sup>(29)</sup> Se ansökan, s. 30, första diagrammet.

<sup>(30)</sup> Se ansökan, s. 28, första diagrammet.

<sup>(31)</sup> Se ansökan, s. 29, första diagrammet.