

Europeiska unionens officiella tidning

L 289



Svensk utgåva

Lagstiftning

femtiofemte årgången

19 oktober 2012

Innehållsförteckning

II Icke-lagstiftningsakter

BESLUT

2012/636/EU:

- ★ **Kommissionens beslut av den 25 januari 2012 om den åtgärd C 36/07 (f.d. NN 25/07) som Tyskland har genomfört till förmån för Deutsche Post AG [delgivet med nr C(2012) 184] ⁽¹⁾.....** 1

2012/637/EU:

- ★ **Kommissionens beslut av den 21 mars 2012 om Statligt stöd SA.29864 (C 6/10) (f.d. NN 1/10) som Tjeckien har beviljat företaget Czech Airlines a.s. (ČSA – Czech Airlines a.s. – möjliga statsstödskonsekvenser i samband med lån beviljat av Osinek a.s.) [delgivet med nr C(2012) 1664] ⁽¹⁾.....** 56

Pris: 4 EUR

(¹) Text av betydelse för EES

SV

De rättsakter vilkas titlar är tryckta med fin stil är sådana rättsakter som har avseende på den löpande handläggningen av jordbrukspolitiska frågor. De har normalt begränsad giltighetstid.

Beträffande alla övriga rättsakter gäller att titlarna är tryckta med fet stil och föregås av en asterisk.

II

(Icke-lagstifningsakter)

BESLUT

KOMMISSIONENS BESLUT

av den 25 januari 2012

om den åtgärd C 36/07 (f.d. NN 25/07) som Tyskland har genomfört till förmån för Deutsche Post AG

[delgivet med nr C(2012) 184]

(Endast den tyska texten är giltig)

(Text av betydelse för EES)

(2012/636/EU)

EUROPEISKA KOMMISSIONEN HAR ANTAGIT DETTA BESLUT

Deutsche Bundespost POSTDIENST (nedan kallad POSTDIENST) hade beviljats olagligt statligt stöd.

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktions-sätt ⁽¹⁾, särskilt artikel 108.2 första stycket,

efter att i enlighet med nämnda artiklar ha gett berörda parter tillfälle att yttra sig ⁽²⁾, och med beaktande av dessa synpunkter,

med beaktande av avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, särskilt artikel 62.1 a, och

av följande skäl:

- (2) Efter ett beslut av den 23 oktober 1999 om att inleda ett formellt granskningsförfarande (nedan kallat 1999 års beslut att inleda förfarandet), meddelade Tyskland den 16 september 1999 sina synpunkter. Efter offentliggörandet av 1999 års beslut att inleda förfarandet mottog kommissionen synpunkter från 14 berörda parter, som i en skrivelse av den 15 december 1999 vidarebefordrades till den tyska regeringen för att ge denna tillfälle att lägga fram sina synpunkter. Tyskland svarade genom en skrivelse av den 1 februari 2000, som registrerades hos kommissionen den 2 februari 2000.

I. FÖRFARANDE

I.1 Stödförfarande

I.1.1 1999 års beslut att inleda förfarandet och 2002 års negativa beslut

- (1) År 1994 ingav United Parcel Service (nedan kallat UPS) ett klagomål i vilket företaget gjorde gällande att

- (3) Kommissionen fattade den 19 juni 2002 ett negativt beslut ⁽³⁾ (nedan kallat 2002 års negativa beslut) i vilket den slog fast att de priser som POSTDIENST och dess efterföljare Deutsche Post AG (nedan kallat DPAG, medan POSTDIENST och DPAG tillsammans nedan kallas Deutsche Post) tog ut för sina pakettjänster från dörr till dörr låg under de tjänstespecifika tilläggskostnaderna och att denna aggressiva prispolitik inte ingick i Deutsche Posts åtagande att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster. Den därav resulterande förlusten på 572 miljoner euro täcktes i strid med artiklarna 106 och 107 i EUF-fördraget genom utbetalning av olika former av statliga medel till Deutsche Post (t.ex. offentliga överföringar från Deutsche Bundesposts dotterbolag TELEKOM (nedan kallat DB-TELEKOM), offentliga kreditgarantier och statligt stöd för att finansiera de postanställdas pensioner (nedan kallat pensionssubventionerna).

⁽¹⁾ Med verkan från och med den 1 december 2009 har artiklarna 87 och 88 i EG-fördraget ersatts av artikel 107 respektive artikel 108 i fördraget om Europeiska unionens funktions-sätt (EUF-fördraget). Innehållet i bestämmelserna är dock i sak oförändrat. I detta beslut bör hänvisningar till artiklarna 107 och 108 i EUF-fördraget i förekommande fall förstås som hänvisningar till artiklarna 87 och 88 i EG-fördraget.

⁽²⁾ Uppmaning av den 17 augusti 1999 om att enligt artikel 88.2 i EG-fördraget inkomma med synpunkter om statligt stöd C 61/99 (f.d. NN 153/96) – Statligt stöd till Deutsche Post AG (EGT C 306, 23.10.1999, s. 25), uppmaning av den 19 oktober 2007 om att enligt artikel 88.2 i EG-fördraget inkomma med synpunkter om statligt stöd C 36/07 (f.d. NN 25/07) – Statligt stöd till Deutsche Post AG (EUT C 245, 19.10.2007, s. 21) och uppmaning av den 11 maj 2011 om att enligt artikel 108.2 i EUF-fördraget inkomma med synpunkter om statligt stöd C 36/07 – Statligt stöd till Deutsche Post (EUT C 263, 7.9.2011, s. 4).

⁽³⁾ Kommissionens beslut 2002/753/EG av den 19 juni 2002 om Förbundsrepubliken Tysklands åtgärder till fördel för Deutsche Post AG (EGT L 247, 14.9.2002, s. 27).

- (4) På uppmaning av kommissionen krävde Tyskland att DPAG skulle betala tillbaka det statliga stöd på 572 miljoner euro som hade förklarats oförenligt med den inre marknaden. Deutsche Post överklagade detta beslut till EU-domstolen.
- (5) I en dom från 2008 ⁽¹⁾ ogiltigförklarade Europeiska unionens tribunal (nedan kallad *tribunalen*) 2002 års negativa beslut, eftersom kommissionen för att fastställa huruvida Deutsche Post hade under- eller överkompenserats inte hade gjort någon ingående analys av alla intäkter och kostnader till följd av tillhandahållandet av samhälls- och tjänster.
- (6) Tyskland betalade därför tillbaka det återkrävda statliga stödet på 572 miljoner euro plus ränta till Deutsche Post.
- (7) Den 2 september 2010 avvisade Europeiska unionens domstol (nedan kallad *domstolen*) kommissionens överklagande av tribunalens dom ⁽²⁾.

I.1.2 Ytterligare klagomål efter 2002 års negativa beslut

- (8) Den 13 maj 2004 ingav UPS ytterligare ett klagomål, i vilket företaget gjorde gällande att Deutsche Post hade beviljats olagligt stöd efter 2002 års negativa beslut. UPS ansåg inte att alla de åtgärder som anfördes i det ursprungliga klagomålet från 1994 hade prövats i 2002 års negativa beslut och att Deutsche Post hade beviljats ekonomiska fördelar som klart översteg det stöd på 572 miljoner euro som hade förklarats oförenligt med den inre marknaden. Deutsche Post har använt statliga medel för att bygga upp sin paketverksamhet (t.ex. genom att förvärva andra företag) och till orimligt låga internpriser sålt tjänster till sina dotterbolag Postbank AG och Deutsche Post Euro Express GmbH & Co OHG (nedan kallat *DPEED*), som bedrev verksamhet på banktjänsteområdet respektive under varumärket DHL tillhandahöll paket-tjänster till företagskunder.
- (9) Den 9 november 2004 och den 1 april 2005 skickade kommissionen begäranden om upplysningar till Tyskland. Tyskland inkom med sina svar den 2 december 2004 och den 3 juni 2005.
- (10) Den 16 juli 2004 ingav TNT Post AG & Co KG (nedan kallat *TNT*) ett klagomål i vilket även detta företag hävdade att Deutsche Post hade sålt tjänster till Postbank AG till orimligt låga internpriser. TNT gjorde gällande att Postbank AG enbart hade betalat de olika kostnaderna för de tjänster som tillhandahölls medan Deutsche Post hade stått för alla gemensamma fasta kostnader för distributionsnätet med hjälp av intäkterna från sitt brevmopopol.

- (11) Den 11 november 2004 och den 25 april 2005 skickade kommissionen begäranden om upplysningar till Tyskland. Tyskland inkom med sina svar den 17 december 2004 och den 23 juni 2005.

I.1.3 2007 års beslut att utvidga förfarandet

- (12) Efter att ytterligare klagomål hade inkommit till kommissionen underrättade kommissionen genom en skrivelse av den 12 september 2007 ⁽³⁾ (nedan kallat *2007 års beslut att utvidga förfarandet*) Tyskland om att den hade beslutat att utvidga det förfarande som hade inletts 1999. Syftet med 2007 års beslut att utvidga förfarandet var att ta upp all ny information i förfarandet och ingående pröva alla eventuella snedvridningar av konkurrensen till följd av de statliga åtgärderna till förmån för Deutsche Post (se avsnitt I.1.14 för en närmare redogörelse för de offentliga överföringarna, offentliga garantier, pensions- subventioner och ensamrätten att tillhandahålla brev-tjänster).
- (13) Enligt kommissionen måste man i detalj rekonstruera Deutsche Posts bokföring för perioden 1990–2007 för att få klarhet i hur de statliga åtgärderna påverkade intäkterna från och kostnaderna för de olika tjänster som Deutsche Post tillhandahöll.

I.1.4 Tysklands synpunkter på 2007 års beslut att utvidga förfarandet

- (14) Tyskland inkom med sina synpunkter den 14 december 2007, och Deutsche Post överklagade 2007 års beslut att utvidga förfarandet (se även avsnitt I.3.1).

I.1.5 Berörda parter synpunkter på 2007 års beslut att utvidga förfarandet och Tysklands synpunkter på dessa synpunkter

- (15) Den 16 november 2007 inkom UPS och TNT med sina synpunkter.
- (16) Efter att Tyskland den 20 december 2007 hade begärt en förlängning av fristen att inkomma med synpunkter inkom den tyska regeringen den 12 mars 2008 med synpunkter på synpunkterna från UPS och TNT.

I.1.6 Utnämning av en extern expert

- (17) Den 23 januari 2008 utlyste kommissionen en anbudsinfordran för utarbetandet av en expertrapport som skulle hjälpa kommissionen att fastställa huruvida Deutsche Post under perioden 1990–2007 eventuellt hade överkompenserats för sin skyldighet att tillhandahålla samhälls- och tjänster ⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ Dom av den 1 juli 2008 i mål T-266/02, Deutsche Post AG mot kommissionen, REG 2008, s. II-1233.

⁽²⁾ Dom av den 2 september 2010 i mål C-399/08 P, kommission mot Deutsche Post AG, REU 2010, s. I-0000.

⁽³⁾ Uppmaning av den 12 september 2007 om att enligt artikel 88.2 i EG-fördraget inkomma med synpunkter på statligt stöd C 36/07 (f.d. NN 25/07) – Statligt stöd till Deutsche Post AG (EUT C 245, 19.10.2007, s. 21).

⁽⁴⁾ Meddelande om upphandling 2008/S 15-018228 av den 23 januari 2008 (EUT S 15, 23.1.2008).

- (18) Den 18 juni 2008 ingick kommissionen ett avtal med WIK Consult GmbH, som är specialiserat på att göra kostnads kalkyler inom postsektorn.

I.1.7 Tysklands synpunkter på undersökningsperiodens längd

- (19) Genom skrivelser av den 10 juni 2008 och den 18 juni 2008 invände Tyskland mot den period som kommissionen hade valt som undersökningsperiod (1990–2007) och hävdade att undersökningen kunde begränsas till perioden 1990–1994, eftersom det var då den offentliga överföringarna beviljades. Under denna period översteg förlusterna de offentliga överföringarna, och Deutsche Post har följaktligen inte överkompenserats. Enligt gemenskapens rambestämmelser för statligt stöd i form av ersättning för offentliga tjänster⁽¹⁾ (nedan kallade 2005 års rambestämmelser) hade det varit oproportionellt att kräva in bokföringsuppgifter för perioden efter 1994, eftersom perioden för att beräkna överkompensation i rambestämmelserna begränsas till fyra år.

- (20) Den 27 juni 2008 överlämnade Tyskland ett rättsligt utlåtande om kommissionens skyldighet att göra en enskild prövning av de offentliga överföringarna, de offentliga garantierna och pensionssubventionerna⁽²⁾. Tyskland hävdade dessutom att det inte var nödvändigt att undersöka bokföringsuppgifterna för att bedöma de offentliga garantierna och pensionssubventionerna.

- (21) Tyskland intog samma ståndpunkt vid de möten med kommissionens enheter som ägde rum den 29 maj 2008 och den 15 juli 2008.

I.1.8 Begäran om upplysningar av den 17 juli 2008

- (22) Den 17 juli 2008 riktade kommissionen en begäran om upplysningar till Tyskland som rörde samtliga de statliga åtgärder som var föremål för prövning och som omfattade ett frågeformulär om Deutsche Posts intäkter och kostnader under perioden 1990–2007. Denna begäran om upplysningar utarbetades i samarbete med WIK Consult. Den 5 augusti 2008 begärde Tyskland en förlängning på obestämd tid av fristen för att inkomma med upplysningar, eftersom man var tvungen att kontrollera om man hade tillgång till vissa uppgifter.

I.1.9 Påminnelsekrivelser av den 12 och 22 augusti 2008

- (23) Den 12 augusti 2008 förklarade kommissionen varför prövningen av Deutsche Posts intäkter och kostnader måste omfatta perioden 1990–2007, och vidhöll att Tyskland var tvungen att överlämna den begärda informationen.
- (24) I sitt meddelande av den 14 augusti 2008 hävdade Tyskland på nytt att det inte fanns något skäl till att prövningen av Deutsche Posts intäkter och kostnader skulle

omfatta perioden efter 1994. Den 22 augusti 2008 förbehöll sig kommissionen, om Tyskland inte överlämnade den begärda information, rätten att enligt artikel 10.3 i rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel 93 i EG-fördraget⁽³⁾ utfärda ett föreläggande om att lämna upplysningar.

- (25) I sitt meddelande av den 29 september 2008 överlämnade Tyskland resultatet av ytterligare ett rättsligt utlåtande (som slutligen delgavs den 2 oktober 2008) till stöd för sin ståndpunkt att det inte var nödvändigt att granska bokföringen efter 1994 och att perioden 1990–1994 var en lämplig undersökningsperiod⁽⁴⁾.

- (26) Den 28 oktober 2008 överlämnade Tyskland upplysningar om den offentliga garantin och pensionssubventionerna.

I.1.10 Föreläggande om att lämna upplysningar av den 30 oktober 2008

- (27) Kommissionen godtog inte Tysklands argument och vidhöll att det var nödvändigt med en analys som sträckte sig fram till 2007 för att kunna göra en fullständig bedömning av hur de beviljade statliga åtgärderna har påverkat konkurrensen. I anslutning till de båda påminnelsekrivelserna av den 12 augusti 2008 och den 22 augusti 2008 utfärdade kommissionen den 30 oktober 2008 ett föreläggande om att lämna upplysningar, genom vilket Tyskland formellt uppmanades att redovisa alla nödvändiga bokföringsuppgifter för hela perioden 1990–2007.

- (28) Tyskland och Deutsche Post bestred giltigheten i föreläggandet om att lämna upplysningar (se avsnitt I.3.2).

- (29) Den 27 november 2008 överlämnade Tyskland de begärda bokföringsuppgifterna för perioden 1990–1994. Den 5 och 16 december 2008 uppdaterade Tyskland de bokföringsuppgifter som man hade lämnat den 27 november 2008.

I.1.11 Överlämnande av bokföringsuppgifter för perioden 1990–2007

- (30) Efter ett möte den 6 februari 2009 mellan den tyske statssekreteraren Pfaffenbach, DPAG:s styrelseordförande Appel och kommissionsledamoten med ansvar för konkurrens förklarade Tyskland och Deutsche Post sig villiga att ställa bokföringsuppgifter för perioden efter 1994 till kommissionens förfogande.

- (31) Den 3 mars 2009 överlämnade Tyskland en första uppsättning bokföringsuppgifter för hela undersökningsperioden 1990–2007.

⁽¹⁾ Gemenskapens rambestämmelser för statligt stöd i form av ersättning för offentliga tjänster (EUT C 297, 29.11.2005, s. 4).

⁽²⁾ Utlåtande från professor Ehlermann, WilmerHale (av den 16 juni 2008), *Die Verpflichtung der Europäischen Kommission zur Einzelprüfung angebotlicher Beihilfen an die Deutsche Post AG* (Europeiska kommissionens skyldighet att göra en enskild prövning av det påstådda stödet till Deutsche Post AG).

⁽³⁾ EGT L 83, 27.3.1999, s. 1.

⁽⁴⁾ Utlåtande från professor Ehlermann, WilmerHale (av den 10 oktober 2008), *Die Periodizität der Überkompensationsrechnung gemäß Art. 86 Abs. 2 EG* (Överkompensationskalkylens periodicitet enligt artikel 86.2 i EG-fördraget).

- (32) Möten mellan Deutsche Post och kommissionens enheter ägde rum den 3 mars 2009 i Bryssel och den 12 mars 2009, den 2 april 2009, den 28 maj 2009, den 23 juni 2009 och den 18 september 2009 i Bonn. Tyskland överlämnade Deutsche Posts redogörelser den 26 mars 2009, den 7 maj 2009 och den 22 juni 2009.
- (33) Efter dessa möten och ett antal frågor som kommissionens enheter den 4 juni 2009 och den 30 juli 2009 riktade till Deutsche Post, överlämnade Tyskland den 9 juli 2009, den 31 juli 2009, den 17 augusti 2009, den 8 september 2009, den 10 september 2009 och den 15 oktober 2009 uppdaterade bokföringsuppgifter och ytterligare förtydliganden.
- (34) Den 16 och 24 september 2009 översände kommissionens enheter ytterligare frågor. Tyskland besvarade dessa den 14 oktober 2009.

I.1.12 Överlämnande av WIK-rapporten

- (35) På grund av förseningar i samband med insamlingen av bokföringsuppgifterna var det nödvändigt att flera gånger förlänga avtalet med WIK Consult. Den 9 november 2009 överlämnade WIK slutligen sin konsultrapport (nedan kallad *WIK-rapporten*).
- (36) Den 14 och 21 januari 2010 överlämnade Tyskland sina kommentarer till WIK-rapporten. Den 11 februari 2010 överlämnade Tyskland en konsultrapport från KPMG (nedan kallad *KPMG-rapporten*) om den koncessionsliknande årliga avgift i form av s.k. Ablieferungen (nedan kallad *den särskilda avgiften*)⁽¹⁾ som Deutsche Post fram till 1995 hade varit tvunget att betala till staten och dess rättsliga karaktär, samt en konsultrapport från Deloitte⁽²⁾ (nedan kallad *Deloitte I-rapporten*) om det riktmärke för "rimlig" vinst som WIK-rapporten grundades på.
- (37) Den 23 april 2010 överlämnade Tyskland ytterligare en Deloitte-rapport (nedan kallad *Deloitte II-rapporten*) om vad som ska betraktas som rimlig vinst för Deutsche Posts tillhandahållande av samhällsomfattande tjänster.

- (38) Den 9 augusti 2010 överlämnade Tyskland ytterligare kommentarer om beräkningen av överkompensation och om användning av principen om hur en privat investerare i en marknadsekonomi skulle handla vid bedömningen av de offentliga överföringarna.

I.1.13 Yttrande i anslutning till ogiltigförklaringen av 2002 års negativa beslut

- (39) Den 5 november 2010 överlämnade Tyskland ytterligare ett rättsligt utlåtande, om hur domstolens dom i mål

C-399/08, kommissionen mot Deutsche Post (se avsnitt I.3.5), påverkade det pågående stödförfarandet⁽³⁾.

I.1.14 2011 års beslut att utvidga förfarandet

- (40) Genom en skrivelse av den 10 maj 2011 delgav kommissionen Tyskland sitt beslut att i enlighet med artikel 108.2 i EUF-fördraget utvidga det förfarande som inleddes 1999 och utvidgades 2007, för att ingående pröva de pensionssubventioner som Deutsche Post har mottagit sedan 1995 (nedan kallat *2011 års beslut att utvidga förfarandet*).
- (41) Efter att Tyskland den 23 maj 2011 hade begärt en förlängning av fristen för att inkomma med synpunkter överlämnade Tyskland den 29 juli 2011 sina synpunkter och ytterligare utlåtanden om nödvändigheten av en överkompensationskalkyl för att styrka påstådd korssubventionering⁽⁴⁾, om en jämförelse mellan de sociala avgifter som Deutsche Post betalar och marknadsmässiga sociala kostnader⁽⁵⁾ samt om hur mycket över marknadsnivån DPAG:s sociala kostnader ligger⁽⁶⁾.
- (42) Den 4 oktober 2011 överlämnade UPS sina synpunkter. Free and Fair Postal Initiative (nedan kallat *FFPI*) överlämnade sina synpunkter den 5 oktober 2011, Bundesverband Internationaler Express und Kurierdienste (nedan kallat *BIEK*) överlämnade sina synpunkter den 7 oktober 2011. Kommissionen vidarebefordrade de berörda parternas synpunkter till Tyskland den 13 oktober 2011.
- (43) Den 14 november 2011 tog Tyskland ställning till de berörda parternas synpunkter.
- (44) Den 18 november 2011 överlämnade kommissionen ytterligare en begäran om upplysningar, som rörde enskilda delar av finansieringen av pensionsrättigheter efter 2007. Tyskland besvarade denna begäran genom skrivelser av den 2 och 19 januari 2012. Den 16 december 2011 överlämnade kommissionen en konsultrapport från Charles River Associates om fastställandet av ett riktmärke för rimlig vinst⁽⁷⁾ (nedan kallat *CRA-rapporten*) till Tyskland, som Tyskland tog ställning till den 16 januari 2012.

⁽³⁾ Utlåtande från professor Ehlermann, WilmerHale (av den 5 november 2010), *Bedeutung des Urteils des Gerichtshofes in der Rs. C-399/08 P Kommission/Deutsche Post AG für das laufende Beihilfeprüfverfahren im Fall C 36/2007 (Deutsche Post AG)* (om hur EU-domstolens dom i mål C-399/08, kommissionen mot Deutsche Post påverkar det pågående stödförfarandet).

⁽⁴⁾ Utlåtande från professor Ehlermann, WilmerHale (av den 19 juli 2011), *Die Verpflichtung der Europäischen Kommission zum Nachweis einer Überkompensation bei der beihilferechtlichen Beanstandung angeblicher Quersubventionierungen* (om att kommissionen i sin analys av överkompensation måste styrka påstådd korssubventionering).

⁽⁵⁾ Utlåtande från professor Ehlermann, WilmerHale (av den 19 juli 2011), *Der Vergleich der effektiv getragenen Sozialkosten mit den marktüblichen Sozialkosten im laufenden Beihilfeprüfverfahren im Fall C 36/07 (Deutsche Post AG)* (om en jämförelse mellan de sociala kostnader som Deutsche Post betalar och marknadsmässiga sociala avgifter).

⁽⁶⁾ Utlåtande från professor Weber, WHU – Otto Beisheim School of Management Vallendar (juli 2011), *Gutachten zur Ermittlung der Höhe der über das Marktniveau hinausgehenden Sozialkosten der DPAG* (om fastställandet av hur mycket över marknadsnivån DPAG:s sociala kostnader ligger). En uppdaterad version av utlåtandet överlämnades den 2 januari 2012.

⁽⁷⁾ Konsultrapport från Charles River Associates (mars 2011), *Estimating a reasonable profit margin for provision of letter services* (om beräkning av en rimlig vinstmarginal för tillhandahållandet av brevtjänster). Rapporten överlämnades av Belgien i stödärende nr SA.14588 – Statligt stöd till förmån för bpost.

⁽¹⁾ Se avsnitt VI.2.1 för en närmare redogörelse av den särskilda avgiften till staten.

⁽²⁾ KPMG:s konsultrapport (av den 11 februari 2010), *Deutsche Post AG – Rechtliche Qualifikation der Ablieferungen nach § 63 PverfG*, Deloitte:s konsultrapport (av den 9 februari 2010), *Assessment of the WIK Consult report for the European Commission – A report for Deutsche Post AG*.

I.2 Förfarandet enligt artikel 102 i EUF-fördraget

- (45) Grundat på de klagomål som UPS ingav 1994 konstaterade kommissionen att Deutsche Post under perioden 1990–1995 genom sin diskriminerande prissättning för paketjänster i det s.k. Business-to-Consumer-segmentet (paketjänster som erbjuds postorderföretag) hade brutit mot artikel 102 i EUF-fördraget. För detta ådömdes Deutsche Post ett bötesbelopp på 24 miljoner euro ⁽¹⁾.
- (46) Den 22 april 2004 ingav UPS med stöd av artikel 102 i EUF-fördraget ytterligare ett klagomål om missbruk av dominerande ställning från Deutsche Posts sida. Enligt UPS hade Deutsche Post tagit ut ett överpris för sina reglerade brevtjänster.
- (47) Under sin prövning mottog kommissionen den 5 november 2004 handlingar om beslutet från den tyska posttillsynsmyndigheten (nedan kallad *posttillsynsmyndigheten*) om ett pristak för Deutsche Posts reglerade brevtjänster från och med den 1 januari 2003 (nedan kallat *2002 års pristaksbeslut*). I en skrivelse av den 13 juni 2007 förklarade Tyskland att man godtog att dessa handlingar användes i stödförfarandet.
- (48) Den 25 mars 2008 beslutade kommissionen att avbryta kartellutredningen eftersom en sådan överträdelse av artikel 102 i EUF-fördraget knappast skulle gå att styrka ⁽²⁾.

I.3 Domstolsförfaranden

I.3.1 Mål T-421/07 Deutsche Post AG mot kommissionen

- (49) Deutsche Post väckte talan om ogiltigförklaring av 2007 års beslut att utvidga förfarandet eftersom det genom 2002 års negativa beslut fanns rättmätiga förväntningar om att kommissionen inte skulle återuppta sin prövning.
- (50) Den 8 december 2011 avvisade tribunalen denna talan ⁽³⁾.

I.3.2 Mål T-570/08 Deutsche Post AG mot kommissionen och mål T-571/08 Tyskland mot kommissionen

- (51) Tyskland och Deutsche Post väckte talan om ogiltigförklaring av kommissionens föreläggande att lämna upplysningar av den 30 oktober 2008 eftersom de ansåg att de ålades att inkomma med irrelevanta uppgifter och att föreläggandet för Deutsche Posts del var förbundet med en oproportionerligt stor arbetsinsats.

⁽¹⁾ Kommissionens beslut 2001/354/EG av den 20 mars 2001 i ett förfarande enligt artikel 82 i EG-fördraget – Deutsche Post AG (EGT L 125, 5.5.2001, s. 27).

⁽²⁾ Kommissionens beslut av den 25 mars 2008 i ärende COMP/37.821 – UPS och DVPT mot DPAG, punkterna 6, 63, 66 och 70–72.

⁽³⁾ Dom av den 8 december 2011 i mål T-421/07, Deutsche Post AG mot kommission (REU 2011, s. II-0000).

- (52) Den 16 juli 2010 avvisade tribunalen både Tysklands och Deutsche Posts talan, eftersom varken Deutsche Posts eller Tysklands processuella rättigheter kunde ha åsidosatts av föreläggandet att lämna upplysningar.

I.3.3 Mål C-463/10 P Deutsche Post AG mot kommissionen och mål C-475/10 P Tyskland mot kommissionen

- (53) Den 27 september 2010 överklagade Deutsche Post och Tyskland tribunalens dom och vidhöll sin uppfattning att föreläggandet att lämna upplysningar hade åsidosatt deras rättigheter. Den 13 oktober 2011 upphävde domstolen tribunalens dom av den 16 juli 2010 ⁽⁴⁾. Målet återförvisades till tribunalen och har ännu inte avgjorts.

I.3.4 Mål T-344/10 UPS mot kommissionen

- (54) Den 20 augusti 2010 väckte UPS talan vid tribunalen och gjorde gällande att kommissionen i samband med 2007 års bedömning av stödet hade gjort sig skyldig till en olaglig underlåtelse. Eftersom det hade gått nästan tre år sedan 2007 års beslut att utvidga förfarandet hade kommissionen haft tillräckligt med tid att pröva de aktuella åtgärderna och bedöma de faktiska och rättsliga omständigheterna, och därmed kunnat fatta ett slutligt beslut och avsluta granskningsförfarandet. Målet har ännu inte avgjorts.

I.3.5 Mål T-388/11 Deutsche Post AG mot kommissionen

- (55) Den 22 juli 2011 väckte Deutsche Post talan om ogiltigförklaring av 2011 års beslut att utvidga förfarandet med motiveringen att kommissionen uppenbart hade misstagit sig när den i sin preliminära bedömning betraktade pensionssubventionerna som statligt stöd enligt artikel 107.1 i EUF-fördraget och som nytt stöd enligt artikel 108.1 i EUF-fördraget. Målet har ännu inte avgjorts.

II. UTFÖRLIG BESKRIVNING AV DE STATLIGA ÅTGÄRDerna

- (56) Deutsche Post har sedan 1989 mottagit statligt stöd i form av olika åtgärder.

— Statliga pensionssubventioner med stöd av

— 1994 års personalrättslag ⁽⁵⁾ (Personalrechtsgesetz 1994, nedan kallad *PostPersRG 1994*)

⁽⁴⁾ Dom av den 13 oktober 2011 i de förenade målen C-463/10 P och C-475/10 P, Deutsche Post AG mot kommissionen, REU 2011, s. I-0000.

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

- Offentliga överföringar och garantier med stöd av
 - 1989 års postlag ⁽¹⁾ (Postverfassungsgesetz 1989, nedan kallad *PostVerfG 1989*)
 - 1994 års lag om omvandling av posten ⁽²⁾ (Postumwandlungsgesetz 1994, nedan kallad *PostUmwG 1994*)
- Ensamrätt och prisreglering med stöd av
 - 1989 års lag om postväsendet ⁽³⁾ (Gesetz über das Postwesen 1989, nedan kallad *PostG 1989*)
 - 1997 års postlag (Postgesetze 1997, nedan kallad *PostG 1997*)

II.1 Pensionssubventioner mot bakgrund av sociala förmåner och system för sociala avgifter för offentliganställda och privatanställda

- (57) Pensionssubventionerna täcker sedan 1995 en stor del av pensionsutbetalningarna till Deutsche Posts pensionerade offentliganställda. För att till fullo förstå hur pensionssubventionerna påverkar bedömningen följer i nedanstående avsnitt en närmare beskrivning av de offentliganställdas sociala förmåner och sociala avgifter, och dessa jämförs med de obligatoriska sociala avgifterna för privaträttsligt anställda (nedan kallade *privatanställda*).

II.1.1 Sociala förmåner för offentliganställda

- (58) Offentliganställda har rätt till ålderspension och ersättning vid sjukdom och olycksfall. Förmånerna för offentliganställda vid Deutsche Post motsvarar förmånerna för andra offentliganställda.
- Enligt § 14 *BeamtVG* ⁽⁴⁾ är pensionen på förhand fastställd till en viss procentsats av den offentliganställdes sista lön. Offentliganställda som gick i pension 2010 och har arbetat det antal år som krävs kan t.ex. få en pension som motsvarar 71–75 % av deras sista lön.
 - Offentliganställda har rätt till ersättning på 50–70 % av kostnaderna för hälso- och sjukvård och behöver själva bara stå för de kostnader som överstiger detta. Den exakta uppdelningen av hälso- och sjukvårdskostnaderna beror på olika kriterier som antalet barn.

Offentliganställda kan antingen teckna en frivillig tilläggsförsäkring eller själva betala sin andel av hälso- och sjukvårdskostnaderna.

II.1.2 Finansiering av de sociala förmånerna för offentliganställda vid POSTDIENST under perioden 1989–1994

- (59) Efter den första postreformen 1989 blev POSTDIENST, TELEKOM och POSTBANK enligt § 54.2 i *PostVerfG 1989* skyldiga att till fullo finansiera pensionsutbetalningarna till och hälso- och sjukvårdskostnaderna för de pensionerade offentliganställda som hade tilldelats respektive företag på grundval av deras tidigare verksamhet. Enligt denna bestämmelse är det precis som tidigare staten som står för de offentliganställdas pensioner, men staten kan dock kräva in hela beloppet från POSTDIENST, TELEKOM respektive POSTBANK.

II.1.3 Finansiering av sociala förmåner för offentliganställda vid DPAG sedan 1995

- (60) Inom ramen för den andra postreformen 1994 överfördes offentliganställda som hade arbetat vid POSTDIENST, enligt § 2.1 i *PostPersRG 1994*, till DPAG. Enligt § 2.3 i *PostPersRG 1994* behöll de sin rättsliga ställning. DPAG övertog enligt § 1.1 i *PostPersRG 1994* från staten alla rättigheter och skyldigheter som åligger en arbetsgivare och enligt § 2.3 i *PostPersRG 1994* alla de offentliganställdas kapitalfordringar.
- (61) Enligt § 15 i *PostPersRG 1994* övertogs utbetalningen av pensioner och hälso- och sjukvårdsförmåner till pensionerade offentliganställda av en nyinrättad pensionsfond för offentliganställda vid Deutsche Post. Den 1 juli 2001 slogs pensionsfonderna för Deutsche Post, Deutsche Telekom AG och Postbank AG ihop till kontantavräkningskontoret för posttjänstemän (för hela perioden efter den 1 januari 1995 nedan kallad *pensionsfonden*).
- (62) Enligt § 16.1 i *PostPersRG 1994* var Deutsche Post under perioden 1995–1999 tvunget att betala en årlig avgift på 2,045 miljarder euro, dvs. totalt 10,225 miljarder euro, till pensionsfonden. Sedan 2000 är Deutsche Post enligt § 16.2 i *PostPersRG 1994* tvunget att betala en årlig avgift på 33 % av den offentliganställdes upplupna lön (en avgift som minskade från 735 miljoner euro 2000 till 540 miljoner euro 2010) till pensionsfonden.
- (63) Pensionssubventionerna täcker enligt § 16.2 *PostPersRG 1994* det resterande underskottet (dvs. skillnaden mellan pensionsbetalningarna till de pensionerade offentliganställda och Deutsche Posts avgift till pensionsfonden). Pensionssubventionerna ökade från 151 miljoner euro (1995) till 3,203 miljarder EUR (2010) och uppgick under perioden 1995–2010 till totalt 37,121 miljarder euro.

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

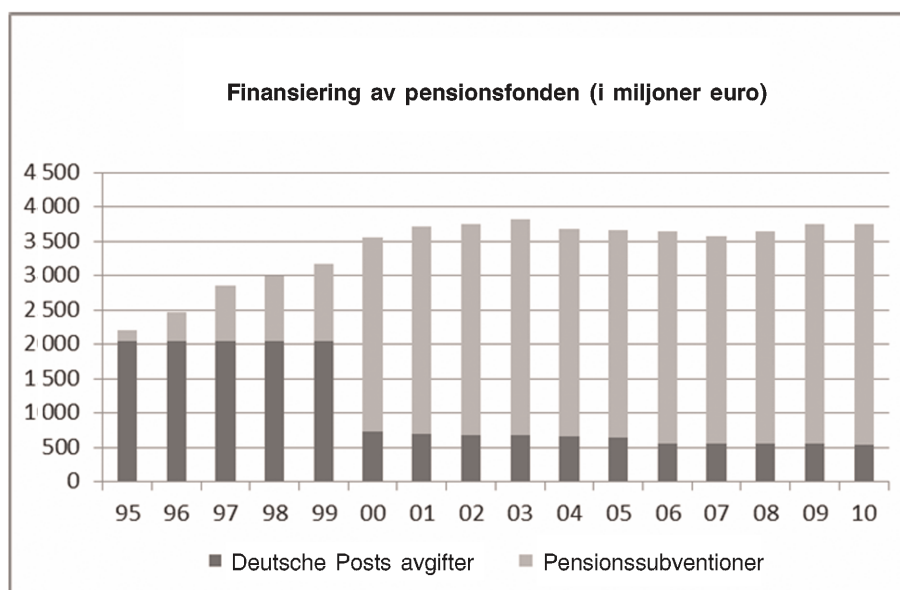
⁽²⁾ Gesetz zur Umwandlung von Unternehmen der Deutschen Bundespost in die Rechtsform der Aktiengesellschaft av den 14 september 1994 (BGBl. I s. 2325).

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

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

Bild 1

Finansiering av pensionsfonden (i miljoner euro)



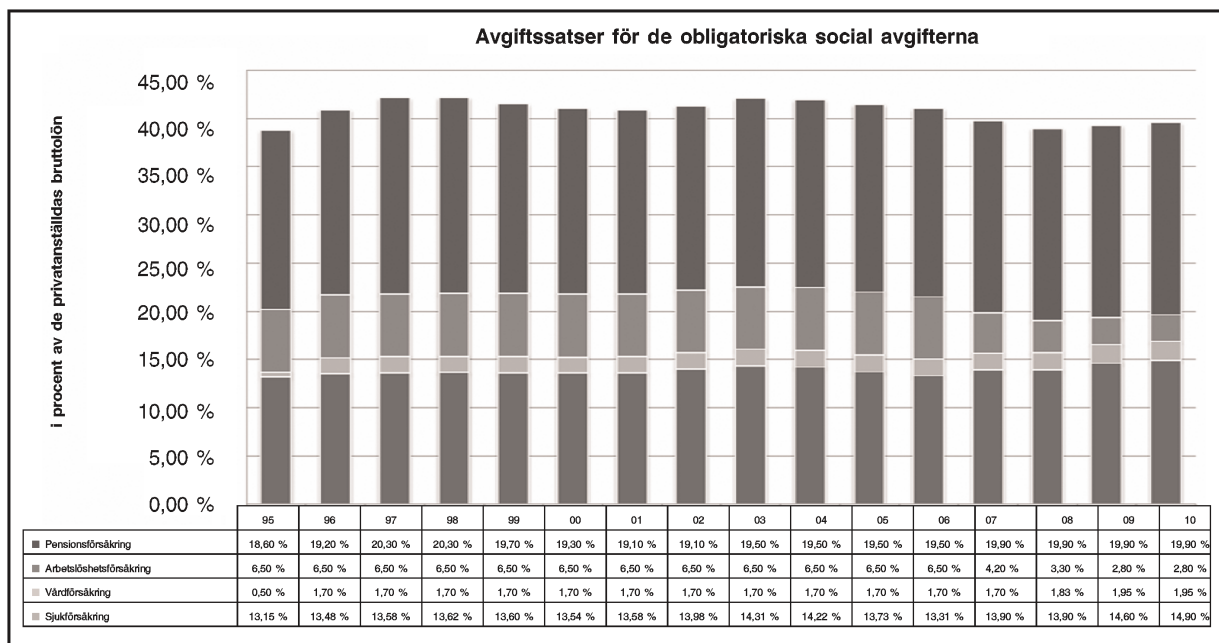
II.1.4 Obligatoriska socialförsäkringar för privatanställda och tilläggsförsäkring för privatanställda vid Deutsche Post

- (64) Privatanställda är socialförsäkringspliktiga och måste teckna följande fyra försäkringar: pensions-, arbetslöshets-, sjuk- och vårdförsäkring ⁽¹⁾. Pensions- och sjukförsäkring i det obligatoriska socialförsäkringssystemet för privatanställda ger ett annat försäkringsskydd än det system som gäller för offentliganställda.
- Pensionens storlek beräknas inte som procentandel av den sista månadslönen, utan som den genomsnittliga lönen under hela yrkeslivet.
 - Utgifterna för sjuk- och vårdförsäkringen täcks fullt ut.
- (65) Även vid finansieringen av sociala förmåner finns stora skillnader jämfört med systemet för offentliganställda. De obligatoriska socialförsäkringarna för privatanställda finansieras med hjälp av de arbets- tagar- och arbetsgivaravgifter som betalats in för den anställde under hela dennes yrkesliv (nedan kallade *obligatoriska sociala avgifter*). Den sammanlagda avgiftssatsen delas formellt upp i en arbets- tagarandel och en arbetsgivarandel, som var och en utgör ungefär hälften av totalbeloppet. Arbets- givaren har emellertid en formell skyldighet att betala in hela avgiften till socialförsäkringssystemet.

⁽¹⁾ Pensionsförsäkringen regleras i bok VI i den tyska lagsamlingen avseende sociala trygghetslagar (SGB VI), arbetslöshetsförsäkringen regleras i bok III i den tyska lagsamlingen avseende sociala trygghetslagar (SGB III) och sjukförsäkringen regleras i bok V i den tyska lagsamlingen avseende sociala trygghetslagar (SGB V). Vårdförsäkringen regleras både i vårdförsäkringslagen (PflegeVG) och bok XI i den tyska lagsamlingen avseende sociala trygghetslagar (SGB XI).

Bild 2

Avgiftssatser för de obligatoriska sociala avgifterna i procent av en privatanställdas bruttolön (se även bilagan)



(66) Bild 2 visar att avgiftssatserna för de obligatoriska sociala avgifterna sedan 1995 legat på 38–42 % av bruttolön (= nettolön + arbetsgivarandel). Arbetsgivar- och arbetstagarandelen av de sociala avgifterna låg på 19–21 % av bruttolönsinkomsten (se bilagan för en mer utförlig beskrivning över tid).

(67) De privatanställda vid Deutsche Post omfattades inte bara av obligatoriska socialförsäkringar utan har även haft förmånen av att ha en tilläggs-pensionsförsäkring. Privatanställda som anställdes före 1997 erbjöds att teckna en tilläggs-pensionsförsäkring för att komma upp i en pension som var jämförbar med de offentliganställdas pension. Tilläggs-pensionsförsäkringen täckte således skillnaden mellan de privatanställdas pension grundat på inbetalda obligatoriska sociala avgifter, som motsvarar en viss procentsats av den genomsnittliga lönen under hela yrkeslivet, och de offentliganställdas pension, som motsvarar en viss procentsats av den sista lönen. Närmare bestämmelser har fastställts i stadgan för Deutsche Bundesposts pensionskassa (nedan kallad VAP) ⁽¹⁾.

(68) Fram till 1997 finansierade Deutsche Post tilläggs-pensionen till sina pensionerade privatanställda genom en avgift på cirka [5–10 %] ^(*) av de aktiva privatanställdas bruttolön. Från 1997 har Deutsche Post gjort avsättningar för

utestående VAP-förpliktelser (se även beskrivningen av merkostnad # 4 i avsnitt II.3.1.3).

(69) Från och med 1997 erbjöds nyanställda privatanställda en kraftigt reducerad tilläggs-pensionsförsäkring, för vilken Deutsche Post under perioden 1997–2007 betalade en avgift på [0–5 %] av bruttolönen.

II.2 Offentliga överföringar och garantier mot bakgrund av Deutsche Posts ensamrätt och skyldighet att tillhandahålla samhällsomfattande posttjänster

II.2.1 Ensamrätt fram till 2007

(70) Före 1998 var det enligt § 2 i PostG 1989 uteslutande Deutsche Post som hade rätt att inrätta och driva organ för att mot betalning befördra brev-försändelser. Rätten att utföra andra posttjänster som befördran av paket, tidningar och tidskrifter förbehölls inte Deutsche Post, utan dessa tjänster var konkurrensutsatta. Enligt § 37 i PostVerfG 1989 skulle vinsten från de monopoliserade brev-tjänsterna användas för att täcka förlusterna från de konkurrensutsatta samhällsomfattande tjänster som erbjöds. Enligt § 4 i PTRRegG 1994 ⁽²⁾ var förbundsministern för post och telekommunikation behörig att godkänna priset på de monopoliserade brev-tjänsterna.

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

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

(71) Efter att PostG 1997 trädde i kraft 1998 började antalet tjänster som var förbehållna Deutsche Post successivt att minska. Enligt § 51 i PostG 1997 inskränkte sig Deutsche Posts ensamrätt 1997 till befordran av brevöversändelser och adresserade kataloger med en vikt som understeg 200 g. Denna viktgräns minskade sedan successivt och fastställdes 2006 till 50 g. Ensamrätten löpte ut den 31 december 2007.

II.2.2 Skyldigheten att tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster fram till 2007

(72) Skyldigheten att tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster överfördes formellt till Deutsche Post genom två rättsakter.

— Genom förordningen om obligatoriska posttjänster⁽¹⁾ (Postdienst-Pflichtleistungsverordnung, nedan kallad *PPfLLV*) blev Deutsche Post tillhandahållare av samhällsomsfattande tjänster för brevöversändelser och paket med en vikt på upp till 20 kg och anförtroddes att leverera dessa tjänster i hela Tyskland till ett enhetligt pris.

— Genom PostG 1997 och åtföljande tillämpningsföreläggelse från 1999⁽²⁾ (nedan kallad *1999 års föreläggelse om samhällsomsfattande tjänster*) föreläggdes DPAG:s mandat att tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster.

(73) I § 11 i PostG 1997 definieras samhällsomsfattande tjänster som ett minimiutbud av posttjänster som ska tillhandahållas i hela landet till rimliga priser. Dessa tjänster omfattar befordran av brevöversändelser, adresserade paket (vars vikt inte överstiger 20 kg) samt böcker, kataloger, tidningar och tidskrifter (nedan kallade *samhällsomsfattande tjänster*).

(74) I 1999 års föreläggelse om samhällsomsfattande tjänster fastställdes följande minimikvalitetskrav för den samhällsomsfattande tjänsten:

— Det ska finnas minst 12 000 fasta postkontor i Tyskland.

— Årligen ska i genomsnitt 80 % av brevöversändelserna och paketen levereras inom en viss tidsfrist (en arbetsdag för brevöversändelser och två arbetsdagar för paket). Dessutom ska utdelning av brev och paket ske minst en gång varje arbetsdag.

— Även om priserna på samhällsomsfattande tjänster i allmänhet ska vara överkomliga är DPAG emellertid tvungen att fastställa enhetliga priser för brevöversändelser som tillhandahålls inom ramen för den ensamrätt som löper ut 2007. DPAG har dock viss flexibilitet vid prissättningen av de monopoliserade tjänsterna eftersom företaget kan ingå enskilda prisavtal med kunder som lämnar in minst 50 översändelser åt gången.

(75) Genom § 52 i PostG 1997 föreläggdes DPAG:s uppdrag att tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster till den 31 december 2007 – dvs. fram till dess att ensamrätten för brevöversändelser löpte ut. Sedan ensamrätten löpte ut har inget postföretag i Tyskland anförtrotts uppdraget att tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster, vilket innebär att samtliga leverantörer av posttjänster ska tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster ("marknadskrafter"). Om det kan slås fast eller antas att en samhällsomsfattande tjänst inte tillhandahålls i tillräcklig omfattning eller på lämpligt sätt så erbjuder PostG 1997 möjligheter att på rättslig väg garantera att denna tjänst tillhandahålls.

(76) Som framgår av WIK-rapporten (se bild 3) kom ca 88 % av de totala intäkterna under perioden 1990–2007 från samhällsomsfattande tjänster. Merparten av de samhällsomsfattande brevöversändelserna var på grund av Deutsche Posts dominerande ställning på marknaden föremål för en prisreglering (se avsnitt II.2.1). Utöver dessa reglerade tjänster, som stod för ca 62 % av de totala intäkterna, tillhandahöll Deutsche Post i konkurrens med andra leverantörer samhällsomsfattande paketöversändelser (ca 15 % av de totala intäkterna) och andra icke prisreglerade samhällsomsfattande brevöversändelser (ca 11 % av de totala intäkterna).

(77) Deutsche Post har dessutom tillhandahållit kommersiella tjänster (t.ex. privatkundtjänster för Postbank, företagsöversändelser för Telekom, utdelning av postorderöversändelser). Under perioden 1990–2007 stod de kommersiella tjänsterna för ca 12 % av Deutsche Posts totala intäkter.

II.2.3 Offentliga överföringar

(78) Ända sedan Deutsche Bundespost bildades 1950 har det varit ett affärsdrivande verk (*Sondervermögen*). Enligt tysk förvaltningsrätt är ett sådant verk inte en separat juridisk person (skild från staten), även om det har sin egen budget och inte ansvarar för statens allmänna skulder.

(79) Genom den första postreformen 1989 delades det affärsdrivande verket upp i tre delområden – POSTDIENST, POSTBANK och TELEKOM. Dessa betecknades som "offentliga bolag", men var inte separata juridiska personer (skilda från staten).

(80) Enligt § 37.2 och 37.3 i PostVerfG 1989 skulle de tre bolagen i regel bära hela kostnaden för de enskilda tjänsterna. Det var emellertid tillåtet med korsfinansiering mellan de tre bolagen om det uppstod förluster till följd av skyldigheten att tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster. Mot denna bakgrund mottog POSTDIENST totalt 2,844 miljarder euro från TELEKOM under perioden 1990–1993 för att täcka sina förluster.

⁽¹⁾ Verordnung zur Regelung der Pflichtleistungen der Deutschen Bundespost POSTDIENST av den 12 januari 1994 (BGBl. I s. 86).

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

(81) Genom den andra postreformen omvandlades det affärsdrivande verkets tre affärsområden den 1 januari 1995 till aktiebolag. POSTDIENST blev DPAG, POSTBANK blev Postbank AG och TELEKOM blev Telekom AG. Enligt § 2.2 i PostUmwG 1994 övertog Telekom AG alla skuldåtaganden som hänförde sig till den särskilda investeringsfonden som helhet, men behöll rätten att återkräva medel från DPAG och Postbank AG i den mån dessa låneåtaganden kunde hänföras till dess rättsliga föregångare.

(82) Genom § 7 i PostUmwG 1994 försvann emellertid Telekom AG:s rätt att kräva tillbaka medel från DPAG (som grundades på § 2.2 i PostUmwG 1994) upp till POSTDIENST:s upplupna förlust per den 31 december 1994. Detta innebar att tillgångar på 2,822 miljarder euro överfördes från Telekom AG till DPAG. Enligt Tyskland var denna överföring från Telekom AG – liksom de tidigare överföringarna på grundval av § 37.3 i PostVerfG 1989 – nödvändig för att DPAG skulle kunna uppfylla sin skyldighet att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster.

(83) Under perioden 1990–1995 erhöll POSTDIENST totalt 5,666 miljarder euro som ersättning för skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster.

II.2.4 Offentliga garantier för skuldebrev emitterade före 1995

(84) Sedan 1953 likställs enligt § 22.4 i PostVwG 1953 ⁽¹⁾ Deutsche Bundesposts skuldebrev med Förbundsrepubliken Tysklands skuldebrev. När PostVwG 1953 upphävdes och ersattes av PostVerfG 1989 överfördes denna bestämmelse till § 40 PostVerfG 1989.

(85) Efter att de tre delområdena hade bildats 1989 emitterade POSTDIENST inte själv skuldebrev, utan POSTBANK administrerade på egen hand dessa transaktioner för alla företag inom Deutsche Bundespost. Skuldebrevet fördelades sedan mellan POSTDIENST, TELEKOM och POSTBANK beroende på deras behov av finansiering.

(86) Efter 1995 ansvarade Tyskland enligt § 2.4 i PostUmwG 1994 på nytt för fullgörandet av alla skyldigheter som Deutsche Bundespost hade ingått före 1995 och som sedan hade fördelats mellan POSTDIENST, TELEKOM och POSTBANK. Tyskland ansvarade emellertid inte för de skuldebrev som DPAG hade emitterat vid en senare tidpunkt.

II.3 Intäkter från reglerade tjänster som tilläggsersättning för pensionskostnader och nettokostnader för samhällsomfattande tjänster

(87) Genom PostG 1997 bildades även Bundesnetzagentur (nedan kallad posttillsynsmyndigheten) som gavs i uppdrag

att utöva tillsyn över de monopoliserade och avreglerade brevmarknaderna. Enligt § 19 i PostG 1997 ansvarar posttillsynsmyndigheten för regleringen av det pris Deutsche Post tar ut på brevmarknaderna, där företaget har en dominerande ställning på marknaden. Deutsche Post har inte bara en dominerande ställning på marknaden för monopoliserade tjänster (enligt § 51 i PostG 1997), utan även på marknaden för nästan alla av de övriga brevtjänster som redan har öppnats för konkurrens. Prisregleringen kan antingen ske i förväg genom ett fastställt pristak eller i efterhand genom priskontroller.

(88) Av posttillsynsmyndighetens marknadsundersökningar framgår att Deutsche Post i genomsnitt hade en marknadsandel på 90–97 % av marknaderna för prisreglerade brevtjänster. I sin senaste rapport beklagade posttillsynsmyndigheten att den gradvisa avreglering av marknaden som hade inletts 1997 inte hade lyckats skapa en fungerande konkurrens på den tyska marknaden för brevtjänster ⁽²⁾.

(89) Merparten av Deutsche Posts totala intäkter kom från prisreglerade brevtjänster (t.ex. cirka 62 % av de totala intäkterna under perioden 1990–2007 (se bild 3) och cirka 56 % av de totala intäkterna under perioden 2008–2010).

(90) Alla övriga samhällsomfattande tjänster och kommersiella tjänster, som inte omfattas av §§ 19–27 i PostG 1997 ⁽³⁾ om avreglering, kallas nedan för "icke prisreglerade tjänster".

(91) För de prisreglerade brevtjänsterna fastslås i § 20.1 och 20.2 i PostG 1997 att priset ska spegla kostnaderna för ett effektivt tillhandahållande av tjänsterna. När det är sakligt motiverat kan posttillsynsmyndigheterna emellertid bland annat beakta följande:

— Kostnaderna för tillhandahållande av posttjänster till alla.

— Pensions- och sjukförsäkringskostnaderna för de anställda som övertagits från POSTDIENST.

(92) Genom § 57 i PostG 1997 och de allmänna instruktionerna från det tyska ministeriet för ekonomi och teknik av den 27 mars 2000 frystes de reglerade priserna fram till den 31 december 2002 på 1997 års nivå.

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

⁽²⁾ Bundesnetzagentur, tolfte marknadsundersökningen, september 2009.

⁽³⁾ Dessa stod under perioden 1990–2007 för cirka 38 % av Deutsche Posts totala intäkter och under perioden 2008–2010 för cirka 44 % av de totala intäkterna.

II.3.1 2002 års pristaksbeslut

(93) Det var först 2002 som posttillsynsmyndigheten fattade sitt första beslut om en övre gräns för reglerade brevpriiser för perioden 1 januari 2003–31 december 2007 (nedan kallat 2002 års pristaksbeslut). Den s.k. pristaksregleringen är ett sätt att reglera priserna på en rad olika tjänster, där man i stället för att kontrollera priset för varje enskild tjänst fastställer en övre gräns för det viktade genomsnittet av alla priser för ett paket av tjänster. Enligt § 19 i PostG 1997 omfattades alla posttjänster där Deutsche Post hade en dominerande ställning av ett i förväg fastställt pristak.

(94) För att uppfylla villkoren i 2002 års pristaksbeslut överlämnade Deutsche Post för första gången en föreskriven redovisning av intäkter och kostnader (nedan kallad 2002 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning) för perioden 1998–2006. Den föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisningen grundades på de faktiska resultaten fram till 2001 och på prognoser för de efterföljande åren.

(95) Deutsche Post hävdar att det under 2002 hade haft så kallade "merkostnader" till följd av skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster, dels för de offentliganställda som övertagits från POSTDIENST, dels för sina privatanställda. Det rörde sig om sådana kostnader som enligt Deutsche Post inte hade uppstått utan skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster eller övertagandet av POSTDIENST:s anställda och infrastruktur (se den utförliga förteckningen i tabell 1).

Tabell 1

Godkända merkostnader inom ramen för 2002 års pristaksbeslut (i miljoner euro, nominellt värde)

#	Merkostnader till följd av 2002 års pristaksbeslut	Genomsnittliga kostnader (1998–2006) i miljoner euro	%
1	Lönemerkostnader	(...)	(...)
2	Merkostnader för sociala avgifter	(...)	(...)
3	Infrastrukturmerkostnader för filialer	(...)	(...)
4	Tilläggs pensionsförsäkring för anställda (VAP)	(...)	(...)
5	Transportinfrastrukturmerkostnader	(...)	(...)

#	Merkostnader till följd av 2002 års pristaksbeslut	Genomsnittliga kostnader (1998–2006) i miljoner euro	%
6	Sociala kostnader och kostnader för hälso- och sjukvård (BAnstPT)	(...)	(...)
7	Personalomstrukturering	(...)	(...)
8	Täckning av underskott i de offentliganställdas sjukvårdförsäkring	(...)	(...)
	Summa genomsnittlig merkostnad	(...)	100 %

(96) Posttillsynsmyndigheten godtog till sist Deutsche Posts argument att dessa merkostnader inte hade uppstått utan Deutsche Posts skyldighet att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster (merkostnaderna # 3 och 5, kostnader för samhällsomfattande tjänster) respektive utan Deutsche Posts skyldighet att överta kostnaderna för offentliganställda och privatanställda från POSTDIENST (merkostnaderna # 1, 2, 4, 6, 7 och 8). Posttillsynsmyndigheten godkände därför högre reglerade brevpriiser för att finansiera de påstådda merkostnaderna på i genomsnitt [...] miljarder euro om året under perioden 2002–2006 med intäkterna från de prisreglerade brevtjänsterna. Enligt 2002 års pristaksbeslut finansieras 100 % av merkostnaderna med hjälp av de priser som omfattas av det i förväg fastställda pristaket.

II.3.1.1 Lönemerkostnader (merkostnad # 1)

(97) Merkostnad # 1 utgörs av den del av postmedarbetarnas grundlön som överstiger branschgenomsnittet. Som ett "konkurrensmässigt" riktmärke för lönen utgick Deutsche Post från de löner som hade fastställts i ett kollektivavtal för medarbetare som anställdes efter 2002 (nedan kallat kollektivavtalet). Vid beräkningen av merkostnad # 1 används detta riktmärke för samtliga medarbetare. Det tillämpas dessutom retroaktivt i den föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning som har överlämnats och som sträcker sig tillbaka till 1998.

II.3.1.2 Merkostnader för sociala avgifter (merkostnad # 2)

(98) Posttillsynsmyndigheten godtog även Deutsche Posts argument att det var tvunget att betala högre sociala avgifter för sina privatanställda och offentliganställda än vad dess konkurrenter inom den privata sektorn var tvungna att betala för sina privatanställda.

- (99) Vid sina beräkningar utgår Deutsche Post från en nivå på de sociala avgifterna som företaget betraktar som "konkurrensmässig" för både sina offentligtanställda och privatanställda (nedan kallad föreskriven avgiftssats). Den föreskrivna avgiftssatsen definieras som summan av
- arbetsgivarens andel av de sociala avgifterna för en privatanställd (cirka 19–21 %, vilket – som bilden visar – motsvarar ungefär hälften av de totala sociala avgifterna),
 - avgiften för olycksfallsförsäkringen ([0–5 %], hos Deutsche Post ingår denna kostnad sedan 2001 i den föreskrivna avgiftssatsen), och
 - avgiften för tilläggspensionsförsäkringen ([0–5 %], hos Deutsche Post ingår sedan 1997 denna kostnad i den föreskrivna avgiftssatsen eftersom en avgift för tilläggspensionsförsäkring i den storleksordning som det här rör sig om betraktas som "konkurrensmässig". Avgiftssatsen baseras på den tilläggspensionsförsäkring som Deutsche Post sedan 1997 har erbjudit nya privatanställda).
- (100) De reglerade intäkterna finansierar alla sociala avgifter som överstiger den föreskrivna avgiftssatsen (nedan kallade *merkostnader för sociala avgifter*). Tabell 2 visar till exempel när det gäller beräkningen av merkostnader för sociala avgifter för tjänstemän under 2001 att de faktiska sociala avgifterna för offentligtanställda var nästan dubbelt så höga som de sociala avgifter som bygger på den föreskrivna avgiftssatsen och som klassificeras som "konkurrensmässiga".

Tabell 2

Beräkning av merkostnader för sociala avgifter för offentligtanställda 2001 enligt 2002 års föreskrivna intäkt- och kostnadsredovisning (i miljoner euro)

					% av den upplupna lönen
(1)		Avgiftssats till pensionsfonden	33 %		
(2)		Summa offentligtanställdas löner	(...)		
(3)	=(1)*(2)	Avgift till pensionsfonden	(...)		
(4)		Kostnader för hälso- och sjukvård	(...)		
(5)	=(3)+(4)	Upplupna sociala avgifter		(...)	[40–45 %]
(6)		Arbetsgivarens andel av de sociala avgifterna	20,43 %		
(7)		Olycksfallsförsäkring	(...)		
(8)		Tilläggspensionsförsäkring	(...)		
(9)	=(6)+(7)+(8)	Föreskriven avgiftssats	(...)		
(10)	=(2)*(9)	Referenssats för sociala avgifter		(...)	[20–25 %]
(11)	=(5)-(10)	Merkostnader för sociala avgifter		(...)	[15–20 %]

- (101) De upplupna sociala avgifterna omfattar Deutsche Posts avgift på 33 % av de aktiva offentligtanställdas upplupna lön (respektive en årlig engångsbetalning på 2,045 miljarder euro under perioden 1995–1999) till pensionsfonden plus avgifterna för offentligtanställdas hälso- och sjukvårdskostnader. År 2001 uppgick de upplupna sociala avgifterna totalt till [40–45 %] av offentligtanställdas upplupna lön.
- (102) Även om nivån på de sociala avgifterna definieras som en procentandel av de privatanställdas bruttolön (nettolön + arbetsgivarens andel av de sociala avgifterna)
- multipliserar Deutsche Post avgiftssatsen [på 20–25 %] med de offentligtanställdas upplupna lön för att beräkna den föreskrivna avgiftssatsen.
- II.3.1.3 Tilläggspensionsförsäkring för privatanställda (merkostnad # 4)
- (103) Merkostnad # 4 ska kompensera avsättningarna för de växande åtaganden som tilläggspensionsförsäkringen VAP innebär för de av Deutsche Posts privatanställda som anställdes före 1997.

(104) Som förklarades i avsnitt II.1.4 erbjöds de av Deutsche Posts privatanställda som anställdes före 1997 en tilläggspensionsförsäkring för att se till att deras pension skulle motsvara en offentliganställds pension. POSTDIENST har emellertid inte gjort några avsättningar för framtida pensionsutbetalningar. Först efter bildandet av DPAG gjordes avsättningar på 8,153 miljarder euro i balansräkningen.

II.3.1.4 Andra sociala merkostnader (merkostnad # 6, 7 och 8)

(105) Merkostnad # 6 omfattar Deutsche Posts avgift till Bundesanstalt für Post und Telekommunikation (nedan kallad *BanSTPT*), som tillhandahåller särskilda sociala tjänster (t.ex. subventionerade lägenheter) till förmån för de offentliganställda och privatanställda som övertagits från POSTDIENST. Merkostnad # 7 rör Deutsche Posts avgifter för att täcka underskottet i de offentliganställdas sjukvårdsförsäkring. Merkostnad # 8 (personalomstrukturering) rör både offentliganställda och privatanställda.

II.3.1.5 Merkostnader till följd av skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster (# 3 och 5)

(106) Dessa merkostnader speglar de kostnadsbesparingar som Deutsche Post hade kunnat göra om dess kontors- och paketnät hade varit utsatt för konkurrensmässiga överväganden. Kostnadsbesparingarna beräknas exempelvis utifrån det kontrafaktiska antal filialer som Deutsche Post skulle ha drivit utan skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster.

II.3.2 2007 och 2011 års pristaksbeslut

(107) Den 7 november 2007 godkände posttillsynsmyndigheten pristaket för perioden 1 januari 2008–31 december 2011 (nedan kallat *2007 års pristaksbeslut*). Den 14 november 2011 godkände myndigheten pristaket för perioden 1 januari 2012–31 december 2013 (nedan kallat *2011 års pristaksbeslut*).

(108) Sedan 2007 års pristaksbeslut kontrollerades priset för försändelse av fler än 50 brev inte längre i förväg, utan det gjordes i stället en priskontroll i efterhand enligt § 25 i PostG 1997⁽¹⁾. Priset för alla andra posttjänster där Deutsche Post har en dominerande ställning på marknaden var även i fortsättningen föremål för ett förhandsgodkännande enligt § 19 i PostG 1997.

(109) Inom ramen för detta beslut kallar kommissionen alla tjänster där Deutsche Post har en dominerande ställning

på marknaden, och som antingen är föremål för en förhandspriskontroll enligt § 19 i PostG 1997 eller en priskontroll i efterhand enligt § 25 i PostG 1997, för "prisreglerade tjänster". Alla övriga tjänster, där Deutsche Post inte har någon dominerande ställning på marknaden och som inte är föremål för någon priskontroll, kallas "icke prisreglerade tjänster".

(110) Deutsche Post fortsätter att hävda de löne- och merkostnader och merkostnader för sociala avgifter som har uppstått till följd av övertagandet av POSTDIENST-medarbetare (t.ex. i genomsnitt [...] miljarder euro sedan 2008 för merkostnad # 2 – merkostnader för sociala avgifter), samt merkostnader på grund av skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster. Precis som vid 2002 års pristaksbeslut godkände posttillsynsmyndigheten att dessa merkostnader skulle finansieras av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna, och fastställde därför ett högre pristak. Posttillsynsmyndighetens erkännande av dessa merkostnader i 2002, 2007 och 2009 års pristaksbeslut ändras därför inte i fråga om de icke prisreglerade tjänsterna.

II.4 DPAG:s ekonomiska resultat

(111) DPAG:s ekonomiska resultat för perioden 1995–2006 anges i avsnitt 2 i 2007 års beslut att utvidga förfarandet. Medan resultatet varierade under perioden 1995–1999 (vissa år gick DPAG med förlust, andra med vinst) uppvisade DPAG under perioden 2000–2006 konstant en vinst på 1–2 miljarder euro före skatt.

(112) Under perioden 2007–2010 gjorde DPAG följande nettovinster: 1,8 miljarder euro (2007), –2,0 miljarder euro (2008), 0,7 miljarder euro (2009) och 2,6 miljarder euro (2010).

(113) Det går inte att med hjälp av DPAG:s offentliggjorda årsredovisning dela upp vinsten mellan de olika tjänsterna. Följaktligen går det inte att med hjälp av den offentliggjorda årsredovisningen fastställa huruvida de prisreglerade samhällsomfattande tjänsterna totalt sett medförde förluster eller vinster.

III. MOTIVERING TILL ATT INLEDA FÖRFARANDENA

(114) Som tribunalen slog fast i sin dom i mål T-421/07⁽²⁾ är alla åtgärder som har undersökts sedan 1999 års beslut att inleda förfarandet föremål för det förfarande som fortsattes genom 2007 års beslut att utvidga förfarandet.

⁽¹⁾ I § 53 i PostG 1997 föreskrivs att en försändelse på minst 50 brev efter det att ensamrätten har löpt ut inte längre ska vara föremål för en förhandspriskontroll, utan för en priskontroll i efterhand.

⁽²⁾ Dom av den 8 december 2011 i mål T-421/07, Deutsche Post AG mot kommissionen, REU 2011, s. II-0000, punkt 74 f.

III.1 Pensionssubventioner

- (115) I 2011 års beslut att utvidga förfarandet fastställdes att pensionssubventionerna utgör ett nytt stöd, eftersom Deutsche Post före pensionsreformen 1995 var skyldigt att helt finansiera pensionskostnaderna med egna medel. I 2011 års beslut att utvidga förfarandet avvisades desutom de argument som Tyskland med stöd av domen i *Combustmålet* ⁽¹⁾ anförde till stöd för att pensionssubventionerna inte utgjorde något stöd.
- (116) Vid prövningen av huruvida pensionssubventionerna är förenliga med den inre marknaden som kompensation för pensionsmerkostnader (t.ex. i linje med kommissionens beslut om franska La Poste ⁽²⁾ (nedan kallat *La Poste-beslutet*)), beaktades i 2011 års beslut att utvidga förfarandet att de påstådda merkostnaderna för sociala avgifter inte bara kompenserades genom pensionssubventioner utan även av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna (t.ex. merkostnad # 2 – merkostnader för sociala avgifter).
- (117) Av beräkningarna i 2011 års beslut att utvidga förfarandet, där båda kompensationsinslagen beaktades, framgår att Deutsche Post i praktiken drog fördel av sociala avgifter som låg 10–14 procentandelar under vad de privata konkurrenterna totalt betalade i obligatoriska sociala avgifter (arbetstagarnas + arbetsgivarnas andel).
- (118) I 2011 års beslut att utvidga förfarandet uttrycktes därför tvivel om huruvida pensionssubventionerna var förenliga med den inre marknaden enligt artikel 107.3 c i EUF-fördraget som kompensation för pensionsmerkostnader.

III.2 Ersättning för tillhandahållande av samhällsomsfattande tjänster

- (119) Tyskland har anförut artikel 106.2 i EUF-fördraget till stöd för sitt argument att de offentliga överföringar och den offentliga garanti som har beviljats som ersättning för tillhandahållandet av samhällsomsfattande tjänster är förenliga med den inre marknaden.
- (120) På grundval av domen i *Altmarkmålet* ⁽³⁾ ansåg kommissionen i 2007 års beslut att inleda förfarandet att de

offentliga överföringarna och den offentliga garantin utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget.

- (121) I 2007 års beslut att inleda förfarandet uttryckte kommissionen tvivel om huruvida de offentliga överföringarna och garantierna för att uppfylla skyldigheten att tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster var nödvändiga och stod i proportion till ändamålet. Enligt kommissionen måste särskilt kostnadsfördelningen mellan de samhällsomsfattande och kommersiella tjänsterna bedömas enligt grundprinciperna i 2005 års rambestämmelser. Dessutom hyste kommissionen tvivel beträffande möjligheterna att göra rimliga vinster, där den genomsnittliga lönsamheten i branschen och Deutsche Posts riskposition beaktades.

IV. WIK-RAPPORTEN

- (122) WIK-rapporten beställdes för att underlätta kommissionens granskning av Deutsche Posts räkenskaper för perioden 1990–2007. Syftet var att fastställa huruvida Deutsche Post hade överkompenserats för sin skyldighet att tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster. WIK Consult GmbH överlämnade bland annat följande uppgifter:

— Ett riktmärke för rimlig vinst.

— En granskning av intern kostnadsfördelning och avräkningsprisöverenskommelser.

— En beräkning av överkompensation för nettokostnaderna för skyldigheten att tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster.

IV.1 Beskrivning av 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning

- (123) Efter kommissionens uppmaning att inkomma med upplysningar av den 30 oktober 2008 överlämnade Tyskland 2009 till sist en fullständig intäkts- och kostnadsredovisning för perioden 1990–2007 (nedan kallad *2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning*).

IV.1.1 Intäkter

- (124) Deutsche Posts intäkter kan delas upp i följande tre huvudkategorier:

— Reglerade samhällsomsfattande brevtjänster (62 % av de totala intäkterna under perioden 1990–2007)

De reglerade brevtjänsterna omfattar alla samhällsomsfattande tjänster som tillhandahålls på marknader där Deutsche Poste har en dominerande ställning, inklusive tjänster där företaget drar fördel av att ha

⁽¹⁾ Dom av den 16 mars 2004 i mål T-157/01, *Danske Busvognmænd* mot kommissionen, REG 2004, s. II-917, punkt 57.

⁽²⁾ Kommissionens beslut 2008/204/EG av den 10 oktober 2007 om det statliga stöd som Frankrike beviljat för reformen av formerna för finansiering av pensioner till statstjänstemän vid La Poste (EUT L 63, 7.3.2008, s. 16).

⁽³⁾ Dom av den 24 juli 2003 i mål C-280/00, *Altmark Trans GmbH*, REG 2003, s. I-7747.

ensamrätt. Dessa tjänster stod under perioden 1990–2007 för 62 % av Deutsche Posts totala intäkter ⁽¹⁾.

- Icke reglerade samhällsomfattande tjänster (26 % de totala intäkterna under perioden 1990–2007)

Samhällsomfattande paketjänster tillhandahålls fortfarande på de konkurrensutsatta marknader där Deutsche Post i genomsnitt bara hade en marknadsandel på 30 %. Under perioden 1990–2007 stod de samhällsomfattande paketjänsterna för 15 % av Deutsche Posts totala intäkter.

De samhällsomfattande brevtjänster som inte var föremål för prisreglering (t.ex. kataloger, gränsöverskridande post) stod för cirka 11 % av Deutsche Posts totala intäkter.

- Icke reglerade kommersiella tjänster (12 % av de totala intäkterna under perioden 1990–2007)

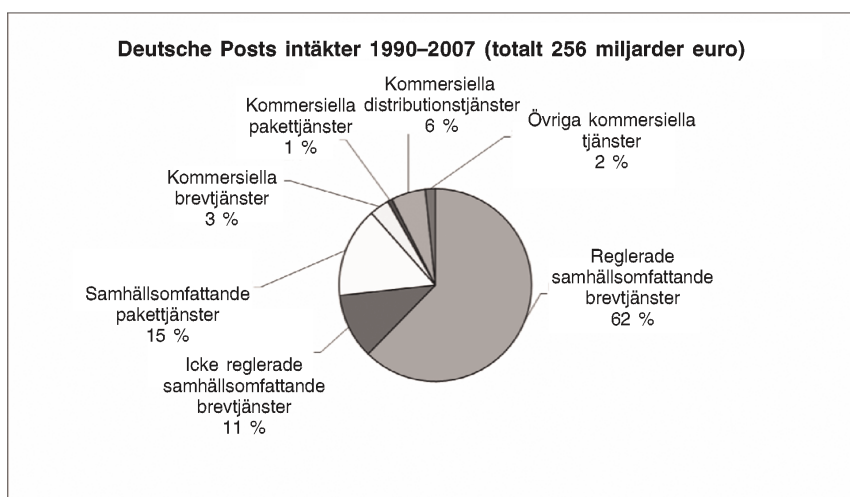
Deutsche Post utnyttjade inte enbart sitt nät av filialer för att distribuera posttjänster utan även för att sälja produkter och tjänster för Postbank AG och – i mindre omfattning – Deutsche Telekom. Dessa kommersiella distributionstjänster stod för cirka 6 % av Deutsche Posts totala intäkter.

Kommersiella paket- och brevtjänster (t.ex. adresserade försändelser) stod slutligen för cirka 4 % av Deutsche Posts totala intäkter.

Deutsche Post tillhandahöll dessutom en rad olika tjänster, exempelvis i sin funktion som holdingbolag för internationella dotterbolag verksamma på andra områden (t.ex. DANZAS, DHL). Dessa övriga kommersiella distributionstjänster stod för cirka 2 % av Deutsche Posts totala intäkter.

Bild 3

Genomsnittlig andel av intäkterna under perioden 1990–2007 (grundat på nominellt värde)



- (125) WIK-rapporten omfattade enbart kommersiella tjänster som den juridiska personen DPAG och dess föregångare POSTDIENST tillhandahöll i förbindelse med skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster. Kommersiella tjänster (t.ex. DHL:s världsomspännande expressfraktverksamhet) som tillhandahölls av andra juridiska personer inom Deutsche Post World Net (nedan kallat DPWN) omfattades inte av undersökningen.

IV.1.2 Beräkning av merkostnaderna i 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning

- (126) Till skillnad från den redovisning av intäkter och kostnader som Deutsche Post lade fram för den tyska posttillsynsmyndigheten inför 2002, 2007 och 2011 års pristaksbeslut har Deutsche Post i 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning, som inte överlämnades

till posttillsynsmyndigheten, låtit ett väsentligt högre merkostnadsbelopp finansieras av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna.

- (127) Med stöd av 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning hävdar Deutsche Post att det under perioden 1990–2006 i genomsnitt har haft merkostnader på [...] miljarder euro. I 2002 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning uppgavs att merkostnaderna uppgick till [...] miljarder euro.

Bild 4

Jämförelse mellan merkostnaderna för att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster enligt 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning och de merkostnader som godkändes inom ramen för 2002 års pristaksbeslut (årsgenomsnitt, nominellt värde i miljoner euro)

(...)

⁽¹⁾ I 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning visas intäkterna från de reglerade brevtjänsterna över tid för varje enskilt affärsområde. Definitionen omfattar för varje år summan av intäkterna från alla prisreglerade tjänster, oavsett inom vilket affärsområde de uppnåddes.

- (128) Medan det vid merkostnad # 2 (merkostnader för sociala kostnader) och merkostnad # 4 (tilläggs pensionsförsäkring) inte finns någon väsentlig skillnad mellan 2002 och

2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning uppgår merkostnad # 1 (lönemerkostnader) till nästan [...]. Till skillnad från 2002 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning använder Deutsche Post nu inte längre den kollektivavtalsbaserade lönen som riktmärke för "konkurrensmässiga" löner. I stället används minimilönen för postsektorn, som grundar sig på en förordning från det tyska arbetsministeriet från 2007 (nedan kallat 2007 års *minimilön*). Tysklands federala förvaltningsdomstol förklarade emellertid denna förordning för rättsstridig, och den fick därför aldrig någon rättsverkan.

(129) Dessutom anför Deutsche Post i 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning "infrastruktur för brev" som en ny merkostnad, vilken omfattar inkrementella kostnader i samband med postutdelning sex dagar i veckan, som i genomsnitt uppgår till [...] miljarder euro om året). Beräkningen grundas på det kontrafaktiska antagandet att Deutsche Post utan skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster bara skulle ha delat ut post fem dagar i veckan, i stället för sex dagar i veckan.

(130) Merkostnad # 3 – infrastrukturmerkostnader för filialer – beräknas på ett annat sätt än i 2002 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning. Den omfattar nu de kostnadsbesparingar som hade kunnat göras om alla postkontor från och med 1990 hade drivits som servicekontor. Merkostnad # 3 beräknas utifrån den ersättning som Deutsche Post 2007 betalade till tredjemän för utförandet av distributionstjänster.

IV.1.3 Vinstmarginalen i 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning

(131) Att merkostnaderna fördelades på de prisreglerade samhällsomfattande tjänsterna befriade i hög grad de icke prisreglerade tjänsterna från kostnader som t.ex. lönekostnader och sociala kostnader. Fördelningen medför klart positiva vinstmarginaler på cirka [15–25 %] för de kommersiella tjänsterna och förluster på [0–10 %] för de prisreglerade brevtjänsterna.

(132) I sin årsredovisning uppvisar Deutsche Post mycket höga vinster för sin brevddivision (se även avsnitt V.3). Vinsterna äts dock helt upp av de merkostnader som överförs från de icke prisreglerade tjänsterna till de prisreglerade tjänsterna.

Bild 5

Genomsnittlig avkastning på försäljning grundat på 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning

(...)

IV.2 Fastställande av ett riktmärke för rimlig vinst

IV.2.1 Deutsche Posts värdekedja: lågteknologisk verksamhet och låg affärsrisk

(133) Före fastställandet av ett riktmärke för "rimlig" vinst och bedömningen av kostnadsfördelningen måste värdekedjan och affärsriskerna analyseras. Det är bara när man känner till verksamhetens funktioner och egenskaper som man kan söka efter en grupp av "jämförbara" företag och ta fram ett riktmärke för vad som ska anses utgöra en rimlig vinst för Deutsche Post.

IV.2.1.1 En lågteknologisk verksamhets värdekedja

(134) Deutsche Posts värdekedja kan delas upp i två huvudfunktioner:

— Ett rikstäckande distributionsnät för distribution av brevöversändelser och paket i hela Tyskland.

— Ett rikstäckande nät av postfilialer i hela Tyskland.

(135) Logistiken för ett brev- och paketnät är ett lågteknologiskt affärsområde som inte kräver några stora forsknings- eller utvecklingsinsatser. Därför arbetar alla andra företag i branschen på ett liknande och standardiserat sätt. Denna typ av verksamhet kallas ofta "rutinfunktioner". Verksamheternas rutinkarakteristik framgår även av att Deutsche Post i stor utsträckning lägger ut dem på entreprenad. Detta gäller även de distributionstjänster som tillhandahålls via det rikstäckande nätet av filialer och som också i allt högre grad läggs ut på entreprenad.

(136) Vid sidan av dessa rutinfunktioner är Deutsche Posts viktigaste immateriella tillgångar dess kundbas, varumärke och starka ställning på marknaden, framför allt på brevmärknaderna. I WIK-rapporten uppgavs emellertid att dessa immateriella tillgångar i allt väsentligt inte kan tillskrivas Deutsche Posts insatser eller investeringar, utan i betydligt högre grad dess tidigare ensamrätt. Deutsche Post har inte behövt göra några stora marknadsföringsinvesteringar utan har sedan 2007 kunnat förlita sig på sin rättsligt garanterade marknadsställning. Därför borde Deutsche Post inte ersättas för dessa immateriella tillgångar.

IV.2.1.2 Lägre risk tack vare statligt stöd

- (137) Av flera skäl var Deutsche Post utsatt för en lägre risk än sina konkurrenter, såväl på området för reglerade tjänster som på området för icke-reglerade tjänster:
- (138) För det första skyddades Deutsche Post fram till 2007 genom ett lagstadgat brevmonopol. Dessutom gynnades Deutsche Post vid alla reglerade brevtjänster av en marknadsandel på 90 % och en obefintlig eller mycket liten konkurrens. De prisreglerade tjänsterna stod för nästan två tredjedelar av Deutsche Posts intäkter.
- (139) För det andra godkände posttillsynsmyndigheten ett pristak för reglerade brevtjänster. Pristaket sattes på en nivå som låg över kostnaderna för en effektiv verksamhet, bland annat för att kompensera påstådda merkostnader i samband med icke prisreglerade tjänster. Ingen av DPAG:s konkurrenter förfogade över en sådan ensamrätt eller dominerande ställning på marknaden som hade gjort det möjligt att använda sig av korsfinansiering av sociala kostnader. Därför ledde ensamrätten till att affärsriskerna blev avsevärt lägre, inte bara på området för prisreglerade tjänster utan även på området för icke prisreglerade samhällsomfattande tjänster.
- (140) För det tredje har andra statliga åtgärder på såväl området för samhällsomfattande tjänster som på området för kommersiella tjänster också lett till klart lägre risker. De offentliga överföringarna täckte t.ex. förlusterna i början på 1990-talet, och den offentliga garantin har gjort det möjligt för Deutsche Post att låna pengar till samma räntesats som staten, trots Deutsche Posts svåra finansiella situation från början av 1990-talet och fram till 1995.
- (141) Sammantaget utsattes Deutsche Post för betydligt lägre marknads- och kostnadsrisker än sina konkurrenter, eftersom det inte självt behövde bygga upp sin kundbas och kunde vältra över ökade kostnader genom att höja de reglerade priserna. Mod denna bakgrund är slutsatsen i WIK-rapporten att postföretag som enbart utför rutinfunktioner (t.ex. inte i någon större utsträckning investerar i marknadsföring och varumärke) och inte utsätts för några större affärsrisker (t.ex. via långfristiga avtal) bör användas som jämförbara konkurrenter.

IV.2.2 Kvantifiering av riktmarke för rimlig vinst

- (142) På grundval av resultatet av funktions- och riskanalysen sökte man inom ramen för WIK-rapporten igenom finansdatabaser (t.ex. ORBIS-databasen som omfattar

omkring 10 miljoner företag i hela världen) efter jämförbara postföretag. Med hjälp av kontrollerade kvantitativa och kvalitativa urvalssteg identifierades den uppsättning företag som tillhandahåller posttjänster på konkurrensutsatta marknader.

- (143) För WIK-rapporten valdes en grupp på 26 jämförelseföretag ut som i huvudsak är verksamma på pakettjänstområdet och som utövar de typiska rutinfunktioner som utmärker leverantörer av posttjänster. Alla jämförbara konkurrenter kom från näringsgrensindelningen "post- och kurirtjänster" (Nace-kod (!) 641).
- (144) I detta sammanhang bör det påpekas att antalet jämförbara företag är begränsat, eftersom privata företag på grund av de etablerade företagens ensamrätt, som gällde en stor del av brevtjänsterna, hittills inte har tillhandahållit brevtjänster i någon större omfattning. I WIK-rapporten uteslöts trots det leverantörer av posttjänster från andra länder som jämförelseföretag eftersom de – i likhet med Deutsche Post – skyddades av ensamrätt och inte i första hand var verksamma på konkurrensutsatta marknader.
- (145) För att beräkna rimlig vinst används i WIK-rapporten avkastning på försäljning (ROS), som motsvarar det bokförda värdet (resultat före räntenetto och skatter (EBIT)) delat med omsättningen. Dessutom innehåller WIK-rapporten en beräkning av avkastningen på kapital (ROA), t.ex. resultatet före räntenetto och skatter som procent-sats av det totala kapitalet, som ett kapitalbaserat riktmarke för att avgöra vad som ska anses utgöra rimlig vinst.

Tabell 3

Riktmärken för avkastning på försäljning och avkastning på totalt kapital i WIK-rapporten

	Avkastning på försäljning (ROS)	Avkastning på totalt kapital (ROA)
Medelvärde	3,48 %	7,33 %
Övre gräns (75:e percentilen)	6,77 %	13,41 %

- (146) Av stickprovsundersökningen framgår att medianvärdet för avkastning på försäljning i den konkurrensutsatta delen av postsektorn under perioden 1998–2007 låg på 3,48 %. WIK-rapporten innehåller emellertid inte bara avkastningens medianvärde utan även en övre gräns för

(!) Nace-koderna (Nomenclature statistique des activités économiques dans la Communauté européenne) bildar Europeiska unionens statistiska näringsgrensindelning.

vad som ska anses utgöra rimlig vinst, i detta fall den tredje kvartilen av den jämförbara konkurrentens vinst, eller en avkastning på försäljning på 6,77 %. Detta betyder med andra ord att 75 % av de jämförbara konkurrenterna gjorde en vinst som låg under en avkastning på försäljning på 6,77 %⁽¹⁾.

- (147) I fråga om avkastning på totalt kapital visar WIK-rapporten ett medianvärde på 7,33 % och en övre gräns på 13,41 %.
- (148) Eftersom Deutsche Post utsätts för en betydligt mindre risk än jämförelseföretagen, som är verksamma på konkurrensintensiva marknader (t.ex. marknaden för expresspaket) framhålls i WIK-rapporten att medianvärdet för avkastning på försäljning på 3,48 % är ett försiktigt och konservativt riktmärke för en rimlig vinst för Deutsche Post, och att användningen av ett högre värde på området upp till den tredje ROS-kvartilen på 6,77 % inte är att rekommendera. Ett lägre riktmärke kan till och med motiveras eftersom medianvärdet för avkastningen på försäljning på 3,48 % ger en avkastning på totalt kapital på 7,33 % som fortfarande ligger klart över den riskfria räntesatsen.

IV.3 Prövning av kostnadsfördelningen

- (149) I WIK-rapporten kritiseras fördelningen av merkostnaderna i 2009 års intäkts- och kostnadsredovisning eftersom de kommersiella tjänsternas marginaler för avkastning på försäljning på cirka [15–25 %] ligger klart över branschgenomsnittet⁽²⁾. Eftersom privata konkurrenter är lönsamma trots betydligt mindre vinstmarginaler är slutsatsen i WIK-rapporten att Deutsche Posts kommersiella tjänster bör stå för en större del av kostnaderna och att de prisreglerade tjänsternas merkostnader i motsvarande grad bör minskas.
- (150) Slutresultatet av WIK-rapporten är att alla kommersiella tjänster trots sina kostnader gör en vinst som motsvarar konkurrenternas medianvärde för avkastning på försäljning på 3,48 %. De prisreglerade tjänsternas genomsnittliga årliga merkostnad minskas därför med [...] miljoner euro under hela perioden 1990–2007.
- (151) Eftersom en stor del av de kommersiella distributions-tjänsterna utförs för de närliggande företagen Postbank och Telekom undersöks i WIK-rapporten även om de båda företagens slutpris var marknadsmässigt och således ett lämpligt riktmärke för de kostnader de kommersiella

distributions-tjänsterna ska stå för. Mot bakgrund av tillgängliga upplysningar framhålls i WIK-rapporten att avtalen mellan Deutsche Post och de båda närliggande företagen speglar villkor som även oberoende tredje parter hade godkänt. Eftersom varken POSTBANK eller TELEKOM i början av 1990-talet i princip hade möjlighet att utnyttja externa distributionsnät enades de om att dela de uppkomna kostnaderna. När det några år senare blev lättare för Postbank och Telekom att hitta andra distributionsnät och kostnaderna för de samhällsomfattande tjänsterna sjönk ändrades avtalet och man kom överens om en intäktsbunden provisionsavgift, som i högre grad liknade ett typiskt avtal för att tillhandahålla distributions-tjänster⁽³⁾.

IV.4 Justering av 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning

- (152) I WIK-rapporten gjordes med hjälp av följande metod flera justeringar av 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning:

Tabell 4

WIK-rapportens beräkningsmetod för den årliga övervinsten grundat på 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning

Intäkter från samhällsomfattande tjänster
– Kostnader för samhällsomfattande tjänster
– Rimlig vinst
+ Offentliga överföringar
Övervinst

IV.4.1 Justering av intäkterna från de samhällsomfattande tjänsterna

- (153) Deutsche Post sålde en stor av sitt fastighetsbestånd (t.ex. fastigheter som på grund av omstruktureringen av postverksamheten inte längre behövdes). Intäkterna från denna försäljning borde ha bokförts på de samhällsomfattande tjänsterna eftersom det i huvudsak var dessa som utnyttjade tillgångarna och som hade hyrt ut dem till de kommersiella tjänsterna.
- (154) Justeringen resulterar i att de årliga intäkterna från de samhällsomfattande tjänsterna i genomsnitt stiger till [...] miljoner euro för hela perioden 1990–2007.

⁽¹⁾ För att underbygga resultatet, som bygger på ett stickprov som enbart omfattar några få jämförbara företag, valde man i WIK-rapporten dessutom ut en större jämförelsegrupp bestående av cirka 1 160 företag i branschen godstransporter på väg (Nace-kod 60), eftersom godstransporter på väg är en konkurrensintensiv bransch som ofta tillhandahåller tjänster från företag som bedriver liknande godsbehandling som postföretagen. Den andra jämförelsegruppen gav ett medianvärde för avkastning på försäljning på 2,59 % respektive en tredje ROS-kvartil på 5,57 %, vilket bekräftade stickprovsresultatet.

⁽²⁾ Medianvärdet för avkastning på försäljning uppgår till 3,48 % respektive den övre gränsen för avkastning på försäljning till 6,77 %.

⁽³⁾ Rentabilität der Schalterleistungen der Postfilialen für die Postbank 2002 bis 2004 (lönsamhet för postfilialernas försäljning av tjänster för Postbank perioden 2002–2004). I rapporten fördelas de direkta kostnaderna och de totala kostnaderna för nätet av filialer mellan de kommersiella tjänsterna och de samhällsomfattande tjänsterna utifrån en verksamhetsbaserad kostnadsmetod. Den ersättning som Postbank betalar tycks täcka en rimlig del av de totala kostnaderna för nätet av postfilialer (t.ex. inklusive en rimlig del av infrastrukturmerkostnad # 3 för postnätet).

IV.4.2 Justering av kostnaderna för att tillhandahålla samhälls- sammansfattande tjänster

IV.4.2.1 Upprättandet av kostnadsredovisningen

(155) I 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning har avräkningen av de interna tjänsterna inte upprättats på ett korrekt sätt. För de samhällsammansfattande tjänsterna anges inte den totala vinsten, eftersom vinster från särskilda funktioner (t.ex. filialer) inte delas upp mellan samhällsammansfattande eller kommersiella tjänster (t.ex. baserat på kostnaderna för de enskilda tjänsterna) utan slås ihop och anges som kommersiella vinster. Deutsche Post har därför inte kunnat göra någon särredovisning, vilket föreskrivs i kommissionens direktiv 2006/111/EG av den 16 november 2006 om insyn i de finansiella förbindelserna mellan medlemsstater och offentliga företag samt i vissa företags ekonomiska verksamhet ⁽¹⁾.

(156) Deutsche Post har upprättat en ungefärlig redovisning av de interna kostnaderna under perioden fram till 1997. I WIK-rapporten var man emellertid tvungen att justera kostnadsredovisningen för perioden efter 1997 och överföra kostnader som felaktigt hade "parkerats" som samhällsammansfattande tjänster till kommersiella tjänster.

(157) Justeringarna resulterar i att de årliga kostnaderna för samhällsammansfattande tjänster i genomsnitt sjunker till [...] miljoner euro under perioden 1998–2007.

IV.4.2.2 Justering av fördelningen av merkostnader mellan prisreglerade och icke prisreglerade tjänster

(158) Som redan påpekats görs ingen separat justering av varje merkostnad i WIK-rapporten. I stället grundas den nya beräkningen på de kommersiella tjänsternas slutpris, som betraktas som stabila riktmärken för de genomsnittliga kostnaderna inom branschen. Följaktligen används alla övervinster från de kommersiella tjänsterna ⁽²⁾ för att finansiera de ursprungligen anförda merkostnaderna. Under hela perioden 1990–2007 minskar de årliga merkostnaderna därför med i genomsnitt [...] miljoner euro.

IV.4.2.3 Resultatneutrala kostnader för tilläggspensionsförsäkringen (merkostnad # 4)

(159) Genom merkostnad # 4 (tilläggspensionsförsäkring) har Deutsche Post påtagit sig kostnader som inte har tagits upp i årsredovisningen. Eftersom riktmärket för avkastning på försäljning beräknas på grundval av en "jämförbar konkurrents" intäkts- och kostnadsredovisning kan endast de kostnader beaktas som är tillåtna enligt nationella redovisningsstandarder eller den internationella redovisningsstandarden (IAS). Extrakostnader, som vanligtvis inte tas upp i IAS-redovisningar, kan därför inte godtas som kostnadsposter utan måste finansieras med hjälp av den fastställda vinstmarginalen (riktmärket).

(160) Genom denna justering minskar de årliga kostnaderna för merkostnad # 4 (tilläggspensionsförsäkring) under hela perioden 1990–2007 med i genomsnitt [...] miljoner euro.

IV.4.3 Justering av kapitalkostnader i förhållande till rimlig vinst

(161) I 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning tog Deutsche Post upp kapitalkostnader som ursprungligen inte ingick i intäkts- och kostnadsredovisningen, t.ex. kostnader för [...] och [...]. I WIK-rapporten ströks såväl kostnaderna för [...] som [...] och ersattes av riktmärket för rimlig vinst.

IV.4.3.1 Perioden 1996–2007

(162) Den rimliga vinsten beräknas på grundval av de justerade intäkterna från de samhällsammansfattande tjänsterna och riktmärket för avkastning på försäljning på 3,48 %, vilket resulterar i en rimlig årlig vinst på i genomsnitt [...] miljoner euro. De genomsnittliga årliga kapitalkostnaderna på [...] miljoner euro (räntekostnader på [...] miljoner euro och högre obligatoriska värdenedskrivningar på [...] miljoner euro) har strukits ur 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning.

(163) Särskilt anmärkningsvärt är att den rimliga vinsten, som grundat på riktmärket för avkastning på försäljning beräknas till 3,48 %, i jämförelse med 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning i absoluta tal är högre än de kapitalkostnader som Deutsche Post har anfört (t.ex. räntekostnader baserade på en intern avkastning på försäljning på cirka [...] av det egna insatta kapitalet och på högre nedskrivningskostnader till följd av marknadsvärdet).

IV.4.3.2 Perioden 1990–1995

(164) Enligt § 63.1 i PostVerfG var Deutsche Post fram 1995 tvunget att betala en särskild avgift ⁽³⁾ till den tyska staten på 5,838 miljarder euro eller 8 % av omsättningen. I gengäld befriades Deutsche Post enligt § 63.4 i PostVerfG från skyldigheten att betala någon annan utdelning än denna särskilda avgift.

(165) I WIK-rapporten avstod man därför uttryckligen från att beakta en "rimlig vinst" för perioden fram till 1995, eftersom den särskilda avgiften redan täckte Deutsche Posts hela egenkapitalkostnader. Följaktligen har Deutsche Posts genomsnittliga årliga kapitalkostnader på [...] miljoner euro (räntekostnader på [...] miljoner euro och ökade obligatoriska nedskrivningar på [...] miljoner euro) strukits ur 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning och kostnaderna för samhällsammansfattande tjänster minskat i motsvarande grad.

⁽¹⁾ (EUT L 318, 17.11.2006, s. 17).

⁽²⁾ Den del av vinstmarginalen i bild 5 som överstiger den avkastning på försäljning på 3,48 % som betraktas som rimlig vinst.

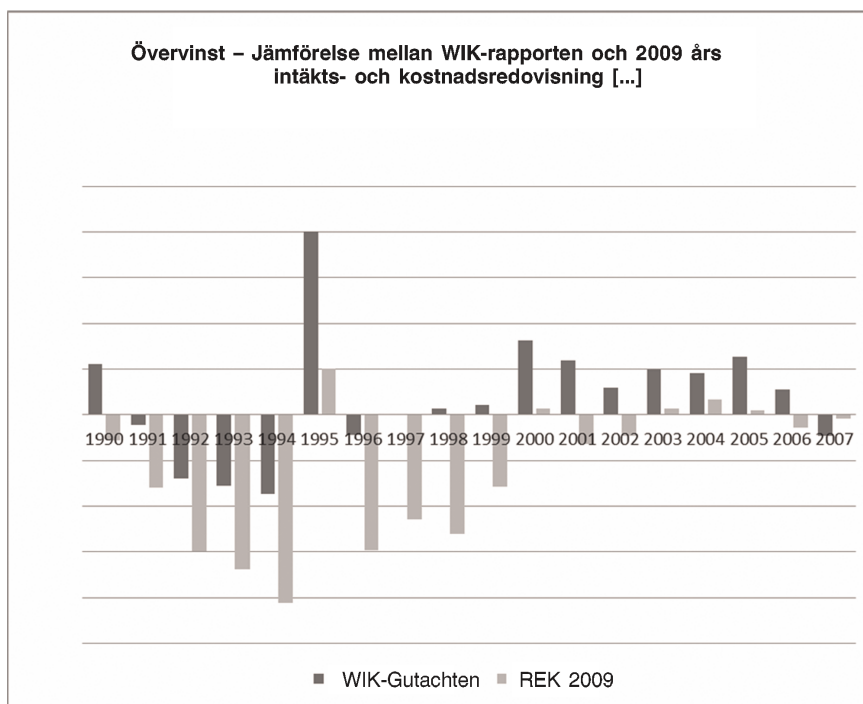
⁽³⁾ Se avsnitt VI.2.1 för en närmare förklaring av den särskilda avgiften till staten.

IV.4.4 Slutsatser

- (166) Både av 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning och av WIK-rapporten framgår att fram till 1996 räckte intäkterna från de samhällsomfattande tjänsterna inte till för att täcka kostnaderna för de samhällsomfattande tjänsterna. Medan Deutsche Post enligt 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning uppvisar ett kumulerat underskott under hela perioden fram till 2007, även om man tar hänsyn till de offentliga överföringarna, är slutsatsen i WIK-rapporten dock att de offentliga överföringarna var så pass stora att Deutsche Post kunde ha gjort ett nollresultat 1997.
- (167) Enligt 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning ökade de samhällsomfattande tjänsternas lönsamhet nästan inte alls fram till 1999, och det är först från 2000 som det går att slå fast att intäkterna från de samhällsomfattande tjänsterna i genomsnitt täckte kostnaderna. Enligt WIK-rapporten gick de samhällsomfattande tjänsterna från och med 2000 med stor vinst, som låg klart över medianvärdet för avkastning på försäljning på 3,48 %, även om avkastningen på försäljning av samhällsomfattande pakettjänster på [...] låg under genomsnittet (se bild 6).

Bild 6

Jämförelse mellan den årliga övervinsten för de samhällsomfattande tjänsterna under perioden 1990–2007 (i miljoner euro, nominellt värde)



V. SYNPKUNKTER FRÅN BERÖRDA PARTER

- (168) De berörda parterna har inkommit med synpunkter på 1999 års beslut att inleda förfarandet, 2007 års beslut att utvidga förfarandet och 2011 års beslut att utvidga förfarandet. I detta avsnitt sammanfattas de viktigaste kommentarerna till dessa tre beslut.

V.1 Ensamrätt på användningen av de frimärken som ges ut av det tyska finansministeriet

- (169) TNT betvivlar att Deutsche Post har betalat en avgift för sin ensamrätt att använda de frimärken som ges ut av det tyska finansministeriet. Enligt § 43 i PostG 1997 är rätten att ge ut frimärken med texten "Deutschland" förbehållen det tyska finansministeriet. En leverantör av posttjänster som vill använda sådana frimärken måste betala en avgift och stå för tillkommande kostnader. Enligt § 54

i PostG 1997 hade Deutsche Post AG fram till den 31 december 2007 ensamrätt på användningen av frimärken utgivna av det tyska finansministeriet.

- (170) Om Deutsche Post faktiskt har använt de frimärken som det tyska finansministeriet har gett ut utan att betala någon avgift för detta utgör detta enligt TNT ett olagligt statligt stöd.
- (171) Kommissionen konstaterar att denna åtgärd inte togs upp i 1999 års beslut att inleda förfarandet, 2007 års beslut att utvidga förfarandet eller 2011 års beslut att utvidga förfarandet. Därför faller åtgärden utanför räckvidden för detta beslut.

V.2 Pensionssubventioner

- (172) Enligt UPS har Deutsche Post dragit fördel av att delvis ha befriats från de betalningsförpliktelser företaget hade före 1995. Eftersom en normal verksamhet själv måste

stå för sina pensionskostnader har Deutsche Post befunnit sig i en bättre position än sina konkurrenter. Dessutom delar UPS kommissionens uppfattning att det aktuella stödet inte kan betraktas som befintligt stöd, eftersom det i grunden har ändrat Deutsche Posts ställning och infört nya lagbestämmelser som befriar Deutsche Post från en del av dess skyldighet att stå för kostnaderna för sina offentliganställdas pensioner. Enligt UPS kan sådana grundläggande ändringar av ett system inte betraktas som enkla ändringar av rent formell eller administrativ art.

(173) UPS välkomnar kommissionens preliminära slutsats att pensionssubventionerna inte kan anses vara förenliga med den inre marknaden i den mening som avses i artikel 107.3 c i EUF-fördraget. Med beaktande av såväl den långsiktiga lönsamheten som Deutsche Posts ensamrätt tvivlar UPS på att en befrielse från nedärvida kostnader verkligen är nödvändigt. Dessutom står de beviljade subventionerna inte i proportion till det av Tyskland anförda målet om gemensamt intresse, särskilt eftersom de nedärvida kostnaderna kompenseras av såväl högre brevipriser som pensionssubventioner. UPS hävdar att bevisbördan för åtgärdens proportionalitet ligger hos den tyska regeringen. Tyskland har än så länge inte närmare redogjort för varför den fördel som Deutsche Post så småningom fick tack vare åtgärden ska betraktas som proportionell.

(174) Enligt UPS kan Deutsche Post på grund av stödet skapa sig en bättre position, inte bara i Tyskland utan även på andra europeiska marknader där företaget konkurrerar med andra leverantörer av posttjänster som UPS. Eftersom Deutsche Post har kunnat bygga upp sin position på det kommersiella området med hjälp av pensionssubventioner på ett sätt som har missgynnat andra berörda parter har konkurrensen snedvridits till nackdel för Deutsche Posts konkurrenter.

(175) UPS kräver att kommissionen även prövar om alla pensionssubventioner som nämns i 2011 års beslut att utvidga förfarandet till att omfatta perioden 2007–2011 är nödvändiga och proportionella, och att kommissionen dessutom undersöker huruvida Deutsche Post fortfarande mottar statligt olagligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget.

(176) UPS uppmanar vidare kommissionen att utförligt redogöra för hur den har kommit fram till slutsatsen att det stöd som beviljats Deutsche Post inte är förenligt med den inre marknaden. UPS ber framför allt kommissionen att översända en kopia av WIK-rapporten så att UPS självt kan bilda sig en uppfattning i frågan eftersom resultatet av WIK-rapporten används för bedömningen av pensionssubventionerna i 2011 års beslut att utvidga förfarandet.

V.3 Ersättning för tillhandahållande av samhällsomsfattande tjänster

(177) UPS stöder helt och fullt kommissionens undersökning och ställer sig till fullo bakom den bedömning i 2007 års beslut att utvidga förfarandet som görs av ersättningen för tillhandahållandet av samhällsomsfattande tjänster. Dessutom överlämnade UPS en uppdaterad version ⁽¹⁾ av NERA:s expertrapport från oktober 2006 ⁽²⁾, som kommissionen hänvisar till i skäl 58 i 2007 års beslut att utvidga förfarandet.

(178) Medan NERA:s expertrapport från 2006 för perioden efter 1999 uppskattar den genomsnittliga avkastningen på kapital för DPWN:s brevidivision till över 20 % ⁽³⁾, anges det i den uppdaterade versionen att avkastningen på kapital under perioden 2000–2005 till och med har legat över 50 %. För perioden 2003–2005 uppskattas avkastningen på kapital till och med till över 100 %. UPS' slutsats är att vinsterna från den extremt lönsamma reglerade brevssektorn borde ha varit mer än tillräckliga för att täcka förlusterna till följd av skyldigheten att tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster.

(179) Enligt UPS är Deutsche Posts kostnadsredovisning dessutom ingen bra grund för en analys och uppskattning av lönsamheten och merkostnaderna på det monopoliserade området. Därför måste det göras en ingående analys av fördelningen av kostnaderna mellan reglerade tjänster, samhällsomsfattande tjänster och kommersiella tjänster. Alla fördelar som Deutsche Post beviljats för att täcka sina nedärvida kostnader, t.ex. Tysklands kapitaltillskott till Deutsche Post 1995 och övertagande av tillgångar i form av fastigheter och infrastruktur, måste beaktas vid bedömningen av stödbeloppet och överkompensationens omfattning.

(180) För de avtal om interna avräkningspriser som ingåtts med de närstående företagen anser UPS att armlängdsprincipen (*arm's length principle*) i linje med domen i Chronopostmålet ⁽⁴⁾ fortfarande ska tillämpas. Därför

⁽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 brevidivision är mer omfattande än DPAG:s verksamhet i Tyskland och omfattar alla världsomspännande posttjänster. Den inhemska verksamheten utgör dock den största delen av DPWN:s brevidivision.

⁽⁴⁾ Dom av den 3 juli 2003 i de förenade målen C-83/01 P, C-93/01 P och C-94/01 P, Chronopost SA, La Poste och Frankrike mot Union française de l'express (Ufex), DHL International, Federal express international (France) SNC och CRIE SA, REG 2003, s. I-6993.

måste kommissionen granska avtalet mellan Deutsche Post och DPEED, särskilt prisöverenskommelserna i detta avtal.

fortfarande har en marknadsandel på över 90 %, har Deutsche Post kunnat korsfinansiera kostnaderna på marknader med större konkurrens.

V.4 Överpriser för brevtjänster

- (181) 2011 års beslut att utvidga förfarandet stöds helt och hållet av FFPI. Enligt FFPI hör lagstadgade och administrativa ändringar, som medför högre pensionskostnader, till normala affärsrisker som kan påverka ett företags lönsamhet. Eftersom företag som arbetar under normala marknadsvillkor måste finansiera sådana merkostnader med egna medel borde inte heller Deutsche Post ha beviljats några pensionssubventioner från den tyska staten.
- (182) FFPI påpekar vidare att Deutsche Post i sin verksamhetsberättelse för 2000 särskilt framhöll betydelsen av pensionsreformen och hävdade att de lägre avgifterna till pensionsfonden för offentliganställda var den främsta orsaken till företagspostdivisionens ökning av EBITA (resultat före skatt, räntor och goodwillavskrivningar) med 98,6 %. Pensionsreformen kan följaktligen inte anses vara av underordnad betydelse eller av övervägande administrativ natur.
- (183) Av en studie som FFPI lät genomföra för perioden 2001–2008 framgår att det tyska portot för standardbrev upp till 20 gram 2009 var bland de högsta i EU. Däremot var portot för befordran av paket på upp till 500 gram bland de lägsta i EU, vilket tyder på korssubventionering.
- (184) FFPI är övertygat om att stödet till Deutsche Post inte syftade till att stimulera tillväxten på den tyska postmarknaden eller för vissa posttjänster. Under undersökningsperioden var Deutsche Post ett lönsamt företag som kunde förstärka sin ledande ställning på den tyska marknaden, sina möjligheter att tillhandahålla tjänster och sin verksamhet. Därför bör pensionssubventionerna inte anses förenliga med den inre marknaden enligt artikel 107.3 c i EUF-fördraget.

V.5 Vinstmarginaler

- (185) Deutsche Posts praxis att utnyttja sin dominerande ställning på vissa brevmarknader för att korsfinansiera kostnaderna för brev- och pakettjänster som tillhandahölls på marknader med intensiv konkurrens har enligt BIEK missgynnats andra leverantörer av posttjänster. Eftersom Deutsche Post har kunnat höja sina priser på de marknader där företaget hade ensamrätt, och där det

- (186) BIEK påpekar dessutom att Deutsche Post trots sina påstådda nedärvda kostnader har haft betydligt högre vinster än jämförbara konkurrenter i andra europeiska länder. För detta talar även marginalerna på 10–20 % i avkastning på försäljning vid inrikes försändelser. Eventuellt kan vinstmarginalerna till och med vara snedvridna nedåt, eftersom de nationella försändelserna även omfattar pakettjänster som i genomsnitt har lägre vinstmarginaler än brevtjänster.

- (187) När det gäller Deutsche Posts påstående att det tyngs av högre lönekostnader har BIEK har använt genomsnittslönen för anställda inom transportsektorn som riktmärke för beräkningen av skillnaden mellan Deutsche Posts och dess konkurrenters lönekostnader. Även om kommissionen grundade riktmärket för sina beräkningar i 2011 års beslut att utvidga förfarandet på dessa siffror hävdar BIEK emellertid att Deutsche Posts konkurrenter betalar löner som ligger minst 15 % över dessa genomsnittslöner. De extra lönekostnader som Deutsche Post påstår sig ha är således betydligt mindre än vad som påstås. Enligt BIEK beror den kvarvarande skillnaden i lönekostnader inte så mycket på nedärvda kostnader som på Deutsche Posts storlek och dominerande ställning.

- (188) Enligt BIEK har Deutsche Posts nedärvda kostnader, inklusive pensionskostnader, dessutom mer än väl kompenserats av de höjda reglerade brevtjänsterna. De stödåtgärder som kommissionen ska bedöma har medfört att det i princip inte har blivit någon konkurrens på området för brevtjänster och att konkurrensen på området för pakettjänster är kraftigt snedvriden.

VI. TYSKLANDS SYNPUNKTER

VI.1 Synpunkter på pensionssubventionerna

VI.1.1 Ingen ekonomisk fördel från kompensationen för merkostnader för sociala avgifter

- (189) Med stöd av domen i Combustumålet⁽¹⁾ hävdar Tyskland att inom ramen för en privatisering av tillhandahållare av samhällsomfattande tjänster som tidigare var i statlig ägo utgör statlig kompensation för pensionskostnader – som överstiger de kostnader privata konkurrenter vanligtvis har – inte statligt stöd.

⁽¹⁾ Dom av den 16 mars 2004 i mål T-157/01, Danske Busvognmænd mot kommissionen, REG 2004, s. II-917, punkt 57.

(190) Tyskland håller med kommissionen att Deutsche Posts sociala kostnader bör jämföras med konkurrenternas sociala kostnader. Denna jämförelse bör emellertid göras redan enligt artikel 107.1 i EU-fördraget och inte först senare under prövningen av huruvida åtgärderna är förenliga med artikel 107.3 c i EUF-fördraget.

VI.1.2 Ingen ekonomisk fördel jämfört med situationen 1995

(191) Enligt Tyskland befriades Deutsche Post genom pensionssubventionen inte från några kostnader som företaget i normala fall hade varit tvunget att stå för med egna medel. Tyskland fick därför ingen fördel i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget. Enligt Tyskland hade Deutsche Post varken någon rättslig skyldighet eller ekonomisk möjlighet att betala sina offentliganställdas pensioner före och efter 1995.

(192) Tyskland hävdar för det första att enligt § 46 i PostVerfG 1989 fortsätter de offentliganställda som Deutsche Post övertog 1989 att vara anställda av staten. Även efter den andra postreformen 1995 fortsätter Deutsche Posts offentliganställda enligt § 2.3 i PostPersRG 1994 och grundlagens nya artikel 143b att vara anställda av staten.

(193) Eftersom den tyska förbundsregeringen således har fortsatt att vara den enda gäldenären beträffande de offentliganställdas pensionsanspråk har det följaktligen aldrig funnits någon rättslig skyldighet för Deutsche Post att använda sina egna medel.

(194) Även om Deutsche Post enligt § 54.2 i PostVerfG 1989 var skyldigt att finansiera sina offentliganställdas pensionskostnader vidhåller Tyskland att denna bestämmelse (i likhet med skyldigheten enligt § 63 i PostVerfG 1989 om att betala den särskilda avgiften) endast var ett "internt" arrangemang och fungerade som alternativt inkomstkälla för den tyska statsbudgeten. Den utgör ingen skyldighet för Deutsche Post gentemot de offentliganställda.

(195) Även efter den andra postreformen 1995 var staten enligt § 2.3 i PostPersRG 1994 och §§ 14 och 16 i PostPersRG 1994 fortsatt den enda gäldenären gentemot de offentliganställda. Deutsche Posts skyldighet enligt § 16.1 i PostPersRG att stå för avgifterna till de offentliganställda posttjänstemännens sjukförsäkring har därför, i likhet med skyldigheten enligt § 54.2 i PostVerfG 1989, endast avlastat statsbudgeten. Denna skyldighet ändrar inte det faktum att staten är ensam ansvarig för pensionerna.

(196) Den tyska regeringen hade inte heller någon civilrättslig möjlighet att överföra sin skyldighet att finansiera de offentliganställdas pensioner på DPAG när detta bolag

bildades 1995. Vid överföring av befintliga pensionsåtaganden till ett självständigt dotterbolag som är en separat juridisk person har moderbolaget enligt civilrättens principer fortfarande betalningsansvar för tredje parts kapitalfordringar.

(197) Tyskland hävdar dessutom att Deutsche Post inte vid någon tidpunkt förfogade över tillräckliga egna medel för att kunna finansiera pensionsförpliktelserna. Dels har POSTDIENST före 1995 alltid uppvisat en förlust, som staten var tvungen att kvitta med hjälp av överföringar på 5,6 miljarder euro, dels uppgick de upplupna pensionsförpliktelserna när POSTDIENST 1995 omvandlades till DPAG till cirka [...] miljarder euro. Med sådana åtaganden på skuldsidan i balansräkningen var det inte möjligt att bilda DPAG som ett privaträttsligt bolag, eftersom den tyska regeringen inte tillhandahöll det kapital som hade behövts för att göra DPAG ekonomiskt livskraftigt.

VI.1.3 Pensionssubventionerna utgör inte befintligt stöd enligt artikel 108.1 i EUF-fördraget

(198) Ska pensionssubventionerna klassificeras som statligt stöd anser Tyskland att de enligt artikel 1 b i förordning (EG) nr 659/1999 ska betraktas som befintligt stöd, eftersom staten sedan 1953, dvs. sedan ikraftträdandet av den relevanta bestämmelsen i den tyska grundlagen, är ensam gäldenär och skyldig att finansiera de offentliganställdas pensioner. Tyskland vidhåller att varken den första postreformen 1989 eller den andra postreformen 1995 har ändrat statens skyldighet att stå för pensionskostnaderna. Enligt Tyskland har Deutsche Post varken före eller efter 1995 haft någon juridisk skyldighet eller ekonomisk möjlighet att betala de offentliganställdas pensioner.

(199) Tyskland hänvisar även till kommissionens förklaring till tribunalen i domen i mål T-266/02. Enligt Tyskland framgår det tydligt av punkt 54 i den domen att kommissionen "i det angripna beslutet ansåg att det endast var överföringarna från DB-Telekom som hade gett sökandebolaget en fördel" ⁽¹⁾.

(200) Av denna förklaring drar Tyskland slutsatsen att kommissionen inte heller anser att de aktuella pensionssubventionerna utgör en ekonomisk fördel. Enligt Tyskland har kommissionen därmed beslutat att inte göra invändningar i den mening som avses i artikel 4 i förordning (EG) nr 659/1999. Enligt artikel 1 b ii i förordning (EG) nr 659/1999 betyder ett sådant positivt beslut dessutom att pensionssubventionerna ska anses utgöra befintligt stöd.

⁽¹⁾ Dom av den 1 juli 2008 i mål T-266/02, Deutsche Post AG mot kommissionen, REG 2008, s. II-1233, punkt 54.

VI.1.4 Pensionssubventionerna utgör ersättning för nedärvda kostnader som är förenliga med den inre marknaden enligt artikel 107.3 i EUF-fördraget

(201) Mot bakgrund av kommissionens argument i La Post-beslutet anser Tyskland att pensionssubventionerna är förenliga med den inre marknaden enligt artikel 107.3 c i EUF-fördraget och motiverar detta på följande sätt:

— Deutsche Post har betalat sociala avgifter som genomgående har legat över arbetsgivarens avgifter till pensions-, sjuk- och vårdförsäkringen.

— Den jämförbara fördel som kommissionen har hävdad finns saknas därför, eftersom beräkningen grundas på antagandet att de prisreglerade tjänsterna täcker den påstådda merkostnaden # 2 (merkostnader för sociala avgifter). La Poste har – i likhet med andra etablerade postföretag – även refinansierat sina sociala kostnader genom höjda brevvärder, vilket kommissionen dock inte har beaktat i La Poste-beslutet.

— Fastän Tyskland i princip håller med om att intäkterna från de prisreglerade tjänsterna bör täcka de påstådda merkostnaderna har kommissionen varken bevisat att tillsynsmyndigheten har beviljat Deutsche Posts ansökan att finansiera merkostnaderna för sociala avgifter med hjälp av de reglerade intäkterna eller att de reglerade intäkterna verkligen var tillräckligt höga för att finansiera merkostnaderna för sociala avgifter.

(202) Dessutom påpekar Tyskland att kommissionen i sitt beslut att inleda förfarandet i ärendet Royal Mail⁽¹⁾ har betonat hur viktigt det är att tidigare statliga företags pensionskostnader bedöms på ett enhetligt sätt så att en enhetlig beslutspraxis skapas. Följaktligen måste kommissionen även beakta Las Poste-beslutet och sin preliminära bedömning i fallet Royal Mail. När det gäller Royal Mail har kommissionen inte gjort några invändningar mot att ett pensionsunderskott har kompensrats, trots att det av Hooper-rapporten från 2008 framgick att Royal Mails pensionskostnader delvis täcktes med hjälp av höjda reglerade brevvärder.

⁽¹⁾ Kommissionens beslut i stödärende 2011/C 265/02 av den 29 juli 2011 om åtgärder för statligt stöd till Royal Mail (EUT C 265, 9.9.2011, s. 2).

VI.1.4.1 Riktmärket bör grundas på merkostnaderna för sociala avgifter

(203) Med stöd av professor Ehlermanns utlåtande av den 19 juli 2011⁽²⁾ hävdar Tyskland att kommissionen vid beräkningen av riktmärket för Deutsche Posts sociala kostnader har begått två misstag.

(204) Enligt Tyskland bör arbetsgivarens andel inte ingå i riktmärket, eftersom en arbetsgivare inom den privata sektorn inte har någon lagstadgad skyldighet att överta arbetstagarandelen. Det är endast av administrativa skäl som en arbetsgivare betalar in samtliga sociala avgifter. Arbetsgivaren är dock inte enligt lag skyldig att göra detta. Att beakta arbetsgivarens andel vid beräkningen av riktmärket strider även mot tidigare beslutspraxis (se La Poste-beslutet).

(205) Riktmärket för de sociala kostnaderna bör grundas på marknadsmässiga löner⁽³⁾, eftersom de offentliganställdas löner har legat klart över genomsnittet på marknaden.

VI.1.4.2 Intäkterna från reglerade tjänster räcker inte för att täcka merkostnaderna för sociala avgifter

(206) Tyskland framhåller för det första att tanken på att helt täcka merkostnad # 2 med hjälp av de prisreglerade intäkterna är rent hypotetisk eftersom det inte går att fastställa om det reglerade priset faktiskt höjdes som kompensation för merkostnaderna för sociala avgifter. Å ena sidan framgår det inte av 2002 års pristaksbeslut om och i vilken omfattning posttillsynsmyndigheten har beaktat de påstådda merkostnaderna för sociala avgifter. Å andra sidan behölls priserna fram till 2002 på 1997 års nivå. Det går inte att fastställa om detta pris innehöll en kompensation för de icke prisreglerade tjänsternas merkostnader för sociala avgifter

(207) Tyskland hävdar att det inte räcker att visa att de sociala avgifterna på området för icke prisreglerade tjänster var lägre än konkurrenternas avgifter. Det måste även göras en bedömning av huruvida intäkterna från de prisreglerade tjänsterna faktiskt har kunnat finansiera merkostnaderna för sociala avgifter.

⁽²⁾ Se skäl 41 i detta beslut.

⁽³⁾ Minimallönen 2007 användes i 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning för att beräkna merkostnad # 1 – merkostnader för sociala avgifter.

- (208) Deutsche Post drog bara en ekonomisk fördel av ersättningen för merkostnaderna för sociala avgifter om den ersättning som betalades ut till Deutsche Post var högre än Deutsche Posts totala sociala kostnader för sina offentliganställda.
- (209) Tyskland beklagar att det saknas en omfattande undersökning för att fastställa huruvida Deutsche Post har över- eller underkompenserats för sina merkostnader för sociala avgifter för sina offentliganställda. Tyskland understryker att en sådan undersökning krävs för att fastställa förekomsten av en ekonomisk fördel i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget.
- a) Enligt expertutlåtandena har merkostnaderna för sociala avgifter underkompenserats
- (210) För att åtgärda denna brist överlämnade Tyskland ett utlåtande från professor Weber ⁽¹⁾ för att visa att de sociala kostnaderna i samband med anställningen av offentliganställda innebar en ekonomisk nackdel för Deutsche Post. I utlåtandet visas dessutom hur mycket Deutsche Posts faktiska sociala kostnader för sina offentliganställda överstiger konkurrenternas sociala kostnader för deras anställda (i utlåtandet betecknat som "DPAG:s sociala kostnader över marknadsnivån" respektive "strukturell nackdel"). I utlåtandet jämförs dessa kostnader över marknadsnivån med merkostnad # 2.
- (211) Som framgår av tabell 5 inkluderar utlåtandet Deutsche Posts betalningar till de offentliganställdas pensionsfond och övriga sociala kostnader, t.ex. avgifter för sjukvårdskostnader och olycksfallsförsäkring och övriga försäkringar inom ramen för de ökade sociala kostnader som anställningen av offentliganställda har lett till.
- (212) Sociala kostnader kopplade till anställningen av privatanställda definierades på följande sätt i utlåtandet: arbetsgivarens andel av de sociala avgifterna till de obligatoriska pensions-, arbetslöshets-, sjuk- och vårdförsäkringarna multiplicerad med "konkurrensmässig" lön (t.ex. minimilönen 2007 för merparten av de offentliganställda).
- (213) Merkostnaderna för sociala avgifter motsvarar den del av Deutsche Posts sociala kostnader för sina offentliganställda som överstiger det riktmärke för sociala kostnader som har fastställts på grundval av arbetsgivarens andel av de sociala avgifterna.

Tabell 5

Beräkning av nettoresultat enligt det expertutlåtande som Tyskland har överlämnat

–	Betalningar till pensionsfonden
–	Andra sociala kostnader
+	"konkurrensmässiga" sociala kostnader (grundat på arbetsgivarens andel av de sociala avgifterna och "konkurrensmässig" lön (t.ex. minimilönen 2007))
<hr/>	
	Merkostnader för sociala avgifter
+	Ersättning från de reglerade intäkterna (merkostnad # 2 – merkostnader för sociala avgifter)
<hr/>	
	Nettoresultat (under- eller överkompensation)

- (214) För perioden 1995–2007 framgår det av beräkningen att merkostnad # 2 inte räckte för att täcka merkostnaderna för sociala avgifter. I utlåtandet hävdades till och med att Deutsche Post underkompenserades med [...] miljarder euro. Expertens slutsats var att även om de prisreglerade intäkterna skulle innefatta merkostnad # 2 skulle Deutsche Post inte ha fått tillräcklig kompensation för sina merkostnader för sociala avgifter.
- b) Enligt 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning var intäkterna från det prisreglerade området inte tillräckligt stora för att täcka merkostnaderna för sociala avgifter.
- (215) Tyskland hävdar att så länge de prisreglerade tjänsterna ger en förlust som inte överstiger merkostnaderna för sociala avgifter kan det inte fastställas att de reglerade intäkterna faktiskt utgör kompensation för merkostnaderna för sociala avgifter. Därför överlämnade Tyskland ett expertutlåtande som grundade sig på

⁽¹⁾ Se skäl 41 i detta beslut.

2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning ⁽¹⁾ för att visa att den förlust som de prisreglerade tjänsterna gav upphov till genomgående var högre än merkostnaderna för sociala avgifter.

- (216) Beräkningarna grundades på 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning och antog (med beaktande av Deloitte II-rapporten, som beskrivs närmare i avsnitt VI.3.2) en avkastning på försäljning på 7 % som rimlig vinst för de prisreglerade tjänsterna. Efter avdrag för rimlig vinst uppvisar de prisreglerade tjänsterna en förlust på [...] miljarder euro, vilket överstiger de merkostnader för sociala avgifter som anförts för perioden 1995–2007. Intäkterna från de prisreglerade tjänsterna är följaktligen inte tillräckligt stora för att täcka ifrågakvarande merkostnader för sociala avgifter.

VI.2 Synpunkter på ersättning för tillhandahållandet av samhällsomfattande tjänster

VI.2.1 Offentliga överföringar

- (217) Tyskland har hävdat att de offentliga överföringarna inte har inneburit någon ekonomisk fördel för Deutsche Post, eftersom överföringarna på 5,666 miljarder euro utslutande avsåg kompensation för de särskilda avgifter till staten på 5,838 miljarder euro som Deutsche Post hade varit tvunget att betala fram till 1995.
- (218) Som framgår av 2007 års beslut att utvidga förfarandet har dessa särskilda avgifter sitt ursprung i den tidigare postförvaltningen som varje år var tvungen att överföra cirka 10 % av sina inkomster till staten. Under perioden 1989–1995 avskaffades denna avgift successivt i enlighet med § 63.1 i PostVerfG. Fram till 1994 var Deutsche Post tvunget att överföra 10 % av sina inkomster. Från och med 1993 minskade avgiften gradvis, t.ex. till 10 % av inkomsterna minus 153 miljoner euro. År 1994 uppgick avgiften till 70 % av 1993 års nivå. År 1995 betalade Deutsche Post 50 % av 1993 års belopp. Deutsche Post betalade under perioden 1990–1995 särskilda avgifter till staten på totalt 5,838 miljarder euro.
- (219) Enligt § 63.4 i PostVerfG ska utdelningar dras av från den särskilda avgiften till staten. Mot bakgrund av denna bestämmelse och befrielsen från direkta och indirekta skatter har kommissionen i 2007 års beslut att utvidga förfarandet konstaterat att de särskilda avgifterna ska betraktas som ersättning för befrielsen från indirekta och direkta skatter och som kompensation till staten för att denna som andelsägare har beviljat finansiering.
- (220) Som svar på detta konstaterande överlämnade Tyskland KPMG-rapporten. Enligt denna rapport finns det flera

skäl till varför den särskilda avgiften till staten inte kan betraktas som ersättning för skatter eller utdelningar.

- (221) Mot att klassificera den särskilda avgiften som bolagsskatt talar enligt KPMG-rapporten att den särskilda avgiften sedan 1931 beräknas på rörelseintäkterna. Därför har Deutsche Post även varit tvunget att betala avgifterna de år då företaget har gått med förlust. Storleken på bolagsskatten beräknas däremot på det faktiska ekonomiska årsöverskottet. Att klassificera den särskilda avgiften som skatt skulle därför strida mot det grundlagsstadfästa kravet på beskattning efter betalningsförmåga.
- (222) Enligt rapporten kan den särskilda avgiften inte heller klassificeras som en omsättningsskatt. Eftersom omsättningsskatten inte kunde dras av från det belopp som betalades i särskild avgift avviker beräkningen av den särskilda avgiften kraftigt från beräkningen av den normala omsättningsskatteskulden.
- (223) Tyskland hävdar dessutom att den särskilda avgiften inte kan klassificeras som utdelning. Utbetalningen av utdelning grundas på resultatet under föregående verksamhetsår respektive året innan. Deutsche Post gjorde dock inte någon vinst under perioden 1990–1995 men betalade trots det den särskilda avgiften. Därför kan den särskilda avgiften inte betraktas som utdelning.
- (224) Enligt KPMG-rapporten kan den särskilda avgiften inte klassificeras som skatt eller utdelning. Det rör sig snarare om en sui generis-utgift, som endast Deutsche Post och dess efterföljare är skyldiga att betala.
- (225) Mot bakgrund av KPMG-rapporten tillbakavisar Tyskland kommissionens påstående att den särskilda avgiften kan betraktas som ersättning för skatter och utdelningar. Tyskland vidhåller att den särskilda avgiften innebar en skyldighet för Deutsche Post som inte kräver någon saklig eller ekonomisk motivering. Eftersom de offentliga överföringarna endast befriade Deutsche Post från den särskilda avgiften fick företaget därför inte någon ekonomisk fördel. Överföringarna utgör följaktligen inte statligt stöd.
- (226) Till stöd för sitt resonemang anför Tyskland även ytterligare två skäl till varför de offentliga överföringarna inte ska anses utgöra statligt stöd. För det första är de offentliga överföringarna, med beaktande av den betydande avkastning på investeringar som gjorts under senare år och Deutsche Posts ökade intäkter till följd av börsintroduktionen, förenliga med principen om en investerare i en marknadsekonomi. För det andra utgör de offentliga

⁽¹⁾ Se skäl 41 i detta beslut.

överföringarna inte statligt stöd eftersom det såväl av 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning som av WIK-rapporten framgår att de samhällsomsfattande tjänsternas kumulerade förluster under perioden 1990–1994 var högre än de offentliga överföringarna. Deutsche Post har därför inte fått tillräcklig ersättning för tillhandahållandet av dessa tjänster inom ramen för sin skyldighet att tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster.

VI.2.2 Den offentliga garantin

- (227) Tyskland har gjort gällande att det finns flera skäl till varför statens garanti enligt § 2.4 i PostUmwG 1994 för skuldebrev som ingåtts före 1995 inte utgjorde någon fördel för Deutsche Post efter 1995.
- (228) Även efter avknoppning av ett dotterbolag ansvarar ett privaträttsligt företag för de åtaganden som detta dotterbolag har ingått. Även efter att ha sålt dessa åtaganden till en tredje part är ett privat företag ansvarigt för sina utestående åtaganden. Det bör även beaktas att den ursprungliga offentliga garantin för skuldebrev endast var nödvändig eftersom POSTDIENST inte var en separat juridisk person. § 40 i PostVerfG 1989, i vilken det föreskrivs att Deutsche Bundesposts skuldebrev ska likställas med den tyska statens skuldebrev, har följaktligen en rent deklaratorisk karaktär.
- (229) För det andra fick DPAG ingen fördel av att överta POSTDIENST:s skuldebrev eftersom DPAG 1995 hade kunnat göra en refinansiering till lägre ränta. POSTDIENST:s skuldebrev hade den 1 januari 1995 ett värde på totalt 931 miljoner euro till en genomsnittlig räntesats på 7,17 % med en återstående löptid på 8,8 år. Eftersom den kortfristiga räntan den 1 januari 1995 låg på 5–5,5 % fick DPAG en kostnadsnackdel på 1,7 %, vilket resulterade i ökade årliga räntekostnader på 15,3 miljoner euro.
- (230) Till följd av en jämförelse mellan den genomsnittliga marknadsmässiga räntesatsen för skuldebrev som tecknats av privata företag och räntesatserna för POSTDIENST:s skuldebrev den dag dessa skuldebrev ursprungligen emitterades, har POSTDIENST enligt Tyskland för det tredje lånat upp kapital till en ränta som i genomsnitt låg över marknadsgenomsnittet. Tyskland har inte gjort någon omfattande undersökning utan bara jämfört räntesatser för vissa POSTDIENST-skuldebrev med det sammanlagda marknadsgenomsnittet.
- (231) Alternativt hävdar Tyskland att den statliga garantin utgör befintligt stöd enligt artikel 1 b i i förordning (EG) nr 659/1999. Eftersom Deutsche Bundespost fram till slutet av 1994 var en del av den offentliga förvaltningen gällde skuldebrevet sedan bildandet 1950 som statens skuld. När Deutsche Bundespost tack vare den offentliga

garantin gavs fördelaktiga räntesatser måste dessa betraktas som befintligt stöd. Tyskland hänvisar i detta avseende även till kommissionens beslut i ärendet EDF ⁽¹⁾, i vilket en liknande garanti bedömdes utgöra befintligt stöd.

VI.2.3 Ensamrätt

- (232) Tyskland hävdar att användningen av intäkterna från den reglerade brevsektorn enligt domen i målet Preussen-Elektra ⁽²⁾ inte utgör statligt stöd.
- (233) Eftersom det vid användningen av intäkterna från den reglerade brevsektorn inte rör sig om statliga medel kan bara ett förfarande enligt artikel 102 i EUF-fördraget tillämpas på överpriset för brevtjänsterna.

VI.3 Den tyska regeringens synpunkter på WIK-rapporten

VI.3.1 I WIK-rapporten bekräftas att de offentliga överföringarna var nödvändiga som ersättning för nettokostnaderna för skyldigheten att tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster fram till 1995

- (234) Oaktat alla invändningar mot metoden anser Tyskland att WIK-rapporten bekräftar Tysklands syn att de offentliga överföringarna var nödvändiga som ersättning för de förluster som Deutsche Post gjorde under perioden 1990–1995 till följd av sin skyldighet att tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster.
- (235) Inga övervinster efter 1995 ska beaktas eftersom de offentliga överföringarna åts upp av de nettokostnader för skyldigheten att tillhandahålla samhällsomsfattande tjänster som Tyskland hade till 1995. Domstolens ogiltigförklaring av 2002 års negativa beslut har också bekräftat att något som har "uttömts" inte kan uttömmas en andra gång. Eftersom de offentliga överföringarna hade åtits upp av förlusterna från tillhandahållandet av de samhällsomsfattande tjänsterna fram till 1995 hade senare övervinster inte kunnat finansieras med hjälp av de offentliga överföringarna.

VI.3.2 Brister i fastställandet av rimlig vinst

- (236) Med hänvisning till Deloitte-rapporten är Tysklands huvudinvändning att WIK-rapporten vid fastställandet av ett riktmärke för rimlig vinst har utgått från för få företag.

⁽¹⁾ Kommissionens beslut 2005/145/EG av den 16 december 2003 om det statliga stöd som Frankrike genomfört till förmån för EDF samt el- och gasindustrin (EUT L 49, 22.2.2005, s. 9).

⁽²⁾ Domstolens dom av den 13 mars 2001 i mål C-379/98, Preussen-Elektra AG mot Schleswag AG, REG 2001, s. I-2099.

Som jämförelseföretag borde framför allt stora paket-tjänstföretag och logistikleverantörer ha använts, vars nät har en storlek och komplexitet som kan jämföras med Deutsche Posts ⁽¹⁾.

(237) I Deloitte II-rapporten utgick man ifrån att företag inom paketdistributions- och postsektorn, som förfogar över ett stort insamlings- och distributionsnät, är lämpliga att jämföra med Deutsche Post. Mot bakgrund av de stora mängd-, storleks- och koncentrationsfördelar som är typiska för postnät är storföretag mer relevanta som jämförelseföretag än små företag. Speditions- och logistikföretag är – i begränsad omfattning – också lämpliga jämförelseföretag eftersom de använder jämförbara fasta tillgångar.

(238) I Deloitte II-rapporten tilläts endast postföretag med en omsättning på mer än 100 miljoner euro som jämförelseföretag. Därför lyckades man bara ta fram en liten grupp på sex jämförelseföretag, däribland de stora multinationella expresspaket-tjänsterna (UPS, FedEx och TNT Express) och andra posttjänstleverantörer (till största delen från Förenta staterna och Storbritannien).

(239) Denna jämförelsegrupp hade under perioden 1998–2007 ett medianvärde för avkastning på försäljning på 7,4 % och en tredje ROS-kvartil på 12 % som övre gräns för rimlig vinst. En större jämförelsegrupp med 18 logistik- och 19 speditiönsföretag hade ett medianvärde för avkastning på försäljning på 4,6 % respektive 5,7 %. I Deloitte II-rapporten framfördes därför tvivel beträffande huruvida dessa företag verkligen kunde jämföras med Deutsche Post.

(240) Grundat på uppgifterna för båda jämförelsegrupperna rekommenderas enligt Deloitte II-rapporten ett intervall på 6,1–11,7 % i avkastning på försäljning som riktmärke för rimlig vinst.

(241) Vad gäller fastställandet av rimlig vinstmarginal med hjälp av jämförelsegrupper påpekas i Deloitte II-rapporten att ett riktmärke för rimlig vinst som bara grundas på en flerårig avkastning på försäljning fastställer en för låg rimlig vinst eftersom det för det första förekommer kraftig och systematisk spridning mellan två på varandra följande år och det för det andra finns stora skillnader i lönsamhet mellan olika företag inom samma bransch. Genom att använda ett alltför lågt riktmärke för rimlig vinst riskerar man att inga effektiva investeringar görs.

⁽¹⁾ Enligt Tyskland bekräftas resultaten i Deloitte-rapporten av den CRA-rapport som Belgien överlämnade i stödärende SA 14588 (se skäl 44).

(242) Som framhålls i Deloitte I-rapporten bortser WIK-rapportens användning av jämförelseföretags medianvinster som riktmärke helt från de effektivitetsvinster som Deutsche Post till största delen uppnådde efter 1990. I linje med punkterna 14 och 18 i 2005 års rambestämmelser bör dock rimlig vinst även omfattas av kriterier "som bland annat är relaterade till kvaliteten på den tjänst som tillhandahållits och produktivitetsökningar".

(243) På motsvarande sätt bör riktmärket för rimlig vinst grundas på en årlig marginal. Vinster som ligger i övre området eller som till och med överstiger marginalen kan tyda på att genomsnittsföretaget överträffade riktmärket på grund av bättre drift eller kommersiellt resultat. Tillsynsmyndigheten ska tillåta sådana vinster för att stimulera ännu högre effektivitet.

(244) Tyskland påpekar dessutom att storleken på den rimliga vinsten måste ligga i linje med tidigare beslut, som godkände en avkastning på försäljning på 7–8 % för järnvägs- och bussbolag ⁽²⁾.

VI.3.3 Olämplig fördelning och bedömning av kostnader

(245) Tyskland vidhåller att en omfördelning av skyldigheter som härrör från skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster varken är sakligt eller rättsligt motiverad. Enligt artikel 7 i 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 ⁽³⁾ ska alla nettomerkostnader till följd av skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster finansieras via intäkterna från brevmONOPOLET och inte via intäkterna från de kommersiella tjänsterna.

(246) Tyskland anser dessutom att vissa av Deutsche Posts kostnader har satts för lågt i WIK-rapporten:

— Den särskilda avgift som Deutsche Post fram till 1995 var tvunget att betala skulle ha dragits av som kostnader och inte fått lov att användas som ersättning för kapitalkostnad eller rimlig vinst. Med hänvisning till KPMG-rapporten tillbakavisar Tyskland WIK-rapportens slutsats att den särskilda avgiften kan ses som ersättning för betalning av inkomstskatt och utdelningar. Tyskland vidhåller att den särskilda avgiften innebar en skyldighet för Deutsche Post som inte kräver någon saklig eller ekonomisk motivering.

⁽²⁾ Kommissionens beslut 2008/C 35/10 – Avtal om allmänna trafik-tjänster mellan Deutsche Bahn Regio och delstaterna Berlin och Brandenburg (EUT C 35, 8.2.2008, s. 13), kommissionens beslut 2009/325/EG av den 26 november 2008 om statligt stöd C 3/08 (f.d. NN 102/05) – Republiken Tjeckien rörande ersättning för allmän trafikplikt till bussföretag i Syd-mähren (EUT L 97, 16.4.2009, s. 14).

⁽³⁾ EGT L 15, 21.1.1998, s. 14.

Den särskilda avgiften borde därför ha betraktats som en kostnad för tillhandahållandet av samhällsomsfattande tjänster som gick utöver en rimlig vinst som ersättning för satsat kapital.

- Nedskrivningskostnaderna borde ha grundats på de fasta tillgångarnas realistiska marknadsvärde i den officiella skatteredovisningen och inte på det lägre bokförda värdet i årsredovisningen.
- Kostnaderna för de privatanställdas tilläggs pensionsförsäkringar borde ha beaktats fullt ut.

VI.4 Synpunkter på berörda parter kommentarer

VI.4.1 Pensionssubventioner

- (247) Tyskland påminner om att Deutsche Post 1995 varken hade någon juridisk skyldighet eller ekonomisk möjlighet att överta pensionskostnaderna. Följaktligen fortsatte staten att stå för pensionskostnaderna i enlighet med kommissionens beslut om Poste Italiane⁽¹⁾. Pensionssubventionerna gav inte Tyskland någon ekonomisk fördel.
- (248) Medan UPS framhåller att en normal aktör själv måste bära sina pensionskostnader hävdar Tyskland att det i samband med de offentliganställdas pensionskostnader rör sig om merkostnader för sociala avgifter, som inte kan jämföras med de sociala avgifter som Deutsche Posts konkurrenter betalar för sina anställda. De sistnämnda betalar bara in arbetsgivarens andel till socialförsäkringssystemet och har inga nedärvda kostnader till följd av pensionsrättigheter.
- (249) Tyskland betonar att en överkompensationsberäkning måste göras, eftersom UPS och FFPI i sina synpunkter utgick från att kommissionen gjorde en sådan beräkning, för att bevisa att Deutsche Post skulle ha överkompenserats.

VI.4.2 Ersättning för tillhandahållande av samhällsomsfattande tjänster

- (250) Med hänvisning till NERA-rapporten från 2006 hävdar Tyskland att kommissionen i samband med stödärende COMP/37.821 själv har utgått från att avkastningen på kapital – som i NERA-rapporten avsåg avkastning på kapital för DPWN:s brevidivision – inte räckte för att styrka överpriser enligt artikel 102 i EUF-fördraget.
- (251) Rent allmänt anser Tyskland att avkastningen på kapital inte är lämpligt för att beräkna om vinsten är för stor. Vid låg kapitalintensitet kan en hög avkastning på kapital

kopplas till en liten avkastning på försäljning. Eftersom de flesta riskerna härrör från intäkter och kostnader är avkastning på försäljning ett lämpligt mått för att fastställa förekomsten av övervinster, framför allt för företag med låg kapitalintensitet. När avkastning på försäljning, som i NERA-rapporten, används som ett mått på vinsten visar det sig att Deutsche Post hade en högre avkastning på försäljning än Royal Mail, men en avsevärt lägre avkastning på försäljning än TNT. Avkastningen på försäljning för DPWN:s brevidivision ligger, enligt uppskattningen i NERA-rapporten, således långt under riktmärket för övervinst.

- (252) Tyskland anser därför att varken NERA-rapporten från 2006 eller den uppdaterade versionen av rapporten är av betydelse för undersökningen av huruvida det förekommit statligt stöd och att tillräckliga bevis för övervinster inte har lagts fram.
- (253) På UPS påstående att Deutsche Posts egen kostnadsredovisning inte är någon bra grund för en analys av intäkter och merkostnader i samband med samhällsomsfattande tjänster invänder Tyskland att kostnadsredovisningen har kontrollerats och godkänts av såväl revisorer som tillsynsmyndigheten. Dessutom är den förenlig med bestämmelserna i direktiv 97/67/EG.
- (254) Vad gäller avräkningsavtalen mellan Deutsche Post och DPEED framhåller Tyskland att dessa avtal uppfyller villkoren i 2001 års kartellbeslut. Deutsche Post lämnar regelbundna rapporter till kommissionen om hur avtalen efterlevs. Än så länge har kommissionen inte haft några invändningar.
- (255) Tyskland invänder dessutom mot att de tillgångar som Tyskland 1995 överförde till Deutsche Post (t.ex. tillgångar i form av fastigheter och infrastruktur) har inkluderats i beräkningen av överkompensation. Tyskland har redan i sina synpunkter på 1999 års beslut att inleda förfarandet överlämnat relevant information om detta. Eftersom kommissionen varken gjorde några invändningar mot denna åtgärd i 2002 års negativa beslut eller nämnde åtgärden i 2007 års beslut att utvidga förfarandet kan överföringen av tillgångar inte omfattas av den aktuella undersökningen.

VI.4.3 Lönenivå

- (256) Tyskland håller med om att marknadsmässig lön bör användas som riktmärke för storleken på de sociala avgifter som Deutsche Post betalar. Ett sådant riktmärke strider emellertid mot 2011 års beslut att utvidga förfarandet eftersom kommissionen använder de offentliganställdas justerade bruttolön och inte den marknadsmässiga lönen för att beräkna de sociala avgifter som Deutsche Posts konkurrenter har betalat. Enligt professor

⁽¹⁾ Kommissionens beslut 2002/782/EG av den 12 mars 2002 om det statliga stöd som Italien har genomfört till förmån för Poste Italiane SpA (f.d. Ente Poste Italiane) (EGT L 282, 19.10.2002, s. 29).

Webers utlåtande motsvarar den marknadsmässiga lönen cirka [...] % av de offentliganställdas bruttolön. Därför är det inte rimligt att använda de offentliganställdas justerade bruttolön som riktmärke för att beräkna nivån på de sociala avgifterna.

- (257) Enligt Tyskland stämmer inte BIEK:s antagande att Deutsche Post har använt avtalsmässiga löner inom transportsektorn som riktmärke för att beräkna vilken lön företaget ska betala jämfört med sina konkurrenter. Av professor Webers utlåtande framgår att Deutsche Post har beräknat den marknadsmässiga lönen på grundval av den faktiska lön som dess konkurrenter har betalat.

VII. STÖDRÄTTSLIG BEDÖMNING AV PENSIONSSUBVENTIONERNA

VII.1 Förekomst av stöd enligt artikel 107.1 i EUF-fördraget

- (258) Enligt artikel 107.1 i EUF-fördraget "är stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, av vilket slag det än är, som snedvrider eller hotar att snedvrیدا konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion, oförenligt med den inre marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna". För att bedöma om en åtgärd utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget måste kommissionen pröva om följande villkor uppfylls: Stödet måste ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, det måste gynna vissa företag eller viss produktion, snedvrida konkurrensen och kunna påverka handeln mellan medlemsstaterna.

- (259) Pensionssubventionerna har införts med stöd av § 16 i PostPersG 1994 och finansieras ur statsbudgeten. Staten står med andra ord för subventionerna, och de betalas med statliga medel i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget. Pensionssubventionerna är selektiva eftersom de betalas till pensionsfonden uteslutande för att befria Deutsche Post från kostnaderna för offentliganställdas pension, och därför endast gynnar Deutsche Post.

VII.1.1 Ekonomisk fördel tack vare pensionsreformen 1995

- (260) Med stöd av domen i Combustumålet anser Tyskland att pensionssubventionerna inte har medfört någon ekonomisk fördel eftersom subventionerna har befriat Deutsche Post från merkostnaderna för sociala avgifter.
- (261) För att fastställa om pensionssubventionerna utgjorde en selektiv ekonomisk fördel är det nödvändigt att pröva om

subventionerna har gjort det möjligt för Deutsche Post att slippa undan kostnader som under normala förhållanden skulle ha belastat ett företag och således förhindrat marknadskrafterna från att verka fullt ut⁽¹⁾.

- (262) Kommissionen kan inte godta det argument som Tysklands anför med stöd av domen i Combustumålet. Kommissionen påpekar att domen i Combustumålet inte har bekräftats av domstolen. Flera av domstolens domar motsäger teorin att åtgärder som utjämnar en strukturell nackdel inte ska betraktas som statligt stöd. Enligt domstolens fasta rättspraxis ska förekomsten av stöd bedömas med hänsyn till statliga ingripandens verkningar och inte deras orsaker eller syfte⁽²⁾. Enligt domstolens rättspraxis omfattas även sådana fördelar som staten ger och som på olika sätt minskar de kostnader som ett företag under normala förhållanden skulle ha haft av begreppet stöd⁽³⁾. Enligt domstolen belastar kostnader hänförliga till löner till företagets anställda emellertid till sin natur företagets budget oberoende av frågan huruvida dessa kostnader följer av lagliga skyldigheter eller av kollektivavtal⁽⁴⁾. I detta avseende har domstolen funnit att det faktum att syftet med statliga åtgärder är att kompensera merkostnader inte är tillräckligt för att på förhand utesluta att de utgör statligt stöd⁽⁵⁾.

- (263) Enligt kommissionen är de kostnader som hänförs sig till skyldigheter som ett företag har enligt arbetslagstiftning eller kollektivavtal med fackföreningar, t.ex. pensionskostnader, en del av de normala kostnader som ett företag ska finansiera med egna medel⁽⁶⁾. Dessa kostnader ska betraktas som en del av företagets ekonomiska verksamhet⁽⁷⁾. Det saknar i detta avseende betydelse om företaget står för pensionskostnaderna genom direkt finansiering av sina tidigare medarbetares pensioner (som

⁽¹⁾ Dom av den 14 februari 2002 i mål C-301/87, Frankrike mot kommissionen, REG 1990, s. I-307, punkt 41.

⁽²⁾ Dom av den 2 juli 1974 i mål 173/73, Italien mot kommissionen, REG 1974, s. 709, punkt 13, av den 24 februari 1987 i mål 310/85, Deufil GmbH & Co. KG mot kommissionen, REG 1987, s. 901, punkt 8, och av den 26 september 1996 i mål C-241/94, Frankrike mot kommissionen, REG 1996, s. I-4551, punkt 20.

⁽³⁾ Dom av den 15 mars 1994 i mål C-387/92, Banco Exterior, REG 1994, s. I-877, punkt 13 och ovan nämnda dom i mål C-241/94, punkt 34.

⁽⁴⁾ Dom av den 12 december 2002 i mål C-5/01, Belgien mot kommissionen, REG 2002, s. I-1191, punkt 39.

⁽⁵⁾ Dom av den 23 februari 1961 i mål 30/59, Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg mot Europeiska kol- och stålgemenskapens höga myndighet, REG 1961, s. 3, punkterna 29 och 30, den ovan nämnda domen i mål C-173/73, punkterna 12 och 13, den ovan nämnda domen i mål C-241/94, punkterna 29 och 35, dom av den 16 maj 2002 i mål C-251/97, Frankrike mot kommissionen, REG 1999, s. I-6639, punkterna 40, 46 och 47 och dom av den 9 juni 2011 i de förenade målen C-71/09 P, C-73/09 P och C-76/09 P, Comitato Venezia vuole vivere mot kommissionen, REU 2011, s. I-0000, punkterna 90–96.

⁽⁶⁾ La Poste-beslutet, punkt 141, och gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till undsättning och omstrukturering av företag i svårigheter (EUT C 244, 1.10.2004, s. 2), punkt 63.

⁽⁷⁾ Dom av den 24 september 2008 i mål T-20/02, Kahla mot kommissionen, REG 2008, s. II-2305, punkterna 194–197.

- är fallet för de offentliganställda vid Deutsche Post) eller genom att det betalar en avgift till en privat pensionsförsäkring för privatanställda, som i sin tur använder de inbetalda avgifterna för att finansiera samtliga privatanställdas pensioner. Det avgörande är snarare att företagen på ett eller annat sätt står för samtliga pensionskostnader.
- (264) Kommissionen konstaterar dessutom att Deutsche Bundespost sedan det bildades 1950 har haft formen av ett affärsdrivande verk. Ett affärsdrivande verk är inte en separat juridisk person. Det har dock sin egen budget och bokföring (§ 3 i PostVwG 1953 och § 48 i HGrG⁽¹⁾). Enligt förvaltningsföreskrifterna för statliga institutioner måste budgeten omfatta personalkostnader, till vilka även hör kostnader för pensioner till pensionerade tidigare offentliganställda vid den statliga institutionen (§ 10 i HGrG). Deutsche Post har följaktligen sedan 1950 finansierat dessa kostnader med hjälp av sina intäkter. Enligt § 15 i PostVwG 1953 är det uttryckligen förbjudet att skjuta till medel ur statsbudgeten till Deutsche Post. Denna bestämmelse övertogs i § 37.1 i PostVerfG 1989.
- (265) I PostVerfG 1989 bekräftas denna skyldighet i avsnittet om personal- och socialfrågor. Enligt § 54.2 i PostVerfG 1989 var Deutsche Post skyldigt att finansiera alla kostnader, inklusive pensioner, för sina offentliganställda med egna medel.
- (266) Efter den andra postreformen 1995 kvarstod Deutsche Posts skyldighet att stå för kostnaderna för offentliganställdas rätt till ekonomisk ersättning enligt § 2.3 i PostPersRG 1994. Deutsche Post befriades dock delvis från skyldigheten att betala de offentliganställdas pensioner. Enligt § 16.1 i PostPersRG 1994 betalade Deutsche Post för åren 1995–1999 varje år ett engångsbelopp på 2,045 miljarder euro till pensionsfonden. Genom § 16.2 i PostPersRG 1994 ersattes det årliga engångsbeloppet från och med 2000 med ett belopp motsvarande 33 % av den totala lönekostnaden för de offentliganställda. I § 16.2 i PostPersRG 1994 föreskrivs dessutom att de kvarvarande pensionskostnaderna från och med 1995 övertas av staten. I bild 1 visas statens årliga utbetalningar varje år från 1995 och framåt, med början med 151 miljoner euro 1995.
- (267) Av detta följer att Tysklands argument att DPAG har haft högre pensionskostnader än sina privata konkurrenter saknar relevans för frågan huruvida pensionssubventionerna uppfyller stöd villkoren. Argumenten ska dock beaktas inom ramen för prövningen av huruvida stödet är förenligt med den inre marknaden.
- (268) Tyskland har hävdad att vid prövningen av huruvida pensionssubventionerna har medfört en fördel för Deutsche Post ska det belopp som Deutsche Post har betalat till pensionsfonden jämföras med den andel av avgifterna en privat arbetsgivare betalar till en pensionsförsäkring, minus arbetstagarens andel. Detta argument rör huruvida åtgärden är förenlig med den inre marknaden, men för fullständighetens skull bör det emellertid påpekas att arbetsgivaren är skyldig att dra av arbetstagarens andel av de sociala avgifterna från arbetstagarens bruttolön och betala in denna till socialförsäkringssystemet. Av ännu större principiell betydelse är att när en medlemsstat låter medarbetare vid ett visst företag slippa en kostnad som dessa annars hade haft skapas en fördel för den berörda arbetsgivaren, eftersom en sådan åtgärd medför att skillnaden mellan brutto- och nettolön minskar. Arbetsgivaren kan på så sätt införa eller behålla en lägre bruttolön. Fördelar som avser arbetstagarnas andel av de sociala avgifterna innebär följaktligen samtidigt en fördel för arbetsgivaren.
- (269) Tyskland hävdar dessutom att det bara skulle ha dragit ekonomisk fördel av kompensationen för merkostnaderna för sociala avgifter om den kompensation som betalades ut till Deutsche Post hade varit högre än de totala merkostnader för sociala avgifter som Deutsche Post har haft för sina offentliganställda på det prisreglerade och icke prisreglerade området. Kommissionen påminner om att det faktum att en åtgärd utgör kompensation inte på förhand utesluter att den utgör statligt stöd och hänvisar i detta avseende till skäl 260 i detta beslut.
- (270) Tyskland vidhåller dessutom att staten egentligen var den som var skyldig att finansiera de offentliganställdas pensionsrättigheter. Eftersom 1995 års pensionsreform inte hade ändrat statens ansvar gentemot de offentliganställda medförde pensionssubventionerna inte någon ekonomisk fördel för Deutsche Post.
- (271) Det är ostridigt att det såväl före som efter 1995 i slutändan var staten som ansvarade för finansieringen av de offentliganställdas pensionsrättigheter, även om kommissionen noterar att det i § 3 i PostVwG 1953 och § 2 i PostVerfG 1989 entydigt slås fast att det endast är den särskilda investeringsfonden och inte staten som bär ansvaret för investeringsfondens åtaganden. Enligt den gällande postlagen och allmänna rättsföreskrifter ingick dock pensionsutbetalningarna fram till 1995 i budgeten för det affärsdrivande verket Deutsche Bundespost. Utbetalningarna skulle helt och hållet täckas med hjälp av investeringsfondens intäkter. För bedömningen av stödet är det inte avgörande vem som i slutändan bär ansvaret för finansieringen av de offentliganställdas pensionsrättigheter. Det avgörande är snarare vem som enligt gällande rättspraxis under normala förhållanden var skyldig att finansiera dessa rättigheter. Enligt PostVwG 1953,

⁽¹⁾ Budgetprinciplagen (*Haushaltsgrundsatzgesetz*) av den 19 augusti 1969 (BGBl. I s. 1273), senast ändrad genom artikel 1 i lagen av den 27 maj 2010 (BGBl. I s. 671).

HGrG och PostVerfG 1989 låg denna skyldighet entydigt helt och hållet hos Deutsche Post.

- (272) Dessutom utgör pensionskostnader normala driftskostnader för ett företag, oavsett om det är ett offentligt eller privat företag och oavsett om det är en separat juridisk person eller inte. Såväl mellan medlemsstater som inom medlemsstaterna har det utvecklats många olika mekanismer för att finansiera pensioner. Ofta tillämpas olika system beroende på när den berörda personen har anställts. Följaktligen måste Deutsche Post på samma sätt som alla andra företag stå för pensionskostnaderna för sina anställda, inklusive sina offentliganställda. Att finansieringen av offentliganställdas pensioner skiljer sig från finansiering av privatanställdas pensioner påverkar inte Deutsche Posts skyldighet att föra upp finansieringen av sina pensionskostnader som normala driftskostnader. Att godta Tysklands argument skulle innebära att staten lät offentliga bolag slippa en viktig kostnadsfaktor som hör ihop med den normala driften av ett företag.
- (273) När Tyskland avslutningsvis hävdar att Deutsche Post aldrig har haft tillräckligt egna medel för att finansiera sina offentliganställdas pensionsrättigheter bortsett från att bedömningen av förekomsten av en ekonomisk fördel sker oberoende av ett företags ekonomiska förmåga.
- (274) Eftersom 1995 års pensionsreform delvis lät Deutsche Post slippa skyldigheten att finansiera sina offentliganställdas pensionsrättigheter har pensionssubventionerna inneburit en ekonomisk fördel för Deutsche Post.

VII.1.2 *Snedvridning av konkurrensen och påverkan av handeln*

- (275) Statligt stöd från en medlemsstat påverkar handeln inom unionen när det stärker ett företags ställning på den inre marknaden i förhållande till konkurrerande företag. Enligt fast rättspraxis⁽¹⁾ snedvrider en åtgärd konkurrensen och påverkar handeln mellan medlemsstaterna redan när stödmottagaren börjar konkurrera med andra företag på konkurrensutsatta marknader.
- (276) I Tyskland har marknaderna för paket, tidningar och tidskrifter alltid varit konkurrensutsatta. På dessa marknader konkurrerade POSTDIENST alltid med andra företag från andra medlemsstater (som t.ex. UPS, FedEx, TNT Express, GLS eller DPD). Mellan 1998 och 2007 förlorade DPAG gradvis sin ensamrätt på befördran av brev. När marknaden öppnades för konkurrens trädde nya företag in på marknaden. Därför påverkar stödet handeln mellan medlemsstaterna och syftar till att snedvrider konkurrensen.

- (277) Kommissionen konstaterar dessutom att Deutsche Post och dess holdingbolag DPWN från och med 1997 började förvärva pakettjänster på de europeiska och internationella marknaderna. År 1999 hade DPWN med årliga intäkter på 4,6 miljarder euro redan blivit marknadsledande på de europeiska marknaderna för paket- och expresstjänster. Genom förvärvet av DHL 1998 utvidgade DPWN sitt verksamhetsområde till Asien och Nordamerika. Genom ytterligare förvärv av logistikföretag (t.ex. Danzas, Nedlloyd, ASG, Air Express International) blev DPWN en av de största leverantörerna av luft- och sjötransporttjänster och globala logistikföretag. Utöver detta har DPWN under tiden tagit sig in på postmarknader utanför Tyskland (t.ex. genom att ta över Unipost i Spanien och Williams Lee i Storbritannien). Under perioden 1998–2007 förvärvade DPWN företag till ett värde av totalt 21 miljarder euro⁽²⁾.
- (278) Kommissionen anser därför att pensionssubventionerna utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget.

VII.2 **Stödrättslig bedömning av befintligt stöd enligt artikel 108.1 i EUF-fördraget**

- (279) Enligt Tyskland ska pensionssubventionerna, om de över huvud taget ska anses utgöra statligt stöd, betraktas som befintligt stöd enligt artikel 1 b i i förordning (EG) nr 659/1999. Tyskland hävdar att staten sedan ikraftträdandet av den relevanta bestämmelsen i den tyska grundlagen 1953 är huvudgäldenär och skyldig att finansiera de offentliganställdas pensionsrättigheter. Tyskland vidhåller sin uppfattning att inrättandet av pensionsfonden inte har ändrat denna skyldighet.
- (280) Enligt artikel 1 b i i förordning (EG) nr 659/1999 omfattar begreppet befintligt stöd allt stöd som fanns innan fördraget trädde i kraft i respektive medlemsstat, det vill säga stödordningar och individuellt stöd som infördes före fördragets ikraftträdande och som fortfarande är tillämpliga efter det att fördraget har trätt i kraft.
- (281) Fram till 1995 ingick pensionsutbetalningarna enligt gällande postlagar och allmänna rättsföreskrifter i budgeten för det affärsdrivande verket Deutsche Bundespost och skulle helt täckas med hjälp av investeringsfondens intäkter (se skälen 262 och 263 i detta beslut för en utförligare bedömning av dessa bestämmelser). Före den andra pensionsreformen 1995 var Deutsche Post följaktligen skyldig att finansiera sina offentliganställdas pensionsrättigheter och mottog inget stöd i syfte att befria Deutsche Post från pensionskostnaderna.

⁽¹⁾ Dom av den 30 april 1998 i mål T-214/95, Het Vlaamse Gewest mot kommissionen, REG 1998, s. II-717.

⁽²⁾ Se även WIK-rapporten, avsnitt 2.

- (282) Bildandet av DPAG och inrättandet av pensionsfonden 1995 medförde en fullständig nyordning beträffande finansieringen av de offentliganställdas pensioner. Enligt den andra postreformen 1995 övertog Deutsche Post enligt § 2.3 i PostPersRG 1994 i princip skyldigheten att stå för kostnaderna för de offentliganställdas kapitalfordringar. Deutsche Post befriades dock delvis ifrån skyldigheten att stå för de offentliganställdas pensionskostnader. Enligt § 16.1 och 16.2 i PostPersRG 1994 var Deutsche Post inte längre skyldigt att finansiera de pensionskostnader som översteg engångsbeloppet (perioden 1995–1999) eller de fasta avgifterna (från 2000). Återstående underskott täcks sedan dess av pensionssubventionerna.
- (283) Eftersom pensionssubventionerna infördes 1995 utgör de följaktligen ett nytt stöd.
- (284) Beträffande Tysklands hänvisning till kommissionens förklaring i domen i målet T-266/02 påpekar kommissionen att tribunalen i punkt 54 i domen återger Tysklands ståndpunkt (och inte, som Tyskland har påstått, kommissionens ståndpunkt). Punkt 54 i domen visar att till och med Tyskland ansåg att pensionssubventionerna inte prövades i 2002 års negativa beslut. I punkt 61 i domen återges däremot kommissionens ståndpunkt:
- ”Kommissionen har genmält att ... den ansåg att det endast var överföringarna från DB-Telekom som var relevanta med avseende på det angripna beslutet, ...”
- (285) Domen stöder följaktligen inte Tysklands uppfattning att förklaringen från kommissionens ombud implicit har godkänt pensionssubventionerna. I alla händelser är det uppenbart att en sådan förklaring inte kan få en sådan verkan.
- (286) Dessutom har förstainstansrätten i domen i mål T-421/07⁽¹⁾ konstaterat att 1999 års beslut att inleda förfarandet även omfattade pensionssubventionerna och att förfarandet vad gäller denna åtgärd inte avslutades genom 2002 års negativa beslut.
- (287) Eftersom kommissionen inte vid något tillfälle har fattat något beslut om att pensionssubventionerna inte utgör statligt stöd respektive utgör ett stöd som är förenligt med den inre marknaden anser kommissionen att pensionssubventionerna utgör en ny stödåtgärd.
- (289) I 2007 års beslut att utvidga förfarandet konstaterade kommissionen att det var möjligt att pensionssubventionerna åtminstone till viss del kunde vara förenliga med den inre marknaden som kompensation för tillhandhållet av offentliga tjänster enligt artikel 106.2 i EUF-fördraget. I sitt svar på 2007 års beslut att utvidga förfarandet framhöll Tyskland att pensionssubventionerna, om de ansågs utgöra ett stöd, skulle prövas på grundval av artikel 107.3 c i EUF-fördraget och inte artikel 106.2 i EUF-fördraget. I 2011 års beslut att utvidga förfarandet beskrev kommissionen en metod för att pröva pensionssystemets förenlighet på grundval av artikel 107.3 c i EUF-fördraget, och Tyskland tog ställning till detta.
- (290) Enligt domstolens rättspraxis⁽²⁾ är det upp till medlemsstaterna att anföra eventuella skäl till varför ett stöd är förenligt med den inre marknaden och styrka att så är fallet. Av nämnda dom följer således att kommissionen i det aktuella ärendet inte är skyldig att pröva huruvida pensionssubventionerna är förenliga med den inre marknaden på grundval av artikel 106.2 i EUF-fördraget eftersom medlemsstaten och mottagaren av subventionerna uttryckligen avvisar möjligheten att pröva förenligheten på denna grund.
- (291) Kommissionen kommer därför att pröva om pensionssubventionerna utgör ett stöd som är förenligt med den inre marknaden enligt artikel 107.3 c i EUF-fördraget. Enligt artikel 107.3 c i EUF-fördraget kan stöd för att utveckla vissa näringsverksamheter eller regioner anses vara förenligt med den inre marknaden, när det inte påverkar handeln i en negativ riktning som strider mot det gemensamma intresset.
- (292) Enligt rättspraxis kan kommissionen förklara ett stöd förenligt med den inre marknaden om det bidrar till att uppfylla ett mål av gemensamt intresse⁽³⁾, är nödvändigt för att uppfylla detta mål⁽⁴⁾ och inte påverkar handeln i en negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset (proportionalitet).
- (293) Posttjänsterna bidrar till EU:s sociala, ekonomiska och territoriella sammanhållning. Den liberalisering av marknaden för posttjänster som inleddes på EU-nivå 1998 har lett till förbättrad kvalitet, ökad effektivitet och en mer

VII.3 Stödrättslig bedömning av förenlighet med den inre marknaden enligt artikel 107.3 c i EUF-fördraget

- (288) Undantagsbestämmelserna i artikel 107.2 i EUF-fördraget och artikel 107.3 c i EUF-fördraget är uppenbart inte tillämpliga.

⁽¹⁾ Dom av den 8 december 2011 i mål T-421/07, Deutsche Post mot kommissionen, REU 2011, s. II-0000, punkterna 52 och 75.

⁽²⁾ Dom av den 28 april 1993 i mål C-364/90, Italien mot kommissionen, REG 1993, s. I-2097, punkt 20.

⁽³⁾ Dom av den 14 januari 2009 i mål T-162/06, Kronoply mot kommissionen, REG 2009, s. II-1, särskilt punkterna 65, 66, 74 och 75.

⁽⁴⁾ Dom av den 7 juni 2001, i mål T-187/99, Agrana Zucker und Stärke mot kommissionen, REG 2001, s. I-1587, punkt 74, av den 14 maj 2002 i mål T-126/99, Graphischer Maschinenbau mot kommissionen, REG 2002, s. II-2427, punkterna 41–43, och av den 15 april 2008 i mål C-390/06, Nuova Agricast mot Ministero delle Attività Produttive, REG 2008, s. I-2577, punkterna 68 och 69.

användarinriktad service⁽¹⁾. Liberaliseringen har gjort det möjligt att skapa en inre marknad för posttjänster. Liberaliseringen bidrar således till de mål för inrättandet av den inre marknaden som anges i artikel 3.3 i EUF-fördraget.

- (294) Sedan Deutsche Post 1995 omvandlades till ett aktiebolag har det inte anställt några offentliganställda. Skyldigheterna beträffande sociala förmåner för offentliganställda går därför tillbaka till tidpunkten före liberaliseringen av postmarknaden. De kan jämföras med så kallade stranded costs (icke-återvinningsbara kostnader). Sådana kostnader grundas på förpliktelser som ingåtts innan liberaliseringen inleddes och som inte längre kan tillhandahållas under samma villkor på en konkurrensutsatt marknad, eftersom den etablerade operatören inte längre kan vältra över kostnaderna i fråga på användaren. Hade Deutsche Post inte åtminstone till viss del befriats från dessa "nedärvda kostnader" hade det varit tvunget att lämna marknaden.
- (295) Kommissionen har medgett att den gradvisa övergången från en starkt begränsad konkurrenssituation till äkta konkurrens på unionsnivå måste ske under godtagbara ekonomiska villkor⁽²⁾. Därför har den i en rad beslut godkänt att medlemsstater beviljat statligt stöd för att befria den etablerade operatören från en del av dess nedärvda kostnader på pensionsområdet⁽³⁾.

VII.3.2 Pensionssubventionernas nödvändighet och proportionalitet

- (296) Kommissionen har i sin beslutspraxis framhållit att möjligheterna att befrias från pensionskostnaderna måste begränsas till den omfattning som krävs för att anpassa de etablerade operatörernas kostnader i form av sociala avgifter till konkurrenternas sociala avgifter⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ Se Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/6/EG av den 20 februari 2008 om ändring av direktiv 97/67/EG beträffande fullständigt genomförande av gemenskapens inre marknad för posttjänster, skäl 9 ff. (EUT L 52, 27.2.2008, s. 3).

⁽²⁾ Se kommissionens meddelande om analysmetodik för stöd i samband med så kallade *stranded costs*, kommissionens skrivelse SG (2001) D/290869 av den 6 augusti 2001.

⁽³⁾ Beslut 2005/145/EG om det statliga stöd som Frankrike genomfört till förmån för EDF samt el- och gasindustrin, kommissionens beslut 2008/204/EG om det statliga stöd som Frankrike beviljat för reformen av formerna för finansiering av pensioner till statstjänstemän vid La Poste (EUT L 65, 8.3.2008, s. 11), kommissionens beslut 2009/944/EG om den reform av finansieringen av RATP:s pensionsystem som Frankrike planerar att genomföra för RATP:s räkning (statligt stöd C 42/07 (f.d. N 428/06)) (EUT L 327, 12.12.2009, s. 6), kommissionens beslut av den 20 december 2011 i ärende C 25/2008 om reformen av finansieringen av pensionerna för statsanställda vid France Télécom (ännu ej offentliggjort).

⁽⁴⁾ Kommissionens beslut 2008/204/EG om det statliga stöd som Frankrike beviljat för reformen av formerna för finansiering av pensioner till statstjänstemän vid La Poste, kommissionens beslut 2009/945/EG om den reform av finansieringen av RATP:s pensionsystem som Frankrike planerar att genomföra för RATP:s räkning (statligt stöd C 42/07 (f.d. N 428/06)), kommissionens beslut av den 20 december 2011 i ärende C 25/2008 om reformen av finansieringen av pensionerna för statsanställda vid France Télécom (ännu ej offentliggjort).

- (297) I det aktuella ärendet medger kommissionen att Deutsche Post utan ett statligt ingripande, som befriade det från en del av sina pensionskostnader för sina offentliganställda, inte hade kunnat hävda sig gentemot sina konkurrenter. På grund av sina nedärvda sociala kostnader, vilka konkurrenterna saknar, skulle de ha trängts ut från de konkurrensutsatta delarna av marknaden för posttjänster.

- (298) I La Poste-beslutet har kommissionen för första gången bedömt huruvida ett stöd som syftar till att befria ett företag från pensionskostnader för offentliganställda som anställdes före liberaliseringen av marknaden är nödvändigt och proportionellt. I nämnda beslut har kommissionen prövat huruvida pensionskostnaderna gör att nivåerna på de obligatoriska sociala avgifterna utjämnas mellan de etablerade operatörerna och andra företag som är verksamma inom brev- och paketsektorn⁽⁵⁾.

- (299) Kommissionen kommer att använda sig av samma strategi i föreliggande beslut. Prövningen kommer att ske i tre steg:

1. Först fastställs hur stora sociala avgifter andra företag som är verksamma inom brev- och paketsektorn betalar.
2. Därefter fastställs hur stora sociala avgifter Deutsche Post betalar för sina offentliganställda.
3. Avslutningsvis prövas om ovannämnda avgiftsnivåer är lika höga.

VII.3.2.1 Nivån på de sociala avgifter som betalas av andra företag inom brev- och paketsektorn

- (300) Nivån på de sociala avgifterna avgörs av två faktorer: avgiftssatsen och den lön som avgifterna grundas på.

a) Beräkning av referenssatsen

- (301) De privata konkurrenterna måste finansiera såväl arbetsgivarandelen som arbetstagarandelen med hjälp av sina intäkter. Som framgår av bild 2 har nivån på den totala avgiften sedan 1995 legat på mellan 38 % och 42 % av en privatanställds bruttolön (bruttolön = nettolön + arbetstagarandel). Arbetsgivarnas och arbetstagarandelen av de sociala avgifterna har legat på mellan 19 % och 21 % av bruttolönen (se bilagan för närmare uppgifter om de olika åren).

⁽⁵⁾ La Poste-beslutet, skäl 166.

- (302) Till skillnad från de privatanställdas andel av de sociala avgifterna omfattar de offentliganställdas andel bara 30–50 % av hälso- och sjukvårdskostnaderna, men inga ytterligare avgifter för pensions-, hälso- och vårdkostnader. Deutsche Posts andel omfattar därför mer än de privata arbetsgivarnas andel och omfattar samtliga pensionskostnader plus resterande hälso- och vårdkostnader.
- (303) Vid beräkningen av en motsvarande referenssats för Deutsche Post är det därför nödvändigt att ta hänsyn till att avgiften för offentliganställda är lägre än avgiften för privatanställda.
- (304) Man kan utgå från att den avgift på 30–50 % som offentliganställda betalar för sina hälso- och vårdkostnader i sort sett har samma ekonomiska inverkan som de privatanställdas avgift till de obligatoriska sjuk- och vårdförsäkringarna (som 2006 t.ex. låg på 8,50 % av de privatanställdas lön).
- (305) Eftersom offentliganställda inte behöver betala några avgifter till obligatoriska pensions- och arbetslöshetsförsäkringar måste ett motsvarande belopp beräknas för Deutsche Post så att de sociala avgifterna har samma faktiska nivå som de obligatoriska sociala avgifter som ett privat företag måste finansiera med hjälp av sina intäkter.
- (306) Som framgår av nedanstående tabell måste referenssatsen för Deutsche Posts sociala avgifter (nedan kallad *referenssatsen*) därför omfatta de totala avgifterna (= arbetsgivar- + arbetstagarandel) till pensions- och arbetslöshetsförsäkringarna samt arbetsgivarandelen till sjuk- och vårdförsäkringarna.

Bild 7

Beräkning av referenssats för Deutsche Posts sociala avgifter

	Obligatoriska sociala avgifter för privata konkurrenter	Fastställande av referenssats för Deutsche Post	
Arbetsgivare	Arbetsgivarens andel av pensionsförsäkringen	Arbetsgivarens andel av pensionsförsäkringen	Deutsche Post
	Arbetsgivarens andel av arbetslöshetsförsäkringen	Arbetsgivarens andel av arbetslöshetsförsäkringen	
	Arbetsgivarens andel av sjukförsäkringen	Arbetsgivarens andel av sjukförsäkringen	
	Arbetsgivarens andel av vårdförsäkringen	Arbetsgivarens andel av vårdförsäkringen	
Arbetstagare	Arbetstagarens andel av pensionsförsäkringen	Arbetstagarens andel av pensionsförsäkringen	offentlig anställd
	Arbetstagarens andel av arbetslöshetsförsäkringen	Arbetstagarens andel av arbetslöshetsförsäkringen	
	Arbetstagarens andel av sjukförsäkringen	Tjänstemännen står själva för en del av hälso- och sjukvårdsutgifterna (uppskattningsvis 50 %)	
	Arbetstagarens andel av vårdförsäkringen		

- (307) Som framgår av bild 8 låg referenssatsen under perioden 2003–2010 på mellan 30 % och 34,1 % av de privatanställdas bruttolön⁽¹⁾.

skulle missgynna Deutsche Post i förhållande till dess konkurrenter, som bara behöver betala arbetsgivarandelen. Som följande förenklade exempel (baserat på 2006 års avgiftssats) visar skulle Deutsche Post emellertid ha fått en klar fördel jämfört med privata konkurrenter om referenssatsen bara skulle motsvara arbetsgivarandelen av de sociala avgifterna:

- (308) Tyskland har invänt att en referenssats som överstiger storleken på arbetsgivarens andel av de sociala avgifterna

1. Deutsche Post och en privat konkurrent betalar en offentliganställd respektive privatanställd samma nettolön på 79,5 euro.

⁽¹⁾ Se bilagan för en närmare redogörelse.

2. Arbetsgivar- och arbetstagarandelen av de sociala avgifterna uppgår till 20,5 % av den privatanställdes bruttolön. Lägger man ihop nettolönen på 79,5 euro och arbetstagarens andel på 20,5 euro får man en bruttolön på 100 euro. De totala sociala avgifterna uppgår således till 41 euro (= 41 % av den privatanställdes bruttolön).
 3. Tyskland anser att Deutsche Post endast borde betala arbetsgivarandelen av de sociala avgifterna plus de offentliganställdas bidrag till hälsovårdskostnaderna (som antas motsvara den privatanställdes avgift till sjuk- och vårdförsäkringarna på 7,5 euro).
 4. Tyskland beräknar arbetsgivarens andel grundat på den offentliganställdes upplupna lön på 87 euro (summan av nettolönen på 79,5 euro plus den offentliganställdes bidrag till hälsovårdskostnaderna på 7,5 euro). De sociala kostnaderna blir då summan av 17,8 euro (arbetsgivarandelen på 20,5 % av den offentliganställdes upplupna lön på 87 euro) plus den offentliganställdes bidrag till hälsovårdskostnaderna på 7,5 euro.
 5. Enligt Tysklands beräkningar skulle en offentliganställdas sociala kostnader endast uppgå till 25,3 euro, jämfört med 41 euro för en privatanställd.
- (309) Även om Deutsche Post och de privata konkurrenterna betalar samma nettolön skulle Deutsche Post bara vara tvungen att betala sociala kostnader motsvarande 62 % av en privatanställdas obligatoriska sociala avgifter om arbetstagens andel av de sociala avgifterna inkluderas i riktmärket.
- (310) Dessutom måste det konstateras att arbetsgivarandelen av de sociala avgifterna (sedan 1995 mellan 19 % och 21 %) även låg klart under den avgiftssats på 33 % av de offentliganställdas upplupna löner som fastställdes som referenssats för Deutsche Posts avgift till pensionsfonden i 1995 års pensionslag. Den tyska lagstiftaren ansåg således inte att Deutsche Post bara borde finansiera arbetsgivarandelen, utan ålade Deutsche Post att stå för en väsentligt större andel av pensionskostnaderna för sina offentliganställda och överta alla återstående sociala kostnader (t.ex. avgifter för de offentliganställdas hälsovårdskostnader). Därför avvisar kommissionen användningen av arbetsgivarandelen av de sociala avgifterna som referenssats.
- (311) Till skillnad från privatanställda är offentliganställda nämligen inte skyldiga att betala någon avgift till pensions- och arbetslöshetsförsäkringarna. För att garantera att såväl Deutsche Post som den privata konkurrenten, direkt eller indirekt, betalar lika stora avgifter måste dessa avgifter därför ingå i referenssatsen.
- b) *Beräkning av den lön som avgiften ska grundas på*
- (312) Nivån på de sociala avgifter som Deutsche Post ska betala för sina offentliganställda bör anpassas till nivån på de obligatoriska sociala avgifter som de privata konkurrenterna ska betala. Därför är det viktigt att Deutsche Post inte bara är tvungen att betala en avgift som ligger på samma nivå som konkurrenternas avgift utan även att den lön som avgiften ska grundas på beräknas på samma sätt. Som framgår av ovanstående exempel leder en beräkning grundat på en arbetsgivarandel på 20,5 % av den offentliganställdes upplupna lön till ett belopp på 17,8 euro, medan den privata konkurrenten måste betala 20,5 euro (20,5 % av bruttolönen på 100 euro).
- (313) Därför måste man fastställa en bruttolön för offentliganställda (nedan kallad *offentliganställdas bruttolön*) som motsvarar den lönebas som de privatanställdas bruttolön grundas på. Det antas att offentliganställdas bidrag till hälsovårdskostnaderna motsvarar de privatanställdas avgift till sjuk- och vårdförsäkringarna. Den skillnad mellan bruttolönen och den upplupna lönen som återstår är därför lika med arbetstagarens andel av avgifterna till pensions- och arbetslöshetsförsäkringarna. Med hjälp av följande formel räknas den upplupna lönen om till en bruttolön som motsvarar de privatanställdas bruttolön:

Tabell 6

Beräkning av offentliganställdas bruttolön (grundat på 2006 års avgiftssats)

Offentliganställdas bruttolön =
$= \text{upplupenlön} * \frac{100}{100 - (\text{arbetsgi var andelarbeslöhets - ochpensionsförsäkring})} =$
$= \text{upplupenlön} * \frac{100}{100 - (3,25 + 9,75)} = \text{upplupenlön} * 1,15$

(314) Sett till 2006 års avgiftssatser ligger de offentliganställdas bruttolön 15 % högre än deras upplupna lön. Denna procentsats kvantifierar följaktligen det fel som uppstår om man i stället för bruttolönen använder den upplupna lönen som grund för beräkningen av Deutsche Posts sociala avgifter jämfört med de privata konkurrenternas obligatoriska sociala avgifter. Detta förtydligas i exemplet i skäl 308 i detta beslut eftersom arbetsgivarandelen på 20,5 euro, som helt korrekt grundas på bruttolönen, ligger 15 % högre än den arbetsgivarandel på 17,8 euro som en felaktig användning av de offentliganställdas upplupna lön som grund skulle resultera i.

(315) Kommissionen anser därför att referenssatsen för Deutsche Posts sociala avgifter måste grundas på arbetsgivarens och arbetstagarens avgift till pensions- och arbetslöshetsförsäkringarna och arbetsgivarens avgift till sjuk- och vårdförsäkringarna. Referenssatsen ska tillämpas på de offentliganställdas bruttolön (som framgår av tabell 6).

VII.3.2.2 De sociala avgifter som Deutsche Post har betalat för sina offentliganställda

(316) Enligt § 16.1 i PostPersRG 1994 var Deutsche Post under perioden 1995–1999 tvunget att betala en årlig avgift på 2,045 miljarder euro, dvs. totalt 10,225 miljarder euro, till pensionsfonden. Enligt § 16.2 i PostPersRG 1994 betalar Deutsche Post sedan 2000 en sats på 33 %. Denna sats tillämpas på de offentliganställdas upplupna löner.

(317) Vid prövningen av huruvida stödet är proportionellt och nödvändigt måste man emellertid ta hänsyn till att Deutsche Post ur ett rent ekonomiskt perspektiv inte var tvunget att betala hela beloppet på 2,045 miljarder euro, vilket motsvarar 33 % av den upplupna lönen, till pensionsfonden. Kommissionen anser att man i detta avseende måste skilja mellan perioden 1995–2002 och perioden från 2003 och framåt.

a) Deutsche Posts avgift under perioden 1995–2002

(318) Tyskland hävdar att Deutsche Post, särskilt med tanke på att företaget under perioden 1995–1999 varje år betalade ett engångsbelopp på 2,045 miljarder euro till pensionsfonden, har betalat sociala avgifter som överstiger de obligatoriska sociala avgifter som konkurrenterna var tvungna att betala. Fram till 1999, men även under hela undersökningsperioden, har Deutsche Post därför betalat lika höga om inte högre avgifter än de privata företagen. Därför går det inte att fastställa att Deutsche Post tack vare pensionssubventionerna har fått en fördelaktigare position än sina konkurrenter. Kommissionen är tvungen att avvisa detta argument eftersom det inte tar hänsyn till de relevanta bestämmelser om täckning av kostnader för icke prisreglerade tjänster som de tyska myndigheterna omfattas av.

(319) I föreliggande beslut slår kommissionen fast att Deutsche Post har haft en fördelaktigare position än sina konkurrenter på de icke prisreglerade marknaderna, eftersom en del av de sociala kostnaderna för offentliganställda verk samma inom dessa tjänster inte betalas av tjänsterna själva. I stället förs denna del av de sociala kostnaderna över till de prisreglerade tjänsterna, vars intäkter hölls på en tillräckligt hög nivå för att intäkterna även skulle kunna finansiera andra kostnader än bara de upplupna kostnaderna för de prisreglerade tjänsterna.

(320) Deutsche Posts internrevisioner har nämligen visat att Deutsche Post sedan 1995 endast har låtit de icke prisreglerade tjänsterna omfattas av sociala avgifter upp till en nivå som grundas på den föreskrivna avgiftssatsen. I 2002 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning och efterföljande intäkts- och kostnadsredovisningar bekräftas denna praxis. Därför har de icke prisreglerade tjänsterna både före och efter 1999 haft en ekonomisk fördel genom att de uppenbart varit befriade från upplupna kostnader.

- (321) Tysklands argument att Deutsche Post hade en komparativ nackdel på de prisreglerade marknaderna, eftersom det genom betalningen av engångsbelopp under perioden 1995–1999 har varit tvunget att betala högre sociala kostnader, stämmer inte med verkligheten. För det första hade Tyskland för det mesta precis som tidigare ensamrätt på sina reglerade tjänster. För det andra, och ännu viktigare, sattes priset på de tjänster som omfattas av ensamrätten tillräckligt högt för att kostnaderna skulle kunna vältras över på de användare som var beroende av tjänsterna.
- (322) För perioden fram till 1995 grundades avgiftssystemet på posttjänstförordningen ⁽¹⁾ av den 24 juni 1991, enligt vilken avgifterna för monopolet måste vara balanserade. Enligt förvaltningspraxis innefattade detta pensionskostnaderna. Under perioden 1995–1997 grundades avgiftssystemet på lagen om reglering av telekommunikationer och postväsendet av den 14 september 1994 (BGBl. I s. 2325, 2371). Enligt § 4, i kombination med § 2 och § 7, i nämnda lag fick intäkterna från det prisreglerade området inte bara användas för att täcka de kostnader som uppkommit inom ramen för de prisreglerade tjänsterna, inklusive avgifter till pensionsfonden, utan även för att finansiera kostnader för icke prisreglerade tjänster.
- (323) Som framgår av Deutsche Posts årsredovisningar behölls de reglerade priserna vid 1995 års pensionsreform på samma nivå som tidigare, när Deutsche Post fortfarande var tvungen att stå för samtliga pensionskostnader. Medan pensionskostnaderna senare (för perioden 1995–1999) antingen begränsades till engångsbeloppets storlek eller (från 2000) fastställdes till 33 % av den totala lönekostnaden för de offentliganställda, vilken minskade år från år, sänktes de reglerade priserna inte i motsvarande grad så att de enbart täckte sociala avgifter motsvarande de obligatoriska sociala avgifter som konkurrenterna betalar. Eftersom de fastställda avgifterna till pensionsfonden fram till 1999 (2,045 miljarder euro om året) ungefär motsvarade pensionskostnaderna 1994 ändrades Deutsche Posts ekonomiska situation inte i fråga om täckningen av pensionskostnader från de prisreglerade tjänsterna. Både storleken på Deutsche Posts intäkter och dess avgift till pensionsfonden förblev balanserad.
- (324) I PostG 1997 framgår det tydligt att de reglerade priserna inte bara ska täcka kostnaderna för att "effektivt" tillhandahålla tjänsterna utan även andra kostnader som t.ex. offentliganställdas sociala kostnader. I PostG 1997 anges därför uttryckligen att intäkterna från det prisreglerade området ska fastställas på ett sådant sätt att täckningen av samtliga engångsbelopp garanterades. Eftersom den tyska lagstiftaren verkade vara av uppfattningen att den dåvarande nivån på de reglerade priserna uppfyllde villkoren i PostG 1997 beslutades att priset fram till 1999 skulle behållas på 1997 års nivå. Den dåvarande ministern för ekonomi och teknik beslutade följaktligen den 27 mars 2000 att de priser som hade godkänts den 1 september 1997 skulle fortsätta att gälla fram till den 31 december 2002.
- (325) De reglerade priserna behölls därför på sin historiskt höga nivå och sänktes inte till en nivå som skulle ha medfört en nackdel för Deutsche Post i förhållande till andra företag.
- (326) Efter 2000 hade Deutsche Post en ännu fördelaktigare position på marknaden än sina konkurrenter eftersom avgifterna till pensionsfonden sänktes till 33 % av offentliganställdas upplupna löner. Denna nivå innebar att kostnaderna i absoluta tal minskade med 2,045 miljarder euro till 735 miljoner euro (och ännu mer de följande åren eftersom antalet offentliganställda sjönk och denna utveckling endast delvis uppvägdes av högre löner). Eftersom de reglerade priserna behölls på sin historiskt höga nivå gjorde Deutsche Post sedan 2000 stora vinster på de prisreglerade tjänsterna.
- (327) Vid prövningen av Deutsche Posts lönsamhet på området för prisreglerade tjänster under hela perioden 1995–2002 anges i WIK-rapporten att Deutsche Post t.ex. fram till 1999 trots att det hade varit tvunget att betala ett engångsbelopp till pensionsfonden inte hade gjort några förluster på de prisreglerade tjänsterna. Sedan 2000 visar WIK-rapporten till och med ett tydligt positivt resultat.
- (328) Därför måste kommissionen tillbakavisa Tysklands påstående att Deutsche Post missgynnades i förhållande till konkurrenterna i fråga om täckningen av sociala avgifter på området för prisreglerade tjänster och att Tysklands påstående att de pensionssubventioner som betalades ut före 2002 var nödvändiga och proportionella.
- (329) Trots ovanstående måste kommissionen erkänna att den inte har tillgång till tillräckligt bevismaterial för att fastställa den exakta nivån på de sociala avgifter som Deutsche Post betalade under perioden 1995–2002. Kommissionen anser att en sådan kvantifiering inte kan grundas på ett i efterhand gjort fastställande av att en viss andel av de sociala kostnaderna för de icke prisreglerade tjänsterna finansierades av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna, och att Deutsche Post totalt sett inte har missgynnats inom ramen för pensionssystemet eftersom

⁽¹⁾ Bundesgesetzblatt 1994, del I, s. 336.

intäkterna från det prisreglerade området i praktiken var tillräckligt höga för att täcka avgifterna till pensionsfonden, inklusive de nedärvda kostnaderna. Det går inte heller att ange en metod med hjälp av vilken medlemsstaten kan beräkna nivån på avgifterna under denna period. Kommissionen konstaterar efter prövningen av den rättsliga grund för reglerade priser som gällde under perioden 1995–2002 att det av lagbestämmelserna inte entydigt framgår hur de ansvariga myndigheterna på förhand fastställde de reglerade prisernas sammansättning. Framför allt går det i det här fallet inte att med säkerhet visa att de ansvariga myndigheterna, när de fastställde de reglerade priserna på en nivå som täckte de nedärvda kostnaderna, i sina beslut tydligt öronmärkte en del av de reglerade priserna för att just täcka de påstådda merkostnaderna för de icke prisreglerade tjänsterna.

(330) Till skillnad från 2002, 2007 och 2011 års pristaksbeslut, där dessa merkostnader uttryckligen bekräftades och godkändes av posttillsynsmyndigheten, kan denna tidigare faktiska täckning bero på överväganden som de myndigheter som ansvarade för fastställandet av priserna har gjort beträffande utvecklingen av andra kostnads-komponenter eller utvecklingen av andra företagsvariabler. Att kostnaderna tidigare täcktes räcker alltså inte för att exakt och med säkerhet fastslå i vilken grad de ansvariga myndigheterna har höjt de reglerade priserna för att täcka påstådda merkostnader för de icke prisreglerade tjänsterna.

(331) För perioden efter den 1 januari 2003 framgår däremot av 2002, 2007 och 2011 års pristaksbeslut tydligt hur posttillsynsmyndigheten har fastställt de reglerade prisernas sammansättning. De reglerade priserna fastställdes utan tvekan högre för att kostnaderna för de icke prisreglerade tjänsterna skulle kunna täckas med hjälp av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna.

b) Deutsche Posts avgift sedan 2003

(332) Enligt PostG 1997 kan Deutsche Post kräva att tillsynsmyndigheten, när denna fastställer hur höga intäkterna från ensamrätten och de prisreglerade tjänsterna får vara, i de kostnader som kan vältras över på användaren bland annat inkluderar ”merkostnader för sociala avgifter” och kostnaderna för ett effektivt tillhandahållande av den samhällsomfattande tjänsten. Posttillsynsmyndigheten använde denna metod första gången i 2002 års pristaksbeslut. Även i 2007 års och 2011 års pristaksbeslut

godkände posttillsynsmyndigheten kostnader hänförliga till merkostnaderna för sociala avgifter. Det faktum att endast en del av de prisreglerade tjänsterna är föremål för en priskontroll i efterhand ändrar inte kommissionens bedömning. Deutsche Post hade precis som tidigare rätt att vältra över alla sina nedärvda kostnader genom att utnyttja sin dominerande ställning. I detta avseende spelar det ingen roll om tillsynsmyndigheten utövar sin kontroll i förväg eller i efterhand.

(333) Posttillsynsmyndigheten har konsekvent beviljat Tysklands ansökningar om att merkostnad # 2 (de upplupna sociala kostnader som överstiger den föreskrivna avgifts-satsen) ska refinansieras via intäkterna från det prisreglerade området. Vid beräkningen av merkostnaderna för sociala avgifter (merkostnad # 2) för 2001 jämfördes därför Deutsche Posts upplupna sociala avgifter för sina offentliganställda på [40–45 %] av de upplupna lönerna⁽¹⁾ med den föreskrivna referenssatsen. Referenssatsen består av arbetsgivarens andel av avgifterna för socialförsäkring, olycksfallsförsäkring och tilläggs-pensionsförsäkring, som tillsammans utgör [20–25 %] av de upplupna lönerna.

(334) Skillnaden mellan de båda procentsatserna [15–20 %] av den offentliganställdes upplupna lön inkluderades i merkostnad # 2 och täcktes av intäkterna från det prisreglerade området (se tabell 2).

(335) Från ett ekonomiskt perspektiv betalar Tyskland därför inte en avgift på 33 % av de upplupna lönerna i sociala avgifter utan endast en avgift på [20–25 %]. Sedan 2003 har den resterande delen vältrats över på de användare som är beroende av tjänsten. Dessa tvingas således betala priser som har fastställts för att täcka Deutsche Posts sociala kostnader för en tjänst som Deutsche Post fram till 2007 hade ensamrätt på, respektive för de samhällsomfattande tjänster där Deutsche Post har en dominerande ställning.

(336) För att kunna jämföra den avgiftssats som tillämpas på de upplupna lönerna med nivån på en konkurrenssociala avgifter måste en offentliganställdes upplupna lön därför omvandlas till en bruttolön.

⁽¹⁾ Summan av avgiften till pensionsfonden (33 %) och hälso- och vårdkostnaderna [7–12 %] i procent av en offentliganställdes upplupna lön.

(337) Den upplupna lönen uppgår till [85–90 %] av den offentliganställdes bruttolön⁽¹⁾. Därför motsvarar [20–25 %] av de upplupna lönerna [17,5–22,5 %] av den offentliganställdes bruttolön.

(338) Till följd av att Deutsche Posts avgift till pensionsfonden har begränsats till 33 %, och posttillsynsmyndighetens godkännande av merkostnad # 2, betalar Deutsche Post därför sociala avgifter på [17,5–22,5 %] av en offentliganställds bruttolön.

VII.3.2.3 Jämförelse

a) Perioden 1995–2002

(339) Under perioden 1995–2002 ledde intäkterna från Deutsche Posts priser på det monopoliserade området till att Deutsche Posts faktiska sociala kostnader kraftigt minskade. Eftersom priserna inte öronmärktes just för detta ändamål kan kommissionen dock endast slå fast att nivån på Tysklands avgift låg under referenssatsen.

Kommissionen kan varken beräkna den exakta skillnaden mellan dessa båda nivåer eller ange en metod med hjälp av vilken medlemsstaten skulle kunna göra detta.

b) Perioden efter 2003

(340) Beträffande jämförelsen av den föreskrivna avgiftssatsen med referenssatsen kan det konstateras att den föreskrivna avgiftssatsen grundas på de offentliganställdas upplupna löner, som är en för låg lönebas jämfört med de privatanställdas bruttolön. Den föreskrivna avgiftssatsen måste därför räknas om till en procentandel av den offentliganställdes bruttolön.

(341) Av jämförelsen för 2006 framgår att de icke prisreglerade tjänsterna har stått för faktiska sociala avgifter motsvarande [17,5–22,5 %] av de offentliganställdas bruttolöner (respektive [20–25 %] av de offentliganställdas upplupna löner) – jämfört med referenssatsen på 33,5 %. När det gäller nivån på de sociala avgifterna gynnades Deutsche Post 2006 därför av en komparativ fördel på [10–15 %] av de offentliganställdas bruttolöner.

Tabell 7

Jämförelse mellan den föreskrivna avgiftssatsen och referenssatsen för Deutsche Posts sociala avgifter 2006

	Avgiftssats för obligatoriska sociala avgifter	Föreskriven avgiftssats	Referenssats för Deutsche Posts sociala avgifter
som procentandel av	den privatanställdes bruttolön	den offentliganställdes bruttolön	den offentliganställdes bruttolön
Arbetsgivarandel	20,50 %	17,84 %	20,50 %
Sjukförsäkring	6,65 %	5,79 %	6,65 %
Värdförsäkring	0,85 %	0,74 %	0,85 %
Arbetslöshetsförsäkring	3,25 %	2,83 %	3,25 %
Pensionsförsäkring	9,75 %	8,48 %	9,75 %
Arbetsgivarandel	20,50 %		
Sjukförsäkring	6,65 %		
Värdförsäkring	0,85 %		
Arbetslöshetsförsäkring	3,25 %		3,25 %
Pensionsförsäkring	9,75 %		9,75 %
Tilläggs pensionsförsäkring		[0–5 %]	
Olycksfallsförsäkring		[0–5 %]	
Avgiftssats		[17,5–22,5 %]	33,50 %

⁽¹⁾ Se bilagan för närmare detaljer.

- (342) Enligt tabell 7 är referenssatsen för Deutsche Post 33,5 % av en tjänstemans bruttolön, vilket ligger [10–15] procentenheter över Deutsche Posts faktiska avgifter.
- (343) Skillnaden på [10–15] procentenheter för 2006 ligger över den nominella skillnaden på [8–13] % mellan referenssatsen på 33,5 % och den föreskrivna avgiftssatsen på [20–25] %. Skillnaden omfattar en extrabetalning på [2–3] procentenheter som tar hänsyn till att den nominella föreskrivna avgiftssatsen på [20–25] % felaktigt har grundats på de offentliganställdas upplupna lön och inte på deras bruttolön, som motsvarar de privatanställdas bruttolön.
- VII.3.2.4 Preliminära slutsatser beträffande nödvändighet och proportionalitet
- (344) Pensionssubventionerna, som täcker den finansiering av pensionsfonden som överstiger de sociala avgifterna på 33 % av de upplupna lönerna för Deutsche Posts offentliganställda, är av följande skäl varken nödvändiga eller proportionella:
1. Mellan 1995 och 2002 låg Deutsche Posts faktiska kostnader under riktmärket. Den exakta skillnaden går dock inte att fastställa.
 2. Sedan 2003 stod Deutsche Post i genomsnitt för kostnader på ca [17,5–22,5 %] av sina offentliganställdas bruttolön, medan det genomsnittliga riktmärket låg på 32 % av de offentliganställdas bruttolön. De resterande kostnaderna stod användarna för eftersom de intäkter som godkändes genom pristaksregleringen inkluderar merkostnaderna för sociala avgifter, som täcker resterande [10–15] % av de offentliganställdas bruttolön.
- (345) Det finns två förklaringar till att satserna skiljer sig åt.
1. De obligatoriska sociala avgifter som betalas av företag inom brev- och paketbranschen ligger på 41 % av bruttolönen. För att kunna göra en jämförelse med de sociala avgifter som Deutsche Post betalar för sina offentliganställda krävs en justering som tar hänsyn till att offentliganställda själva står för 30–50 % av sina hälsovårdskostnader. Den andel som offentliganställda själva står för kan likställas med arbetstagarandelen till sjuk- och vårdförsäkringen på 7,5 % av bruttolönen.
 2. Deutsche Posts avgift beräknas utifrån de offentliganställdas upplupna lön, inte deras bruttolön. Riktmärket för Deutsche Posts offentliganställda låg därför på 33,5 % av bruttolönen. Den avlastning som överstiger denna nivå är i princip varken nödvändig eller proportionell.
- (346) För perioden 1995–2002 går det inte att exakt fastställa hur stor del av avlastningen som översteg vad som kan betraktas som nödvändigt och proportionellt. Från 2003 uppgick denna andel till [10–15] % av bruttolönen.
- VII.3.2.5 Det speciella konkurrens- och regelområdets inverkan på kriterierna för nödvändighet och proportionalitet
- (347) Vid bedömningen av huruvida pensionssubventionerna är nödvändiga och proportionella måste man dock ta hänsyn till att det handlar om ett väldigt speciellt konkurrens- och regelområde.
- (348) Som framgår av avsnitt II.2.1 hade Deutsche Post fram till den 31 december 2007 ensamrätt på befordran av vissa brev försändelser. Fram till och med detta datum hade företaget enligt § 52 i PostG 1997 anförtrots uppgiften att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster i enlighet med kapitel 2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 97/67/EG⁽¹⁾ och § 11 i PostG 1997. Sedan den 1 januari 2008 tillhandahåller Deutsche Post samhällsomfattande tjänster på frivillig basis.
- (349) Så länge som Deutsche Post hade ensamrätt på visa brev-tjänster kunde dess konkurrenter inte erbjuda sina tjänster på denna del av postmarknaden. Det faktum att posttillsynsmyndigheterna tillät Deutsche Post att med hjälp av högre priser på de prisreglerade tjänsterna finansiera de upplupna kostnaderna för de av dess offentliganställda som tillhandahöll de tjänster som omfattades av ensamrätten, och detta till en nivå som översteg de sociala avgifter som konkurrenterna betalade, borde inte ha påverkat handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset.
- (350) Skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster grundas på att en postoperatör på en konkurrensutsatt marknad inte alls, eller enbart till skyhöga priser, skulle tillhandahålla vissa tjänster på landsbygden eller i avlägsna områden. Därför måste enligt artikel 4 i direktiv 97/67/EG varje medlemsstat säkerställa att användarna har tillgång till samhällsomfattande tjänster som inbegriper stadigvarande tillhandahållna posttjänster av fastställd kvalitet inom hela territoriet till rimliga priser för samtliga användare.
- (351) Därför åläggs alla postoperatörer som har en dominerande ställning på en marknad som omfattas av skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster en särskild skyldighet enligt den tyska lagstiftningen. Enligt

⁽¹⁾ EGT L 15, 21.1.1998, s. 14.

§ 2 i PDLV ⁽¹⁾ måste sådana leverantörer av posttjänster ge alla användare tillgång till dessa tjänster på samma villkor. Hittills har endast Deutsche Post haft en sådan dominerande ställning på marknaden och omfattats av denna skyldighet.

- (352) Sedan Deutsche Post privatiserades har företaget inte mottagit något statligt stöd som ersättning för tillhandahållandet av samhällsomfattande tjänster. Genom intäkterna från de prisreglerade tjänsterna, ett område på vilket det hade en dominerande ställning på marknaden, kompengades Deutsche Post dock för de kostnader som uppkom till följd av garanterandet av samhällsomfattande tjänster. Enligt kommissionen måste detta beaktas vid bedömningen av huruvida pensionssubventionerna är nödvändiga och proportionerliga.
- (353) Kommissionens slutsats är därför att när det gäller de sociala kostnader för Deutsche Posts offentliganställda som har uppkommit till följd av tillhandahållandet av prisreglerade tjänster, som omfattas av skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster och där Deutsche Post har en dominerande ställning på marknaden, innebär posttillsynsmyndighetens godkännande av att dessa kostnader helt och hållet finansieras med hjälp av högre reglerade priser – även när kostnaderna överstiger den nivå som konkurrenterna i regel betalar – inte att handeln påverkas i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset. Slutsatsen grundas på det speciella konkurrens- och regelområde som dessa tjänster tillhandahålls på och kan följaktligen inte överföras på andra områden.

VII.3.3 Slutsatser

- (354) För de av sina offentliganställda som inte var verksamma på det prisreglerade området betalade Deutsche Post från och med 2003 således sociala avgifter som låg 11–14 procentenheter under de avgifter som konkurrenterna betalade.

Bild 8

Komparativ fördel i fråga om avgiftssatsen för betalning av sociala avgifter jämfört med icke prisreglerade tjänster (avgiftssatser som procentandel av offentliganställdas bruttolön)

(...)

- (355) De lägre sociala avgifterna är varken nödvändiga eller proportionella för att uppfylla målet om en gradvis liberalisering av posttjänstmarknaden. På de berörda marknaderna är Deutsche Post utsatt för hård konkurrens från andra företag. Kommissionen anser därför att de lägre sociala avgifterna påverkar handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset och därför inte kan förklaras förenliga med den inre marknaden.
- (356) Den del av pensionssubventionerna som inte är förenliga med den inre marknaden efter den 1 januari 2003 beräknas enligt nedanstående formel som skillnaden mellan referenssatsen och den föreskrivna avgiftssatsen multiplicerat med summan av bruttolönen för de offentliganställda som är verksamma inom de icke prisreglerade tjänsterna.

Tabell 8

Formel för att fastställa det stöd som inte är förenligt med den inre marknaden efter den 1 januari 2003

Stöd som inte är förenligt med den inre marknaden =	
= (referenssats – föreskriven avgiftssats)	× summa av bruttolönen för offentliganställda inom icke prisreglerade tjänster

- (357) Av uppgifter som finns tillhands framgår att den komparativa fördelen under perioden 2003–2010 uppgick till [500–1 000] miljoner euro (se bilagan). Det årliga belopp som inte är förenligt med den inre marknaden sjönk under denna period från [...] miljoner euro (2003) till [...] miljoner euro (2010) på grund av att antalet offentliganställda minskade.

VII.3.4 Motargument mot Tysklands påståenden

- (358) I 2011 års beslut att utvidga förfarandet uppgav kommissionen att man hyste tvivel beträffande pensionssubventionernas nödvändighet och proportionaliteten eftersom de icke prisreglerade tjänsterna gynnades av sociala

avgifter som låg 11–14 procentenheter under de avgifter som de privata konkurrenterna var tvungna att betala. I 2011 års beslut att utvidga förfarandet uppgavs att den årliga komparativa fördelen uppgick till 100–200 miljoner euro.

- (359) I sina synpunkter på 2011 års beslut att utvidga förfarandet anförde Tyskland följande två huvudinvändningar:

1. Tyskland vidhöll att referenssatsen bara kunde grundas på arbetsgivarandelen av de sociala avgifterna, eftersom privata företag inte enligt lag var skyldiga att betala arbetstagarandelen. Referenssatsen borde dessutom ta hänsyn till att Deutsche Posts lönenivå alltid har legat över den "konkurrensmässiga" nivån.

⁽¹⁾ Den tyska förordningen om posttjänster (*Postdienstleistungsverordnung*) av den 21 augusti 2001 (BGBl. I s. 2178).

2. Tyskland påstod att kommissionen inte har lyckats visa att intäkterna från de prisreglerade samhälls- och tjänsterna var tillräckliga för att finansiera de påstådda merkostnaderna till följd av merkostnaderna för sociala avgifter.
- VII.3.4.1 Kommissionen har gjort rätt som har inkluderat arbetstagarandelen av avgifterna i referenssatsen och avstått från att justera lönenivån till en "konkurrensmässig lön".
- (360) Tyskland hävdar att en referenssats som överstiger arbetsgivarandelen av de sociala avgifterna missgynnar Deutsche Post i förhållande till konkurrenterna, som enbart behöver betala arbetsgivarandelen.
- (361) När det gäller detta första argument vidhåller kommissionen att offentliganställda till skillnad från privatanställda inte är skyldiga att betala avgifter till pensions- och arbetslöshetsförsäkringarna. För att garantera att Deutsche Post och privata konkurrenter betalar samma direkta respektive indirekta avgifter måste sådana avgifter därför inkluderas i referenssatsen.
- (362) Tyskland vidhåller dessutom att referenssatsen varken tillämpas på de offentliganställdas bruttolön eller deras upplupna lön, utan enbart på de "konkurrensmässiga" lönerna. I 2002, 2007 och 2011 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning anser Deutsche Post att den "konkurrensmässiga" lönen skulle ha grundats på den kollektivavtalsbaserade lönen eller 2003 års kollektivavtal för postsektorn.
- (363) I 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning fastställs 2007 års minimilön, som fortfarande låg under den kollektivavtalsbaserade lönen, som "konkurrensmässig" lön.
- (364) Enligt Tyskland måste beräkningen grundas på sådana "konkurrensmässiga" löner för att Deutsche Posts sociala utgifter ska ligga på samma nivå som konkurrenternas.
- (365) Kommissionen kan inte godta detta argument, eftersom stödet måste begränsas till minsta möjliga för att garantera att den successiva övergången från en starkt begränsad konkurrenssituation till verklig konkurrens på unionsnivå sker under förutsägbara ekonomiska villkor.
- (366) Därför skulle det vara oproportionerligt att höja stödet så mycket att Deutsche Post sedan 1995 endast skulle ha varit tvunget att finansiera sociala utgifter på grundval av "konkurrensmässiga" löner, som inte speglar de tidigare villkoren på marknaden. I affärsvärlden är det normalt att de löner som etablerade företag och nya företag på marknaden ger sina anställda vid olika tidpunkter skiljer sig åt.
- (367) Även i stödärendet France Telecom ⁽¹⁾ har kommissionen tillbakavisat Frankrikes argument att nivån på de sociala avgifterna även måste ta hänsyn till att offentliganställda får högre lön än konkurrenters personal. Kommissionen framhöll i detta avseende att när marknaden öppnas för konkurrens förfogar den etablerade operatören över kvalificerade och kompetenta medarbetare, utan vilka den inte hade kunnat hävda sin ställning på marknaden. I alla händelser hade det varit konstigt om man enbart hade tagit upp nackdelarna för det etablerade postföretaget och bortsett från de stora fördelarna, t.ex. i fråga om marknadsandel, igenkänning och kundbas.
- (368) Dessutom kan det med hjälp av Deutsche Posts beräkningar inte trovärdigt slås fast att Deutsche Post utan skyldigheten att ha offentliganställd personal hade nått de beräknade lönebesparingarna. Även om de offentliganställda 1995 i praktiken hade övergått till att vara vanligt anställda fastställs det varken hur många offentliganställda som 1995 ersattes av privatanställda eller i vilket lönesteg detta skedde. Enbart det stora antal offentliganställda som arbetade vid Deutsche Post 1995 ⁽²⁾ gör det osannolikt att det från och med 1995 var rättsligt och ekonomiskt möjligt att ersätta samtliga offentliganställda med en lika produktiv privatanställd personal med lägre löner.
- (369) Kommissionen avvisar därför Tysklands båda invändningar beträffande referenssatsen och lönerna.
- VII.3.4.2 Tysklands påstående att intäkterna från de prisreglerade tjänsterna inte räckte för att finansiera de påstådda merkostnaderna
- (370) Tyskland hävdar att kommissionen endast bedömde nivån på de sociala avgifterna för de icke prisreglerade tjänsterna och inte prövade om vinsten från de reglerade samhälls- och tjänsterna räckte för att finansiera de påstådda merkostnaderna.

⁽¹⁾ Kommissionens beslut av den 20 december 2011 i stödärende C-25/08, skälen 110 och 111, ännu ej offentliggjort i EUT.

⁽²⁾ Cirka 140 000 offentliganställda 1995.

(371) Tyskland använder sig av två typer av argument. För det första hävdar Tyskland att kommissionen inte har bevisat att den tyska tillsynsmyndigheten faktiskt godkände Deutsche Posts påstådda merkostnader. För det andra hävdar Tyskland att även om tillsynsmyndigheten skulle ha godkänt dessa merkostnader skulle vinsten från de prisreglerade samhällsomfattande tjänsterna inte ha varit tillräckligt hög för att kunna finansiera dessa merkostnader. Tyskland överlämnade två expertundersökningar i form av professor Webers expertutlåtande och CTcons konsultrapport för att visa att intäkterna från de prisreglerade tjänsterna inte räckte för att täcka de påstådda merkostnaderna för sociala avgifter och att Deutsche Post följaktligen hade underkompenserats för merkostnaderna för sociala avgifter.

a) 2002, 2007 och 2011 års pristaksbeslut grundas på den föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning som Deutsche Post har lagt fram och godkänner alla påstådda merkostnader

(372) Av handlingarna i ärendet är det belagt att posttillsynsmyndigheten sedan 2002 års pristaksbeslut har godkänt Deutsche Posts påstådda merkostnader och fastställt de reglerade priserna för att täcka dessa merkostnader. I 2007 och 2011 års pristaksbeslut bekräftas dessutom att posttillsynsmyndigheten beviljade Deutsche Posts begäran om att de merkostnader som inte avsåg merkostnader för sociala kostnader skulle finansieras med hjälp av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna.

b) Professor Webers expertutlåtande stöder inte argumentet att intäkterna från de prisreglerade samhällsomfattande tjänsterna inte räckte för att täcka Deutsche Posts påstådda merkostnader

(373) Professor Webers expertutlåtande avser perioden 1995–2010, och i utlåtandet vidhålls att Deutsche Post inte bara har gynnats av pensionssubventioner utan även av att merkostnad # 2 helt och hållet täcks av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna (se avsnitt VI.1.4.2 a för en utförlig beskrivning av utlåtandet).

(374) För att bedöma utlåtandet är det lämpligt att först påminna om bestämmelserna i § 20.2 i PostG 1997 om fastställande av priser. Enligt dessa bestämmelser ska priserna fastställas på en nivå som gör att de täcker de faktiska kostnaderna för tillhandahållandet av posttjänster i hela Tyskland och kostnaderna för övertagandet av de anställdas socialförsäkringskostnader, som är nedärvda kostnader för efterföljaren till Deutsche Bundespost.

Tabell 9

Fastställande av priser enligt § 20.2 i PostG 1997

Pristak för de reglerade tjänsterna = = kostnaden för ett effektivt tillhandahållande av reglerade tjänster + merkostnader = totalkostnad för de prisreglerade tjänsterna + merkostnader från de icke prisreglerade tjänsterna
--

(375) Posttillsynsmyndigheten måste fastställa de reglerade priserna på en nivå som gör att intäkterna täcker kostnaden för ett "effektivt tillhandahållande" av prisreglerade tjänster och de godkända merkostnaderna. Detta innebär med andra ord att de reglerade priserna inte bara helt och hållet ska täcka totalkostnaden för de prisreglerade tjänsterna, och detta oberoende av om dessa klassificeras som "merkostnad" eller "kostnad för effektivt tillhandahållande", utan även den del av merkostnaderna som uppkommer till följd av de icke prisreglerade tjänsterna. Genom § 20.2 i PostG 1997 säkerställs att de godkända merkostnaderna helt och hållet täcks av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna. Till skillnad från vad Tyskland har hävdad ger alltså lagstiftningen garantier för att de prisreglerade tjänsterna inte underkompenserats till följd av övertagandet av merkostnader för sociala avgifter för anställda verksamma inom icke prisreglerade tjänster.

(376) I expertutlåtandet definieras merkostnaderna för sociala avgifter för offentliganställda som skillnaden mellan Deutsche Posts samtliga sociala kostnader för sina offentliganställda (betalningar till pensionsfonden, hälso- och sjukvårdskostnader, olycksfallsförsäkring och andra försäkringar) och arbetsgivarnas avgifter för pensions-, sjuk- och vårdförsäkring med 2007 års minimilön som grund. I ett andra steg jämförs denna skillnad sedan med merkostnad # 2.

(377) Professor Webers expertutlåtande kan framför allt kritiseras på två punkter. För det första har merkostnaderna för sociala avgifter satts alltför högt. För det andra bortser utlåtandet från att merkostnaderna för sociala avgifter därför även innehåller kostnader som Deutsche Post har kompenserats för enligt andra rubriker än merkostnad # 2. Kommissionen vill särskilt uppmärksamma följande brister:

(378) I utlåtandet fastställs för det första merkostnaderna på grundval av arbetsgivarens andel av de sociala avgifterna. Merkostnad # 2 fastställs emellertid på grundval av den föreskrivna avgiftssatsen. Eftersom den föreskrivna avgiftssatsen är högre än arbetsgivarnas andel av de sociala

avgifterna är de merkostnader för sociala avgifter som fastställs i utlåtandet högre än merkostnad # 2. I utlåtandet ingår följaktligen merkostnader som posttillsynsmyndigheten har betraktat som kostnader för ett "effektivt tillhandahållande".

(379) För det andra tas det i utlåtandet inte hänsyn till att merkostnad # 1 (lönerkostnader) även innehåller en del av merkostnaderna för sociala avgifter (t.ex. på grund av skillnaden mellan den upplupna lönen och riktmärket för "konkurrensmässig" lön) och att dessa därmed finansieras genom merkostnad # 1. Ytterligare sociala kostnader, som beaktas i utlåtandet, täcks av andra merkostnader (betalningen till BANstPT faller t.ex. under merkostnad # 6) och kompenseras i överensstämmelse med dessa. Även om summan av alla de offentliganställdas upplupna sociala kostnader anges sägs inget om att merkostnaderna för sociala avgifter även omfattas av andra merkostnader än merkostnad # 2.

(380) För det tredje bör det beaktas att merkostnad # 2 även innehåller merkostnader för sociala avgifter för både offentliganställda och privatanställda. Före 2003 var de privatanställdas sociala avgifter högre än den föreskrivna avgiftssatsen eftersom dessa kostnader även inkluderade räntekostnader på cirka [...] miljoner euro för de privatanställdas tilläggs pensionsförsäkring. Sedan 2003 ingår dessa räntekostnader i de finansiella kostnaderna, och de upplupna sociala kostnaderna för privatanställda ligger sedan dess under den föreskrivna referenssatsen.

(381) Eftersom hela merkostnad # 2 i utlåtandet anges som kompensation för merkostnaderna för sociala avgifter har de sociala kostnader för offentliganställda som Deutsche Post har befriats från varit för stora före 2003 och för små efter 2003. För att kunna fastställa den korrekta kompensation som merkostnad # 2 har inneburit när det gäller de offentliganställdas merkostnader för sociala avgifter måste merkostnad # 2 delas upp mellan offentliganställda och privatanställda.

(382) Den underkompensation som fastställs i utlåtandet är följaktligen felaktig. Ingen hänsyn togs nämligen till att merkostnaderna för sociala avgifter inte enbart täcks av merkostnad # 2 eller till att posttillsynsmyndigheten har betraktat en högre andel av de sociala kostnaderna som kostnader för ett "effektivt tillhandahållande". Genom en lämplig justering av utlåtandets felaktiga kompensationsberäkning blir de olika merkostnaderna och merkostnaderna för sociala avgifter lika stora, vilket krävs enligt § 20.2 i PostG 1997.

(383) Tysklands invändning att kommissionen i 2011 års beslut att utvidga förfarandet felaktigt enbart har fastställt den komparativa fördelen för de icke prisreglerade tjänsterna måste därför avvisas, eftersom posttillsynsmyndigheten enligt § 20.2 i PostG 1997 ska fastställa pristaket på ett sådant sätt att intäkterna från de prisreglerade tjänsterna täcker kostnaderna för ett effektivt tillhandahållande av prisreglerade tjänster och de godkända merkostnaderna.

c) *Inget i WIK-rapporten tyder på en underkompensation av merkostnaderna för sociala avgifter*

(384) Med stöd av 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning vidhåller Tyskland att Deutsche Post sedan 1990 uppvisade ett kraftigt underskott för sina prisreglerade tjänster, eftersom intäkterna från det reglerade området åts upp av såväl kostnaderna för de prisreglerade tjänsterna som nettokostnaderna för fullgörandet av skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster⁽¹⁾. Även av detta skäl tillbakavisar alltså Tyskland kommissionens argument att vinsten från de prisreglerade tjänsterna hade räckt för att finansiera merkostnaderna för sociala avgifter för de icke prisreglerade tjänsterna.

(385) Kommissionen vidhåller dock för det första att det av posttillsynsmyndighetens beslut sedan 2003 klart framgår att den har öronmärkt en del av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna som kompensation för merkostnad # 2. Att detta bidrag kommer från intäkterna från de prisreglerade tjänsterna framgår följaktligen klart och tydligt av posttillsynsmyndighetens beslut.

(386) Till skillnad från 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning framgår det för det andra av WIK-rapporten att de prisreglerade tjänsterna sedan 2000 stod för mycket stora vinstmarginaler på mer än [6,5–8,5] % av omsättningen.

Bild 9

Beräkning av avkastning på försäljning för de prisreglerade tjänsterna på grundval av WIK-rapporten

(...)

Förklaring: Beräkningarna bygger på WIK-rapportens justeringar av 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning. Dessutom utgår man från att de prisreglerade tjänsterna täcker alla förluster från de icke prisreglerade samhällsomfattande tjänsterna. Den lägre vinsten 2007 tillskrivs framför allt en osedvanligt hög nedskrivning av fastighetsportföljen.

⁽¹⁾ Exempelvis upprätthållandet av nätet av postkontor och postutdelning sex dagar i veckan.

- (387) De högre vinster som gjorts sedan 2000 kan direkt hänföras till sänkningen av pensionsavgifterna i 1995 års pensionslag. Medan Deutsche Post 1999 betalade ett årligt engångsbelopp på 2,045 miljarder euro var motsvarande avgift 2000 endast cirka 735 miljarder euro (33 % av de offentliganställdas upplupna löner). Eftersom posttillsynsmyndigheten 2000 inte justerade ned de reglerade priserna i överensstämmelse med de lägre pensionsavgifterna ökade Deutsche Post kraftigt sin vinst. Även efter 2002 års pristaksbeslut låg den ekonomiska vinsten kvar på en hög nivå eftersom de reglerade priserna inte sänktes tillräckligt mycket för att detta skulle motsvara kostnaderna för de prisreglerade tjänsterna.
- (388) När det gäller Tysklands kritik av WIK-rapporten anser kommissionen att konsultrapporten ger en bättre bild av Deutsche Posts ekonomiska situation i allmänhet, och vinsterna från de prisreglerade tjänsterna i synnerhet, än 2009 års föreskrivna intäcks- och kostnadsredovisning. Skälet till detta är följande:
- i) Rimligare fördelning av kostnaderna på de kommersiella tjänsterna
- (389) Enligt domen i Chronopostmålet måste kommersiella tjänster själv bära sina direkta kostnader och tillhandahålla ett rimligt bidrag till de gemensamma kostnaderna. Den lämpliga fördelningen av kostnaderna mellan de olika tjänsterna kan ske antingen på grundval av externa riktmärken (t.ex. marknadspris) eller interna kostnadsuppgifter⁽¹⁾.
- (390) 2009 års föreskrivna intäcks- och kostnadsredovisning bygger på grundprincipen i § 20.2 i PostG 1997, enligt vilken de icke prisreglerade tjänsterna endast får tilldelas kostnader för ett effektivt tillhandahållande, medan alla merkostnader (t.ex. extrakostnader som härrör från övertagandet av POSTDIENST-anställdas socialförsäkringskostnader och nettokostnader hänförliga till skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster) måste finansieras med hjälp av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna. I WIK-rapportens granskning av 2009 års föreskrivna intäcks- och kostnadsredovisning konstateras emellertid att Deutsche Post jämfört med sina privata konkurrenter fördelar för stora merkostnader på de prisreglerade tjänsterna och för små kostnader på de kommersiella tjänsterna.
- (391) WIK-rapportens resultat bekräftas av en granskning av de påstått "konkurrensmässiga" riktmärken, som Deutsche Post har använt för att beräkna de enskilda merkostnaderna. Som redan har visats är den föreskrivna avgiftsatsen ett för lågt riktmärke för att beräkna merkostnad # 2 (merkostnader för sociala avgifter) jämfört med de obligatoriska sociala avgifter som en privat konkurrent måste betala. Dessutom rör det sig t.ex. vid infrastrukturkostnaderna för filialerna om ett rent hypotetiskt riktmärke, eftersom det inte kan styrkas att Deutsche Post utan skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster inte hade haft några egna postfilialer efter 1990. Det kan inte heller styrkas att Deutsche Post från och med 1990 enbart hade kunnat fungera om det hade betalat sina medarbetare löner motsvarande 2007 års minimilön.
- (392) Kommissionens slutsats är därför att WIK-rapporten är bättre lämpad som grund för att fastställa de kostnader som ska fördelas på de kommersiella tjänsterna.
- (393) Kostnadsberäkningen måste dessutom uppfylla de allmänna redovisningsprinciperna enligt direktiv 97/67/EG och direktiv 2006/111/EG. Varken de högre nedskrivningskostnaderna eller de högre pensionskostnaderna har inkluderats i Deutsche Posts årsredovisningar. Sådana kostnader – och det gäller både för Deutsche Post och för dess konkurrenter – finansieras i normala fall från ett företags balanserade vinst. En uppvärdering enligt ovan skulle därför gynna Deutsche Post i förhållande till dess konkurrenter.
- ii) Användning av ett riktmärke för att fastställa rimlig vinst med beaktande av Deutsche Posts riskposition
- (394) Sedan 2000 ligger Deutsche Posts vinst klart över det medianvärde på 3,48 % för avkastning på försäljning som anges i WIK-rapporten och den avkastning på försäljning på 6,1 % som anges i Deloitte II-rapporten. Tysklands påstående att Deutsche Post har lidit så stora förluster att företaget inte har kunnat täcka merkostnaderna med hjälp av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna måste därför avvisas.
- (395) Dessutom måste Deloitte II-rapporten, som bygger på en liten jämförelsegrupp av tillhandahållare av i huvudsak multinationella expresspaketjänster (bl.a. UPS, FedEx, TNT Express) betraktas med kritiska ögon. I Deloitte II-rapportens rekommendation om att en lämplig vinstmarginal ska grundas på ett undre värde för avkastning på försäljning på 6,1 % och ett medianvärde för avkastning på försäljning på 7,4 % tas ingen hänsyn till att Deutsche Posts affärsverksamhet inte bara är mindre kapitalintensiv utan dessutom mindre riskfylld.

⁽¹⁾ Domen i Chronopostmålet, punkt 38, generaladvokat Tizzanos förslag till avgörande i Chronopostmålet, punkt 54, kommissionens beslut av den 21 december 2005 i stödärende N 531/05, La Banque Postale, skäl 75 ff.

1. Internationella expresspaketjänster tillhandahålls inte av Deutsche Post självt utan av dess dotterbolag DHL.

2. Brevtjänsterna, som står för 75 % av intäkterna, kräver avsevärt mindre kapitalinvesteringar än multinationella pakettjänster eftersom brevbärarnas löner utgör den största kostnadsposten. Operatörer som tillhandahåller expresspakettjänster måste göra betydligt större investeringar i kapitalintensiv utrustning ⁽¹⁾.
3. Deutsche Posts dominerande ställning på brevmarknaden uppstod och befästes tack vare den ensamrätt som gav Deutsche Post en tryggad kundbas, utan att det behövde göra några stora marknadsförings- eller varumärkesinvesteringar. De multinationella tillhandahållarna av pakettjänster måste däremot bygga upp sin position på varje nationell marknad från grunden och har på egen risk och med egna medel skapat några av världens mest kända varumärken ⁽²⁾.
4. Deutsche Posts marknads- och kostnadsrisker säkrades av statliga garantier ⁽³⁾. Framför allt har prisregleringen bidragit till att täcka alla merkostnader från de icke prisreglerade tjänsterna ⁽⁴⁾.
- (396) I WIK-rapporten används därför helt korrekt ett vinstriktmärke som ligger under vinstmarginalen i Deloitte II-rapporten, för att ta hänsyn till att Deutsche Post bedriver en mindre kapitalintensiv verksamhet och har lägre affärsrisker än multinationella expresskurirtjänster. Det går dock inte att fastställa ett exakt vinstriktmärke eftersom den genomsnittliga avkastningen på försäljning på 8,3 % redan överstiger det undre värde på 6,1 % för avkastning på försäljning som angavs i Deloitte II-rapporten. Inte ens av Tysklands egna expertrapporter går det att fastställa att Deutsche Post har underkompenserats sedan 2000.
- (397) I vilket fall som helst är det svårt att förstå Tysklands kritik mot WIK-rapporten eftersom medianvärdet på avkastningen på försäljning på 3,48 % inte ligger över den vinstnivå som posttillsynsmyndigheten och Deutsche Post självt har angett som rimlig. Som förklarades i avsnitt IV.4.3 ger riktmärket för avkastning på försäljning på 3,48 % å ena sidan i absoluta tal en högre vinst än de kapitalkostnader (t.ex. kostnader för [...] och [...]) som Deutsche Post har gjort gällande i den föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisningen och som posttillsynsmyndigheten har godkänt. Å andra sidan påminner WIK-rapportens medianvärde för avkastning på kapital på 7,66 % om Deutsche Posts kapitalavkastning [...].
- (398) Slutsatserna om vinstriktmärket påverkas inte av Tysklands hänvisning till rimliga vinstmarginaler för järnvägs- och busstransportsektorn (en avkastning på försäljning på 7–8 %). Dessa ekonomiska sektorer är kapitalintensiva och kräver därför större avkastning på försäljning för att täcka sina kapitalkostnader. Tvärtom visar dessa siffror tydligt att riktmärket för rimlig vinst i Deloitte II-rapporten snarare motsvarar en genomsnittlig avkastning på försäljning för en kapitalintensiv ekonomisk sektor än för en arbetsintensiv sektor.
- c) *Slutsatser*
- (399) Kommissionen förkastar Tysklands påstående att intäkterna från det prisreglerade området inte räckte för att täcka merkostnaderna för sociala avgifter. Varken Tysklands egen expertrapport eller 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning stöder Tysklands påstående.
- (400) Tvärtom framgår det tydligt av 2002, 2007 och 2011 års pristaksbeslut att posttillsynsmyndigheten konsekvent har godkänt att de påstådda merkostnaderna kompenseras med hjälp av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna.
- VII.3.5 *Upphörande av det stöd som inte är förenligt med den inre marknaden från och med den 1 januari 2003*
- (401) När kommissionen har fastställt att ett stöd inte är förenligt med den inre marknaden är kommissionen enligt domstolens fasta rättspraxis behörig att besluta att den berörda staten ska upphöra med eller ändra stödet ⁽⁵⁾. Enligt rättspraxis är syftet med en sådan förpliktelse att återställa den ursprungliga situationen ⁽⁶⁾. I detta avseende konstaterar domstolen att målet har uppnåtts när stödmottagaren har återbetalat det olagliga stödet och förlorat de fördelar han åtnjöt på marknaden i förhållande till sina konkurrenter och den situation som förelåg före utbetalningen av stödet är återställd.
- (402) I linje med denna rättspraxis föreskrivs följande i artikel 14.1 i förordning (EG) nr 659/1999: "Vid negativa beslut i fall av olagligt stöd skall kommissionen besluta att den berörda medlemsstaten skall vidta alla nödvändiga åtgärder för att återkräva stödet från mottagaren [...]. Kommissionen skall inte återkräva stödet om detta skulle stå i strid med en allmän princip i gemenskapsrätten."

⁽¹⁾ T.ex. i världsomfattande luftfartstransport eller ett integrerat distributionsnät.

⁽²⁾ T.ex. UPS eller TNT.

⁽³⁾ T.ex. genom höjning av de reglerade priserna, offentliga överföringar, offentliga garantier och pensionssubventioner.

⁽⁴⁾ T.ex. merkostnader för sociala avgifter som överstiger det "konkurrensmässiga" riktmärket.

⁽⁵⁾ Dom av den 12 juli 1973 i mål 70/72, kommissionen mot Tyskland, REG 1973, s. 813, punkt 13.

⁽⁶⁾ Dom av den 14 september 1994 i de förenade målen C-278/92, C-279/92 och C-280/92, Spanien mot kommissionen, REG 1994, s. I-4103, punkt 75.

- (403) Kommissionen konstaterar vidare att 2007 och 2011 års beslut att utvidga förfarandet avser perioden 1990–2007. Pensionssubventionerna är emellertid en pågående stödordning som inte slutade 2007. Systemet att kompensera merkostnaderna med hjälp av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna upphörde inte heller 2007. Tysklands meddelande av den 2 januari 2012 innehåller i själva verket uppgifter om pensionssubventionerna och intäkter från det prisreglerade området som sträcker sig fram till 2010. Kommissionens slutsats är därför att återkravet av den andel av pensionssubventionerna som inte är förenlig med den inre marknaden inte bör avslutas 2007 utan fortsätta fram till offentliggörandet av detta beslut.
- (404) När det gäller den beräkning av stödinslaget som Tyskland har lagt fram framgår det av domstolens rättspraxis att det inte i någon gemenskapsrättslig bestämmelse föreskrivs att kommissionen ska fastställa det exakta stödbelopp som ska återbetalas när den förordnar att ett stöd som har förklarats vara oförenligt med den gemensamma marknaden ska återbetalas. Det är tillräckligt att kommissionens beslut innehåller uppgifter som gör det möjligt för beslutets adressat att själv utan alltför stora svårigheter fastställa detta belopp⁽¹⁾.
- (405) Det stöd som inte är förenligt med den inre marknaden måste enligt formeln i tabell 8 beräknas på grundval av den föreskrivna avgiftssatsen och referenssatsen (se definitionen i bilagan och i tabell 7) samt på grundval av de offentliganställdas bruttolön (se definitionen i tabell 6). Fram till återbetalningen ska ränta påföras det belopp som varje år olagligt beviljats i statligt stöd. Räntan ska beräknas enligt kapitel V i kommissionens förordning (EG) nr 794/2004 av den 21 april 2004 om genomförande av rådets förordning (EG) nr 659/1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel 93 i EG-fördraget⁽²⁾.
- (406) De beräkningar i bilagan som har använts för att fastställa det olagliga stödet för perioden 2003–2010 (exklusive ränta) bygger på antagandet att offentliganställda i lika hög grad arbetar med prisreglerade som med icke prisreglerade tjänster. Av de tillgängliga uppgifterna framgår inte exakt hur många offentliganställda som har arbetat med prisreglerade respektive icke prisreglerade tjänster. Kommissionen har därför utgått från att intäkterna från de prisreglerade och icke prisreglerade tjänsterna är en tillförlitlig första indikation på uppdelningen av lönekostnaderna.
- (407) Mer detaljerade uppgifter kan leda till exaktare beräkningar och förändra resultatet. Tyskland har nyligen presenterat nya uppgifter om summan av lönerna för offentliganställda inom de prisreglerade tjänsterna under perioden 1995–2007. Dessa uppgifter tyder på att summan av

de offentliganställdas löner ska beräknas med hjälp av en uppdelning utifrån Deutsche Posts personalkostnader enligt den föreskrivna intäkt- och kostnadsredovisningen. En sådan strategi kan leda till att summan av de offentliganställdas löner blir lägre än vid en uppdelning grundad på en andel av intäkterna. Den 2 januari och 19 januari 2012 överlämnade Tyskland synpunkter som tyder på en ändring av den relativa uppdelningen av merkostnaderna inom de prisreglerade tjänsterna och mellan de prisreglerade och icke prisreglerade tjänsterna – åtminstone när det gäller 2011 års pristaksbeslut. Enligt dessa uppgifter har en del av merkostnaderna från 2008 och framåt uppenbarligen fördelats på de icke prisreglerade tjänsterna. När detta beslut verkställs kommer det exakta beloppet olagligt stöd att beräknas tillsammans med Tyskland med beaktande av dessa överväganden.

- (408) Trots att kommissionen har försökt har den inte kunnat fastställa några tillförlitliga siffror för hur mycket olagligt stöd som har beviljats under perioden 1995–2002. Inte heller i detta beslut verkar det gå att ange beräkningskriterier som är så exakta att medlemsstaten vid verkställandet av beslutet (ensam eller tillsammans med kommissionen) kan utföra en slutlig beräkning. Under dessa särskilda omständigheter utgör en medlemsstats rätt till förvar och rättssäkerhetsprincipen enligt artikel 14.1 i förordning (EG) nr 659/1999 ett hinder för återkrav, eftersom kommissionen "inte [ska] återkräva stödet om detta skulle stå i strid med en allmän princip i gemenskapsrätten".
- (409) Därför bör återkravet inledas den 1 januari 2003 och avslutas när den komparativa fördelen för de icke prisreglerade tjänsterna inte längre föreligger.
- (410) Från och med dagen för offentliggörandet av detta beslut ska det säkerställas att nivån på de lönebaserade sociala avgifter som Deutsche Post betalar för sina offentliganställda inte ligger under de nivåer som deras konkurrenter betalar för sina privatanställda. Vid jämförelsen ska hänsyn tas till varje kompensation som Deutsche Post får till följd av prisregleringen enligt § 20 i PostG.

VIII. STÖDRÄTTSLIG BEDÖMNING AV DE OFFENTLIGA ÖVERFÖRINGARNA

VIII.1 Förekomst av stöd enligt artikel 107.1 i EUF-fördraget

- (411) Enligt artikel 107.1 i EUF-fördraget "är stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, av vilket slag det än är, som snedvrider eller hotar att snedvrider konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion, oförenligt med den inre marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna". För att bedöma om en åtgärd utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget måste kommissionen pröva om följande villkor uppfylls: Stödet måste ges av en medlemsstat eller med hjälp

⁽¹⁾ Se särskilt domstolens dom av den 12 oktober 2000 i mål C-480/98, Spanien mot kommissionen, REG 2000, s. I-8717, punkt 25, och av den 12 maj 2005 i mål C-415/03, kommissionen mot Grekland, REG 2005, s. I-3875, punkt 39.

⁽²⁾ EUT L 140, 30.4.2004, s. 1.

av statliga medel, det måste gynna vissa företag eller viss produktion, snedvridda konkurrensen och kunna påverka handeln mellan medlemsstaterna.

- (412) De offentliga överföringarna utgör statliga medel eftersom de beviljades enligt § 37 och § 40 i PostVerfG 1989 och § 2 i PostUmwG 1994 och finansierades med medel från det statliga bolaget TELEKOM.

VIII.1.1 Ekonomiska fördelar till följd av de offentliga överföringarna

VIII.1.1.1 Tysklands påstående att den särskilda avgiften till staten ska betraktas som en särskild merkostnad

- (413) Tyskland hävdar att de offentliga överföringarna bara utgör kompensation för den särskilda avgiften till staten eftersom detta är en kostnad som privata konkurrenter normalt inte hade varit tvungna att stå för. Enligt Tyskland är avgiften till staten en sui generis-utgift som varken kan betraktas som skatt eller utdelning.

- (414) Under perioden 1924–1995 betalade Deutsche Post 6,6–10 % av omsättningen i särskild avgift till staten. Enligt KPMG-rapporten har den tyska författningsdomstolen i sin dom av den 22 mars 1984 inte fattat något slutligt beslut om den särskilda avgiftens rättsliga natur utan betraktade avgifterna som "inkomster till statsbudgeten". Avgifterna klassificeras dessutom som "tjänstekostnader" som Deutsche Post måste betala för tillhandahållandet av sina tjänster.

- (415) Även om den tyska författningsdomstolen inte exakt har definierat i vilken mån den särskilda avgiften ska betraktas som en ersättning för skatt eller utdelning står det klart att avgiften ger staten inkomster.

- (416) För det första har många medlemsstater tidigare använt intäkterna från post- och telekommunikationsmonopol som inkomstkälla för statsbudgeten. Eftersom BUNDESPOST och dess föregångare var statliga bolag omfattades de fram till 1995 inte av den allmänna skattskyldigheten. Därför användes en sui generis-avgift för att generera inkomster till staten även från detta område. Dessutom var det även ur ekonomisk synvinkel meningsfullt ta ut avgifter på detta monopol. Användarna var beredda att acceptera högre avgifter utan att i någon större utsträckning minska sin användning av tjänsterna, vilket gjorde att stora inkomster genererades till statsbudgeten.

- (417) För det andra var Deutsche Post till skillnad från privata företag varken indirekt eller direkt skattskyldigt eller tvunget att betala utdelning på sitt investerade kapital. Därför var den särskilda avgiften den enda möjligheten för staten – som skattemyndighet eller andelsägare – att få in inkomster från Deutsche Post. Att den särskilda avgiften exakt motsvarar definitionen av vissa skatte- eller utdelningssystem saknar i detta avseende betydelse. I alla

händelser hade den särskilda avgiften ända sedan 1924 utgjort en kostnad som Deutsche Post har varit tvunget att betala och som har gett staten inkomster.

- (418) Avslutningsvis kan det konstateras att skyldigheten att betala den särskilda avgiften är förenlig med det offentliga syftet att med hjälp av ett statligt monopol generera inkomster till staten, oavsett om detta sker i form av skatter eller utdelningar. Den särskilda avgiften utgjorde därför en normal kostnad som Deutsche Post var skyldig att finansiera med egna medel.

VIII.1.1.2 Tysklands påstående att de offentliga överföringarna är förenliga med en privat investerares beteende

- (419) Tyskland påstår att det vid beviljandet av de offentliga överföringarna till viss del har handlat som en privat investerare eftersom överföringarna finansierade lönsamma investeringar i Deutsche Posts nät.

- (420) Eftersom de offentliga överföringarna emellertid inte grundades på investeringsplaner utan på de upplupna förlusterna är det uppenbart att ingen privat investerare hade följt en sådan investeringsstrategi.

- (421) De offentliga överföringarna har följaktligen gett Deutsche Post en ekonomisk fördel.

VIII.1.1.3 Tysklands påstående att det rör sig om en kompensation för nettokostnaderna för att fullgöra skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster

- (422) Tyskland påstår att de offentliga överföringarna inte utgjorde statligt stöd eftersom de utgjorde en kompensation för nettokostnaderna för att fullgöra skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster.

- (423) I domen i Altmarkmålet⁽¹⁾ har domstolen konstaterat att överföringar som vederlag för fullgörandet av skyldigheten att tillhandahålla allmännyttiga tjänster inte utgör något statligt stöd i den mening som avses i artikel 107 i EUF-fördraget om följande fyra villkor är uppfyllda: För det första ska det mottagande företaget faktiskt ha ålagts skyldigheten att tillhandahålla allmännyttiga tjänster, och dessa skyldigheter ska vara klart definierade. För det andra ska de kriterier på grundval av vilka ersättningen beräknas vara fastställda i förväg på ett objektiva och öppet sätt. För det tredje får ersättningen inte överstiga vad som krävs för att täcka hela eller delar av de kostnader som har uppkommit i samband med skyldigheterna att tillhandahålla allmännyttiga tjänster, med hänsyn tagen till de intäkter som därvid har erhållits och till en rimlig vinst på grund av fullgörandet av dessa skyldigheter. För det fjärde ska, när det företag som ges ansvaret för att tillhandahålla de allmännyttiga tjänsterna i ett konkret

⁽¹⁾ Dom av den 24 juli 2003 i mål C-280/00, kommissionen mot Altmark Trans GmbH, REG 2003, s. I-7747, punkt 89 ff.

fall inte har valts ut efter ett offentligt upphandlingsförfarande som gör det möjligt att välja den anbudsgivare som kan tillhandahålla dessa tjänster till den lägsta kostnaden för det allmänna, storleken av den nödvändiga ersättningen fastställas på grundval av en undersökning av de kostnader som ett genomsnittligt och välskött företag som är utrustat med transportmedel som är lämpliga för att fullgöra den allmänna trafikplikt som ålagts skulle ha åsamkats vid fullgörandet av trafikplikten.

- (424) Eftersom Deutsche Post inte har valts ut efter ett offentligt upphandlingsförfarande, och Tyskland inte kan visa att det i Deutsche Posts fall rörde sig om ett välskött företag, är det fjärde villkoret i domen i Altmarkmålet inte uppfyllt.

VIII.1.2 Slutsatser om förekomsten av stöd

- (425) De offentliga överföringarna beviljades med hjälp av statliga medel och befriade Deutsche Post från kostnader som ett privat företag normalt hade varit tvunget att stå för. Tyskland har inte kunnat visa att de offentliga överföringarna uppfyller Altmarkkriterierna och därför inte ska klassificeras som statligt stöd.
- (426) Av de skäl som anges i avsnitt VII.1.2 riskerar de offentliga överföringarna att snedvrider konkurrensen och påverka handeln.
- (427) Kommissionens slutsats är därför att de offentliga överföringarna utgör ett stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget.

VIII.2 Stödrättslig bedömning av befintligt stöd enligt artikel 108.3 i EUF-fördraget

- (428) De offentliga överföringarna har införts med stöd av § 37.2 och 37.3 i PostVerfG 1989 och utgör därför en ny stödåtgärd.

VIII.3 Stödrättslig bedömning av förenligheten med den inre marknaden enligt artikel 106.2 i EUF-fördraget

- (429) Företag som anförtrots att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse eller som har karaktären av fiskala monopol ska enligt artikel 106.2 i EUF-fördraget vara underkastade reglerna i det fördraget, särskilt konkurrensreglerna. Enligt fördraget är det emellertid tillåtet att göra undantag från fördragsbestämmelserna om följande villkor är uppfyllda: För det första måste staten officiellt anförtro ett företag skyldigheten att fullgöra ett visst uppdrag. För det andra måste uppdraget vara en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse. För det tredje måste undantag från skyldigheten att fullgöra det anförtrodda uppdraget vara nödvändiga och ändamålsenliga. Avslutningsvis får handeln inte påverkas i negativ riktning i en omfattning som strider mot unionens intressen.
- (430) I sina meddelanden från 1996 och 2001⁽¹⁾,⁽²⁾ och i 2005 års rambestämmelser har kommissionen förklarat hur kriterierna om nödvändighet och proportionalitet

ska tillämpas i samband med ett undantag enligt artikel 106.2 i EUF-fördraget. Bestämmelserna om dessa kriteriers betydelse och räckvidd kodifierades senast i avsnitt 2.4 i 2005 års rambestämmelser efter att tidigare konsekvent ha tillämpats av domstolen, tribunalen och kommissionen.

- (431) Enligt avsnitt 2.4 i 2005 års rambestämmelser ska vid bedömningen av huruvida en ersättning är nödvändig och proportionell följande villkor beaktas:

1. Ersättningen får inte vara större än vad som är nödvändigt för att täcka de kostnader som orsakats av fullgörandet av skyldigheterna i samband med tillhandahållandet av offentliga tjänster, med hänsyn till intäkterna i samband med detta och till en rimlig vinst för att fullgöra dessa skyldigheter.
2. Ersättningsbeloppet omfattar alla fördelar som har beviljats av staten eller genom statliga medel i någon form, oberoende av deras klassificering för de syften som anges i artikel 107.1 i EUF-fördraget.
3. Ersättningen får endast användas för att tillhandahålla den berörda tjänsten av allmänt ekonomiskt intresse. Ersättning för offentliga tjänster som ges för att tillhandahålla en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse men som i verkligheten används för verksamhet på en annan marknad är inte berättigad och utgör således oförenligt statligt stöd.

- (432) Kommissionen har i sin beslutspraxis betraktat offentliga överföringar som kompensation för kostnader för att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster som stöd som är förenligt med den inre marknaden (respektive inte alls betraktat överföringarna som stöd), så länge som de offentliga överföringarna är lägre än de nettokostnader som uppkommit i samband med tillhandahållandet av den samhällsomfattande tjänsten⁽³⁾.

VIII.3.1 Anförtrodd en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse

- (433) Såväl i de successiva postdirektiven som i domstolens rättspraxis⁽⁴⁾ har tillhandahållandet av posttjänster inom hela territoriet alltid betraktats som en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse.
- (434) Fram till den 31 december 2007 anförtroddes Deutsche Post genom de olika successiva postlagarna uppdraget att tillhandahålla samhällsomfattande posttjänster.

VIII.3.2 De offentliga överföringarnas nödvändighet och proportionalitet

- (435) Tyskland vidhåller sin uppfattning att de offentliga överföringarna är en rimlig kompensation eftersom överföringarna enligt 2009 års föreskrivna intäcks- och

⁽¹⁾ Tjänster i allmänhetens intresse i Europa (EGT C 281, 26.9.1996, s. 3).

⁽²⁾ Tjänster i allmänhetens intresse i Europa (EGT C 17, 19.1.2001, s. 4).

⁽³⁾ Kommissionens beslut av den 12 mars 2002 i ärende N 50/01 – Irland – Equity injection to An Post for the purpose of restructuring the counter network (C(2002)941 slutlig), beslut 2002/782/EG om det statliga stöd som Italien har genomfört till förmån för Poste Italiane SpA (f.d. Ente Poste Italiane).

⁽⁴⁾ Dom av den 19 maj 1993 i mål C-320/91, Corbeau, REG 1993, s. I-2533, punkterna 15 och 19.

- kostnadsredovisning under perioden 1990–1995 klart understeg nettokostnaderna för skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster. Av 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning framgår att Deutsche Post trots de offentliga överföringarna 1995 underkompenserades med [...] miljarder euro (diskonterat värde 1995) av de kumulerade nettokostnaderna för skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster för perioden 1990–1995.
- (436) Efter justeringen av kostnadsfördelningen och bedömningen av kostnaderna i 2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning var WIK-rapportens slutsats att de offentliga överföringarna kompenserade de kumulerade nettokostnaderna för skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster under perioden 1990–1995.
- (437) Av WIK-rapporten framgår att kompensationen översteg de kumulerade nettokostnaderna med [0–20] miljoner euro 1995. Kommissionen medger dock att det finns brister i redovisningsuppgifterna för dessa år. I WIK-rapporten tas dessutom den särskilda avgiften enbart upp som kapitalkostnad, utan att hänsyn tas till ytterligare rimlig vinst.
- (438) Av dessa två skäl konstaterar kommissionen att WIK-rapporten inte kan användas för att tillbakavisa Tysklands påstående att de offentliga överföringarna utgjorde en rimlig kompensation för Deutsche Posts skyldighet att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster.
- (441) Eftersom den offentliga garantin för skuldebrev infördes 1953, och således före ikraftträdandet av EEG-fördraget 1958, utgör den befintligt stöd enligt artikel 1 b i i rådets förordning (EG) nr 659/1999.
- (442) Genom § 2.4 i PostUmwG 1995 avslutades detta befintliga stöd. Att staten fortfarande garanterar skuldebrev som utgavs före privatiseringen av Deutsche Post innebär inte att det rör sig om ett nytt stöd, eftersom fördelen för Deutsche Post beviljades när skuldebrevens gavs ut.

X. SLUTSATSER

- (443) Kommissionen konstaterar att pensionssubventionerna och de offentliga överföringarna utgör stödåtgärder i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget eftersom åtgärderna har befriat Deutsche Post från kostnader som företag i normala fall har.
- (444) Kommissionen konstaterar dessutom att Tyskland olagligt har genomfört pensionssubventionerna och de offentliga överföringarna i strid med artikel 108.2 i EUF-fördraget. Den statliga garantin för skuldebrev som utgetts av Deutsche Post för privatiseringen utgör ett befintligt stöd som avskaffades 1995.
- (445) Pensionssubventionerna är inte förenliga med den inre marknaden enligt artikel 107.3 c i EUF-fördraget, eftersom posttillsynsmyndighetens godkännande av att merkostnaderna kan finansieras med hjälp av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna har gett de icke prisreglerade tjänsterna en komparativ fördel. Tyskland har på ett oproportionellt sätt befriat Deutsche Post AG från sociala avgifter, eftersom det inom ramen för pensionsavlastningsåtgärderna inte bara har beviljat pensionssubventioner utan även har tillåtit Deutsche Post AG att vältra över en del av de sociala kostnaderna för de icke prisreglerade tjänsterna på användarna av de prisreglerade tjänsterna, trots att Deutsche Post i likhet med privata konkurrenter självt borde ha stått för dessa kostnader.
- (446) Resultatet blir att Deutsche Post AG till följd av pensionsavlastningsåtgärderna har gynnats i förhållande till privata konkurrenter, eftersom Deutsche Post har betalat lägre sociala avgifter för sina icke prisreglerade tjänster än de obligatoriska kostnader som privata konkurrenter är skyldiga att betala.
- (447) Det stöd som inte är förenligt med den inre marknaden ska därför fastställas som skillnaden mellan referenssatsen, som anpassar Deutsche Post AG:s sociala avgifter för de icke prisreglerade tjänsterna till konkurrenternas avgifter, och den föreskrivna avgiftssats som Deutsche Post faktiskt ska betala för sina icke reglerade tjänster, multiplicerat med bruttolönen för de offentliganställda som inte är verksamma på det prisreglerade området. Framför allt bör det stöd som inte anses förenligt med den inre marknaden beräknas enligt formeln i tabell 7 och grundas på definitionerna av den föreskrivna avgiftssatsen

Tabell 10

Beräkning av de kumulerade nettokostnaderna för skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster och de offentliga överföringarna (diskonterat värde 1995)

	2009 års föreskrivna intäkts- och kostnadsredovisning	WIK-rapporten
Kumulerade nettokostnader	– [...] miljoner euro	– [...] miljoner euro
Offentliga överföringar	+ 6 707 miljoner euro	+ 6 707 miljoner euro
Över- eller underkompensation	– [...] miljoner euro	+ [0–20] miljoner euro

- (439) De offentliga överföringarna utgör följaktligen ett stöd som är förenligt med den inre marknaden enligt artikel 106.2 i EUF-fördraget eftersom de inte överstiger Deutsche Posts nettokostnader i samband med skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster.

IX. DEN OFFENTLIGA GARANTIN FÖR SKULDEBREV SOM EMITTERATS FÖRE 1995 UTGÖR ETT BEFINTLIGT STÖD ENLIGT ARTIKEL 108.3 I EUF-FÖRDRAGET

- (440) Kommissionen vidhåller att bestämmelserna om den statliga garantin för skuldebrev infördes 1953 genom § 22.4 i PostVwG 1953. När PostVwG 1953 upphävdes och ersattes av PostVerfG 1989 överfördes dessa bestämmelser i oförändrat skick till § 40 i PostVerfG 1989.

och referenssatsen i tabell 6 och i bilagan samt de of-fentliganställdas bruttolön i tabell 8.

- (448) Det med den inre marknaden oförenliga stöd som har ställts till Deutsche Posts förfogande sedan den 1 januari 2003 bör återkrävas från det datumet och fram till dess att den komparativa fördelen har upphört. Tyskland bör dessutom vidta alla åtgärder som krävs för att för att ändra den befrielse från vissa pensionskostnader som grundas på pensionssubventionerna och avgiftsregleringen så att den komparativa fördel som detta innebär upphör.
- (449) Kommissionen konstaterar att de offentliga överföringarna utgör ett stöd som är förenligt med den inre marknaden enligt artikel 106.2 i EUF-fördraget eftersom Deutsche Post genom överföringarna kompenserades för de kumulerade nettokostnader som uppkommit till följd av skyldigheten att tillhandahålla samhällsomfattande tjänster.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1

1. Pensionssubventionerna till förmån för Deutsche Post AG utgör statligt stöd enligt artikel 107.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, och Tyskland har olagligen genomfört pensionssubventionerna i strid med artikel 108.3 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.
2. Pensionssubventionerna är inte förenliga med den inre marknaden, eftersom Tyskland i orimligt hög grad har bidragit till finansieringen av Deutsche Post AG:s pensionerade offentliganställda.

Artikel 2

De offentliga överföringarna, som utgör statligt stöd till förmån för Deutsche Post AG enligt artikel 107.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt och som Tyskland olagligen har genomfört i strid med artikel 108.3 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, är förenliga med den inre marknaden.

Artikel 3

Den statliga garantin utgör statligt stöd till förmån för Deutsche Post AG enligt artikel 107.1 och artikel 108.3 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

Artikel 4

1. Tyskland ska från Deutsche Post AG återkräva det oförenliga stöd i artikel 1 som Deutsche Post AG har beviljats, eller beviljas, från den 1 januari 2003 fram till dess att den komparativa fördelen till fullo hade byggts upp.
2. Det stöd som ska återkrävas enligt punkt 1 innefattar ränta från och med den dag då stödet ställdes till stödmottagarnas förfogande till och med den dag då det har återbetalats.

3. Räntan ska beräknas som sammansatt ränta enligt kapitel V i förordning (EG) nr 794/2004 och kommissionens förordning (EG) nr 271/2008 ⁽¹⁾ om ändring av förordning (EG) nr 794/2004.

4. Tyskland ska från och med dagen för offentliggörandet av detta beslut säkerställa att Deutsche Post AG inte gynnas av en komparativ fördel för de icke prisreglerade tjänsterna till följd av den finansiering av merkostnaderna med hjälp av intäkterna från de prisreglerade tjänsterna som posttillsynsmyndigheten har godkänt.

Artikel 5

1. Återkravet av det stöd som har beviljats enligt den stödordning som avses i artikel 1 ska genomföras omedelbart och effektivt på det sätt som anges i artikel 4.
2. Tyskland ska säkerställa att detta beslut genomförs inom fyra månader efter den dag då detta beslut har delgivits.

Artikel 6

1. Inom två månader efter den dag då detta beslut har delgivits ska Tyskland lämna följande uppgifter till kommissionen:
 - a) Det totala belopp som ska återkrävas från Deutsche Post AG (kapital plus räntor).
 - b) En detaljerad beskrivning av de åtgärder som redan har vidtagits eller som planeras för att detta beslut ska kunna genomföras.
 - c) Dokument som visar att Deutsche Post AG har anmodats att betala tillbaka det stöd som inte är förenligt med den inre marknaden.
2. Tyskland ska regelbundet hålla kommissionen underrättad om utvecklingen vad gäller de nationella åtgärder som har vidtagits för att genomföra detta beslut till dess att återkravet av det stöd som avses i artikel 1 har slutförts. Tyskland ska på kommissionens begäran omgående lämna uppgifter om de åtgärder som redan har vidtagits eller som planeras för att rätta sig efter detta beslut. Tyskland ska också lämna detaljerade uppgifter om de stödbelopp och räntebelopp som redan har återkrävts från Deutsche Post AG.

Artikel 7

Detta beslut riktar sig till Förbundsrepubliken Tyskland.

Utfärdat i Bryssel den 25 januari 2012.

På kommissionens vägnar

Joaquín ALMUNIA

Vice ordförande

⁽¹⁾ EUT L 82, 25.3.2008, s. 1.

			2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010
<i>Föreskriven avgiftssats (omräknad på grundval av de offentliganställdas bruttolöner)</i>										
(24)	Arbetsgivarandel	= $(6) \cdot (21)$	18,36 %	18,27 %	18,07 %	17,84 %	17,46 %	17,20 %	17,27 %	17,14 %
(25)	Tilläggspensionsförsäkring	= $(16) \cdot (21)$	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
(26)	Olycksfallsförsäkring	= $(17) \cdot (21)$	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
(27)	Föreskriven sats		[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

Referenssats för sociala avgifter

(28)	Arbetsgivarandel		21,10 %	21,00 %	20,77 %	20,50 %	19,85 %	19,46 %	19,48 %	19,33 %
(29)	Arbetslöshetsförsäkring (arbetstagare)		3,25 %	3,25 %	3,25 %	3,25 %	2,10 %	1,65 %	1,40 %	1,40 %
(30)	Pensionsförsäkring (arbetstagare)		9,75 %	9,75 %	9,75 %	9,75 %	9,95 %	9,95 %	9,95 %	9,95 %
(31)	Referenssats för sociala avgifter		34,10 %	34,00 %	33,77 %	33,50 %	31,90 %	31,06 %	30,83 %	30,68 %

Andelen intäkter för icke prisreglerade tjänster

(32)	Summa intäkter		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)	Intäkter från icke prisreglerade tjänster		[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
(34)	Andelen icke prisreglerade tjänster	= $(33)/(32)$	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

Stöd som inte är förenligt med den inre marknaden

(35)	Skillnad mellan avgiftssatserna	= $(31)-(27)$	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
(36)	Stöd som inte är förenligt med den inre marknaden	= $(23) \cdot (34) \cdot (35)$	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
(37)	Summa 2003–2010									[...]

Förklaringar*Raderna 1–17: Avgiftssatser för sociala avgifter*

De angivna avgiftssatserna är de avgiftssatser som privata arbetsgivare ska betala till det sociala trygghetssystemet (uppdelade i en arbetsgivarandel och en arbetstagarandel). De två sista raderna innehåller avgiftssatser för den tilläggspensionsförsäkring och olycksfallsförsäkring som ingår i Deutsche Posts föreskrivna avgiftssats.

Raderna 18–23: Beräkning av offentliganställdas bruttolön

Med tanke på en gemensam nämnare för referenssatserna noteras att privatanställdas bruttolön i regel består av nettolönen och arbetstagarens andel av de sociala avgifterna. Eftersom offentliganställda själva måste stå för 30–50 % av sina hälsovårdskostnader, men inte betalar någon avgift till de obligatoriska pensions- och arbetslöshetsförsäkringarna, motsvarar de offentliganställdas upplupna lön de privatanställdas bruttolön (100 %) minus arbetstagarens del av de sociala avgifterna för pensions- och arbetslöshetsförsäkringarna. Detta bygger på antagandet att de offentliganställda själva står för 50 % av avgiften till sjukvårdsförsäkringen.

Rad 21 visar offentliganställdas upplupna lön i procent av de privatanställdas bruttolön. För beräkningen av summan av de offentliganställdas bruttolöner höjs deras upplupna lön med $100/(100 - \text{arbetstagarens del av avgifterna})$ till arbetslöshets- och pensionsförsäkringarna (se rad 23).

Raderna 24–27: Föreskriven avgiftssats

Den föreskrivna avgiftssatsen omfattar arbetsgivarens del av de sociala avgifterna plus avgiftssatsen för tilläggspensionsförsäkring och olycksfallsförsäkring. För att få en gemensam bas för jämförelsen mellan den föreskrivna avgiftssatsen och referenssatsen uttrycks den föreskrivna avgiftssatsen i procent av de offentliganställdas bruttolön. Genom den ändrade basen blir de justerade föreskrivna avgiftssatserna lägre än respektive obligatoriska avgiftssatser.

Raderna 28–31: Referenssats för sociala avgifter

Eftersom det antas att offentliganställda själva står för 50 % av sina sjukförsäkringsavgifter innehåller referenssatsen för de sociala avgifterna visserligen de totala avgifterna för pensions- och arbetslöshetsförsäkringarna, men enbart arbetsgivarens andel av avgifterna till sjuk- och vårdförsäkringarna.

Raderna 32–34: Beräkning av summan av de offentliganställdas bruttolöner för de icke prisreglerade tjänsterna

Summan av bruttolönen för de offentliganställda som har arbetat inom de icke prisreglerade tjänsterna har uppskattats på grundval av hur stor del av omsättningen som de icke prisreglerade tjänsterna stod för, eftersom det exakta antal offentliganställda som har arbetat inom de icke prisreglerade tjänsterna inte har gått att få fram från Deutsche Posts bokföring.

Raderna 35–37: Beräkning av det stöd som inte är förenligt med den inre marknaden

Avgiftssatsens komparativa fördel fastställs som skillnaden mellan referenssatsen och den föreskrivna avgiftssatsen. Det stöd som inte är förenligt med den inre marknaden beräknas på grundval av summan av bruttolönerna för de offentliganställda som har arbetat inom de icke prisreglerade tjänsterna.

(*) Denna tabell bygger på antagandet att tillsynsmyndigheten till 100 % har fördelat merkostnad # 2 på de prisreglerade tjänsterna. Detta antagande måste justeras om Tyskland under återkravfasen kan visa att posttillsynsmyndigheten i själva verket har fördelat en viss procentandel av merkostnad # 2 på de icke prisreglerade tjänsterna.

KOMMISSIONENS BESLUT

av den 21 mars 2012

om Statligt stöd SA.29864 (C 6/10) (f.d. NN 1/10) som Tjeckien har beviljat företaget Czech Airlines a.s. (ČSA – Czech Airlines a.s. – möjliga statsstödskonsekvenser i samband med lån beviljat av Osinek a.s.)

[delgivet med nr C(2012) 1664]

(Endast den tjeckiska texten är giltig)

(Text av betydelse för EES)

(2012/637/EU)

EUROPEISKA KOMMISSIONEN HAR ANTAGIT DETTA BESLUT

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, särskilt artikel 108.2 första stycket,

med beaktande av avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, särskilt artikel 62.1 a,

med beaktande av det beslut genom vilket kommissionen beslutade att inleda det förfarande som anges i artikel 108.2 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt⁽¹⁾, vad gäller stöd SA.29864 (C 6/10, f.d. NN 1/10, CP 371/2009)⁽²⁾,

efter att i enlighet med nämnda artiklar ha givit berörda parter tillfälle att yttra sig och med beaktande av dessa synpunkter, och

av följande skäl:

1. FÖRFARANDE

- (1) I maj 2009 fick kommissionen på grundval av allmänt tillgänglig information kännedom om att det statligt ägda och i likvidation försatta företaget Osinek, a.s. (nedan kallat *Osinek*) hade godkänt ett lån på 2,5 miljarder tjeckiska kronor (ungefär 100 miljoner euro) till företaget ČSA – Czech Airlines, a.s. (nedan kallat ČSA). Genom skrivelser av den 14 maj 2009 och 24 september 2009 begärde kommissionen upplysningar av Tjeckien. Genom skrivelser av den 10 september 2009 och 25 november 2009 inkom Tjeckien med kompletterande upplysningar till kommissionen.
- (2) Genom en skrivelse av den 24 februari 2010 informerade kommissionen Tjeckien om sitt beslut om att med anledning av nämnda åtgärd inleda ett förfarande enligt artikel 108.2 fördraget om Europeiska unionens

⁽¹⁾ Med verkan från och med den 1 december 2009 har artiklarna 87 och 88 i EG-fördraget ersatts av artikel 107 respektive artikel 108 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget). Innehållet i bestämmelserna är dock i sak oförändrat. I detta beslut bör hänvisningar till artiklarna 107 och 108 i EUF-fördraget i förekommande fall förstås som hänvisningar till artikel 87 respektive 88 i EG-fördraget. Genom EUF-fördraget införs även vissa ändringar av terminologin, t.ex. ersätts ordet "gemenskapen" med ordet "unionen" och "gemensamma marknaden" ersätts med "inre marknaden". Den terminologi som används i EUF-fördraget används genomgående i detta beslut.

⁽²⁾ Kommissionens beslut K(2010) 987 slutligt av den 24 februari 2010 (EUT C 43, 11.2.2011, s. 6).

funktionssätt (nedan kallat *beslutet om inledande av förfarandet*). Genom en skrivelse av den 26 april 2010 överlämnade Tjeckien sina synpunkter på detta beslut. Genom en skrivelse av den 6 juli 2010 ställde kommissionen kompletterande frågor, vilka Tjeckien besvarade den 15 september 2010.

- (3) Beslutet om att inleda förfarandet offentliggjordes i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning*. Kommissionen uppmanade berörda parter att inkomma med synpunkter på åtgärden.
- (4) Följande fyra berörda parter inkom med synpunkter till kommissionen: Travel Service and Icelandair Group den 10 mars 2011, Czech Connect Airlines a.s. den 11 mars 2011, JOB AIR Technic a.s. den 10 mars 2011 och ČSA den 14 mars 2011. Kommissionen har vidarebefordrat dessa synpunkter till Tjeckien, som har haft möjlighet att uttala sig om dem. Kommissionen mottog Tjeckiens kommentarer genom en skrivelse av den 12 maj 2011.

2. DETALJERAD BESKRIVNING AV ÅTGÄRDEN

2.1 Lånet från Osinek

- (5) Den åtgärd som är föremål för granskning är ett lån som Osinek beviljade det tjeckiska nationella flygbolaget ČSA den 30 april 2009. Lånet betalades ut i tre trancher.
 - a) En första tranch på 800 miljoner tjeckiska kronor emottogs den 11 maj 2009.
 - b) En andra tranch på 900 miljoner tjeckiska kronor emottogs den 30 juli 2009.
 - c) En tredje tranch på 800 miljoner tjeckiska kronor emottogs den 24 september 2009.
- (6) Förväntad förfallodag var den 30 november 2010 med möjlighet till förlängning. Lånet beviljades med en räntesats som motsvarar 3M Prague Interbank Offered Rate (nedan kallad *tremånaders-PRIBOR*) plus 300 räntepunkter som riskpålägg, dvs. 5,51 % den dag låneavtalet under-tecknades. Röntan förföll till betalning kvartalsvis på den sista arbetsdagen i kalenderkvartalet (ränteperioden). Röntan beräknades dagligen från och med den dag som föregick avbetalningen av lånet från Osinek.

- (7) Enligt de tjeckiska myndigheterna motsvarade ett risk-pålägg om 300 räntepunkter en korrekt riskmarginal med tanke på företagets finansiella situation, som av Standard & Poor's i kreditvärderingshänseende placerats i kategori B (sårbar finansiell situation) (nedan kallad *kategori B*), och på omfattningen på de säkerheter som ställdes för lånet, vilka uppgick till 110 % av lånebeloppet.
- (8) Säkerheterna utgjordes av byggnader på flygplatsen Prag-Ruzyně, mark, inventarier och reservdelar. Marknadsvärdet av de flesta av säkerheterna fastställdes av en oberoende expert. Fyra tillägg fogades till avtalet om lån från Osinek, som utvidgade och ändrade förteckningen över tillgångar som användes som säkerhet⁽¹⁾. De tjeckiska myndigheterna hävdar att alla dessa ändringar uppfyller villkoren i avtalet med Osinek, dvs. att det faktiska lånebeloppet inte får överstiga 90 % av värdet på säkerheterna vid någon tidpunkt eller den maximilånesumma som man enats om.
- (9) Lånet från Osinek återbetalades inte som ursprungligen avsetts. I stället frigjordes säkerheterna och den 30 juni 2010 omvandlades skulden till ett aktieinnehav (utbyte av skuld mot aktieinnehav).

Tabell 1

Överblick över tillgångar som utgör säkerheter för lånet från Osinek

Säkerhet	Värde i milj. tjeckiska kr	Värdet bestämt av	Användningsperiod
Driftsbyggnad – hangar F (inkl. marken under byggnaden)	[925–990] (*)	YBN Consult – Znalecký ústav s.r.o., expertutlåtande den 1 juni 2009	från den 11.5.2009 (första tranchen)
Administrationsbyggnaden "APC" (inkl. marken under byggnaden)	[735–770]	YBN Consult – Znalecký ústav s.r.o., expertutlåtande den 5 juli 2009	från den 30.7.2009 (andra tranchen) till den 9.12.2009 (annullerad av det tredje tillägget)
Reservdelar (roterande reservdelar och/eller ersättningsmotorer)	[150–165]	Värderingen bygger på det bokförda värdet per den 30.9.2009	från den 24.9.2009 (tredje tranchen)
Reservdelar (roterande, för typ A310 (alla) och Boeing)	[520–575]	Värderingen bygger på det bokförda värdet per den 30.9.2009	från den 24.9.2009 (tredje tranchen) till den 25.1.2010 (fjärde tillägget)
Mark kring administrationsbyggnaden "APC"	[60–65]	YBN Consult – Znalecký ústav s.r.o., expertutlåtande den 5 juli 2009	från den 23.7.2009 (första tillägget) till den 25.1.2010 (fjärde tillägget)
Marken omkring och i anslutning till hangar F	[105–115]	YBN Consult – Znalecký ústav s.r.o., expertutlåtande den 5 juli 2009	från den 23.7.2009 (första tillägget)
Reservdelar, typ: A319/320	[265–290]	Bygger på det bokförda värdet	från den 23.7.2009 (första tillägget)
Reservdelar, typ: A310, ATR och Boeing	[440–485]	Bygger på det bokförda värdet	från den 22.9.2009 (andra tillägget)
Flygsimulator	[155–170]	YBN Consult – Znalecký ústav s.r.o., expertutlåtande den 10 september 2009	från den 22.9.2009 (andra tillägget)
1 Boeing 737–55s, registreringsnummer: OK CGK	[140–155]	YBN Consult – Znalecký ústav s.r.o., expertutlåtande den 7 december 2009	från den 9.12.2009 (tredje tillägget)
2 Boeing 737–55s, registreringsnummer: OK CGH, OK CGJ	[300–330]	YBN Consult – Znalecký ústav s.r.o., expertutlåtande den 7 december 2010	från den 9.12.2009 (tredje tillägget) till den 25.1.2010 (fjärde tillägget)
IT	[80–85]	PROSCON, s.r.o., expertutlåtande den 30 november 2009	från den 9.12.2009 (tredje tillägget)
Varumärket "ČSA CZECH AIRLINES"	[140–155]	Vladimír Čmejla, expertutlåtande den 30 november 2009	från den 9.12.2009 (tredje tillägget)
ČSA:s andel i ČSA Support, s.r.o.	[790–865]	PROSCON, s.r.o., expertutlåtande den 20 januari 2010	från den 25.1.2010 (fjärde tillägget)

(*) Affärshemlighet.

⁽¹⁾ Första tillägget gjordes den 23 juli 2009, det andra den 22 september 2009, det tredje den 9 december 2009 och det fjärde den 25 januari 2010.

2.2 Beslutets räckvidd

- (10) Beslutet om att inleda förfarandet av den 24 februari 2010 avser lånet från Osinek på 2,5 miljarder tjeckiska kronor på grundval av ett låneavtal som ingicks den 30 april 2009 och beaktar det faktum att säkerheterna för lånet redan hade frigjorts genom tjeckiska regeringens beslut nr 1343 av den 26 oktober 2009. Frigörandet av säkerheterna för lånet och omvandlingen av skulden till ett aktieinnehav (utbyte av skuld mot aktieinnehav) anmäldes till kommissionen den 12 maj 2010 (SA.30908 ČSA – Czech Airlines – omstruktureringsplan) och verkställdes i juni 2010. Föreliggande beslut berör därför bara lånet från Osinek om 2,5 miljarder tjeckiska kronor på grundval av låneavtalet av den 30 april 2009. Bedömningen av frigörandet av säkerheterna för lånet från Osinek och den därpå följande omvandlingen av skulden till ett aktieinnehav kommer att bli föremål för det slutliga beslutet i ärendet SA.30908.

2.3 Företaget Osinek

- (11) Osinek bildades som finansbolag för att övervaka nedläggningen av kolgruvor i Tjeckien och dessas vitalisering. Vid tidpunkten för lånet ägdes företaget till 100 % av tjeckiska myndigheter under finansministeriets tillsyn. Den 5 november 2008 försattes Osinek i likvidation. Före sin likvidation disponerade Osinek fortfarande över likvida medel och sökte enligt uppgift efter olika möjligheter att investera dem. Avtalet om lån från Osinek ingicks och undertecknades den 30 april 2009 på företagets vägnar av dess likvidator. För att fastställa möjliga risker med lånet beställde Osinek en ekonomisk analys av ČSA från en oberoende expert – European Business Consulting spol. s.r.o. (nedan kallad EBC) – samt ett rättsligt utlåtande av advokatbyrån JUDr. Jiří Rybář & JUDr. Pavel Štrbík.
- (12) Den 29 september 2009 undertecknande Osinek och Tjeckiens handels- och industriministerium ett avtal, enligt vilket Osineks fordringar på ČSA som härrörde från låneavtalet med Osinek överläts på ministeriet med anledning av likvidationsförfarandet. ČSA underrättades om denna överlåtelse samma dag. Den 8 mars 2010 avslutades Osineks likvidationsförfarandet.
- (13) Den 3 maj 2010 antog Tjeckiens regering beslut nr 333 om en omstruktureringsplan för ČSA (nedan kallat beslut nr 333), i vilket regeringen gav handels- och industriministeriet i uppdrag att lösa inteckningen för en del av säkerheterna före ökningen av ČSA:s aktiekapital. Omvandlingen av lånet till ett aktieinnehav (utbyte av skuld mot aktieinnehav) grundades rättsligt på ovannämnda beslut och verkställdes den 30 juni 2010.

2.4 Förmånstagaren – ČSA

- (14) ČSA har varit Tjeckiens nationella flygbolag alltsedan 1923. Det har sitt säte i Prag och bedriver sin verksamhet från flygplatsen Prag-Ruzyně. ČSA är det största flygbolag som är baserat på flygplatsen Prag-Ruzyně och betjänar 37 % av alla passagerare vars resa börjar eller slutar i Prag. ČSA är medlem i alliansen SkyTeam. Före omstruktureringen hade ČSA 51 flygplan. ČSA erbjuder reguljära lufttransporter (104 destinationer i 44 länder). Dessutom erbjuds charterflyg, godsverksamhet, markttjänster (företaget checkar in nära 60 % av alla passagerare på flygplatsen Prag-Ruzyně), flygplansunderhåll, utbildning av besättningar, catering samt drift av tullfria butiker på flygplatsen Prag-Ruzyně samt tullfri försäljning ombord.

2.4.1 Ägarstruktur

- (15) ČSA är ett statligt ägt företag. Tjeckien äger 95,69 % av aktierna via finansministeriet. Minoritetsägare är Česká pojišťovna, a.s. (2,26 %), huvudstaden Prag (1,53 %) och huvudstaden Bratislava (0,51 %).
- (16) När omstruktureringsprocessen avslutas avser staten att hitta en strategisk partner för ČSA. Som en förberedelse för den planerade privatiseringen beslöt den tjeckiska regeringen att bilda en ny bolagsstruktur genom paraplyföretaget Český Aeroholding, a.s. (nedan kallat ČAH).
- (17) Den 25 oktober 2011 godkände den tjeckiska konkurrensmyndigheten bildandet av ČAH, som ska innefatta ČSA, flygplatsen Prag-Ruzyně och ČSA:s nuvarande dotterbolag, dvs. Czech Airlines Handling, Holidays Czech Airlines, Technics and ČSA Services, s.r.o. ČAH:s förvaltning och struktur skulle innehålla inslag av en finansiell holdingstruktur i syfte att omstrukturera företagen som samlats i holdingbolaget, för att underlätta deras tillgång till kommersiell finansiering och för att förbereda dem för en kommande privatisering.

2.4.2 Företagets finansiella situation

- (18) ČSA hade svårigheter som avsevärt förvärrades 2009 när den ekonomiska krisen kulminerade. Även om företaget aldrig var i närheten av ett insolvensförfarande enligt tjeckisk rätt, visade dess viktigaste finansiella indikatorer på en klart negativ utveckling.

Tabell 2

ČSA:s nettoförmögenhet och aktiekapital åren 2006–2009 (i 1 000-tal tjeckiska kronor)

	2006	2007	2008	2009
Nettoförmögenhet	938 646	1 238 093	101 686	- 2 352 045
Aktiekapital	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510

Källa: ČSA:s årsberättelse.

Tabell 3

Utvecklingen av ČSA:s finanser (i 1 000-tal tjeckiska kronor)

CZK (i 1 000-tal)	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
Vinst/Förlust	- 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
Omsättning ⁽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
Nettokassaflöde från driften	- 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
Skulder	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
Nettotillgångsvärde	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 - 9 390 000]

Källa: ČSA:s räkenskaper.

⁽¹⁾ Uppgifterna om omsättningen under ett räkenskapsår är kumulativa.

(19) Företaget var vinstgivande åren 2007 och 2008. Dock försämrades affärsresultatet avsevärt år 2009. Omsättningen hade minskat något under de fyra föregående åren, men kassaflödet sjönk avsevärt. Skuldnivån var mer eller mindre stabil. Företaget kompenserade sina förluster genom att sälja tillgångar, särskilt under räkenskapsåret 2009.

(20) Under 2009 förvärrades situationen för företaget, särskilt under sommaren, som traditionellt är ČSA:s vinstgivande period.

2.5 Beslutet om att inleda förfarandet

(21) Den 24 februari 2010 inledde kommissionen ett formellt granskningsförfarande. I sitt beslut uttryckte kommissionen tvivel på att ČSA vid mottagandet av lånet redan

befann sig i svårigheter i den mening som avses i gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till undsättning och omstrukturering av företag i svårigheter⁽¹⁾ (nedan kallade *riktlinjerna*).

(22) Kommissionen uttryckte dessutom tvivel på att villkoren för Osineks lån till ČSA, med tanke på ČSA:s finansiella situation, utgjorde en ekonomisk fördel, som det mottagande företaget på normala villkor inte skulle ha fått på marknaden. Vidare ifrågasatte kommissionen, om lånet innehöll inslag av statligt stöd, att detta stöd kunde anses vara förenligt med reglerna för statligt stöd, särskilt de i kommissionens meddelande Tillfällig gemenskapsram för

⁽¹⁾ EUT C 244, 1.10.2004, s. 2.

statliga stödåtgärder för att främja tillgången till finansiering i den aktuella finansiella och ekonomiska krisen ⁽¹⁾ (nedan kallad *den tillfälliga gemenskapsramen*). Om lånet skulle anses innehålla statligt stöd, skulle åtgärden inverka menligt på konkurrensen, dvs. på företag som driver flyglinjer från flygplatsen Prag-Ruzyně eller som konkurrerar med ČSA och dess dotterbolag på andra marknader.

3. KOMMENTARER FRÅN TJECKIEN

- (23) I sitt svar på beslutet om att inleda förfarandet framförde Tjeckien sina synpunkter. Tjeckien ansåg att Osineklånet uppfyller principen om en privat investerare i en marknadsekonomi, eftersom det inte gav ČSA någon otillbörlig ekonomisk fördel.
- (24) Tjeckien påpekade särskilt att ČSA vid undertecknandet av avtalet om Osineklånet inte var ett företag i svårigheter, och inte blev det förrän i augusti 2009. Tjeckien hävdar att ČSA trots sina växande problem alltid har varit i stånd att säkra sin bärkraft. Situationen ändrades dock i slutet av 2008 och i början av 2009 och fortsatte att försämrans under året till följd av den världsomspännande lågkonjunkturen, som inverkade ogynnsamt på den globala transportmarknaden ⁽²⁾. Denna omständighet tillsammans med instabila oljemarknader och valutafluktuationer bidrog till försämringen av ČSA finansiella situation.
- (25) Under år 2009 förlitade ČSA sig på prognoser som byggde på det förutvarande årets resultat och förväntade sig avsevärt bättre resultat under sommarsäsongen. Resultaten för det första halvåret 2009, som rapporterades till ledningen i mitten av augusti, visade likväl en avsevärd nedgång i ČSA:s genomsnittliga intäkter i juni. I augusti 2009 stod det klart för ledningen att ČSA inte längre skulle vara i stånd att fungera utan omedelbara besparingar och externt finansiellt bistånd.
- (26) Med avseende på det möjliga inslaget av statligt stöd i Osineklånet förklarar Tjeckien att räntesatsen motsvarar kraven i meddelandet från kommissionen om en översyn av metoden för att fastställa referens- och diskonteringsräntor (nedan kallat *meddelandet om referensränta*) ⁽³⁾. Tjeckien hävdar särskilt lämpligheten i att använda sig av tremånaders-PRIBOR som basränta för beräkningen av räntan på lånet, mot bakgrund av volatiliteten på finansmarknaderna vid den tidpunkt då Osineklånet undertecknades.

- (27) ČSA är inte bedömt enligt kreditvärderingssystemet, varför Tjeckien inte kan lämna belägg för sitt antagande att ČSA uppfyllde kraven för kategori B vid tidpunkten för undertecknandet av Osineklånet. Tjeckien hänvisar dock till en rapport från ECB av den 27 april 2009, enligt vilken ČSA var solvent och kreditvärdigt.
- (28) Tjeckien upprepar argumentet att ČSA för att försäkra sig om lånet var tvunget att ställa säkerheter för minst 110 % under lånets hela löptid. Sälunda fick det faktiska lånebelopp som beviljades ČSA aldrig överskrida 90 % av värdet på samtliga panträtter. Tjeckien har bekräftat att detta krav uppfyllts i samtliga fall och har inlämnat värderingsutlåtanden om de tillgångar som användes som säkerhet för lånet.
- (29) Tjeckien hävdar dessutom att Osineks likvidator, med tanke på att företaget disponerade över avsevärda finansiella medel, därför sökte vinstgivande investeringsmöjligheter. Redan innan likvidatorn ingick lånet till ČSA gav han det oberoende konsultföretaget EBC och advokatbyrån JUDr. Jiří Rybář & JUDr. Pavel Štrbík i uppdrag att utarbeta en ekonomisk och rättslig rapport om låneerbjudandet. I EBC:s utlåtande bekräftades att ČSA kunde anses vara solvent och att risken var minimal för att ett lån till ČSA skulle kunna förorsaka Osinek förluster eller svårigheter. På grundval av detta utlåtande beslöt likvidatorn att ett lån till ČSA skulle vara ett förmånligt sätt att handskas med Osineks disponibla finansiella medel.
- (30) Enligt Tjeckien är villkoren för lånet dessutom förenliga med den tillfälliga gemenskapsramen, även i det fall kommissionen skulle finna att de är förmånligare än de som erbjuds på marknaden.

4. SYNUNKTER FRÅN BERÖRDA PARTER

- (31) Under det formella granskningsförfarandet mottog kommissionen tre synpunkter från berörda tredje parter och likaledes från åtgärdens förmånstagare, som är föremål för undersökningen – ČSA (se skäl 4).
- (32) ČSA:s synpunkter återspeglar i princip Tjeckiens synpunkter på beslutet om att inleda förfarandet. ČSA återupprepar att lånet gavs på marknadsmässiga villkor, eftersom Osinek var en rationell aktör i en marknadsekonomi som mer motiverades av affärsmässiga än ekonomiska eller sociala mål. ČSA har även synpunkter på kvantifieringen av inslagen av möjligt stöd i det fall kommissionen skulle komma till slutsatsen att lånet från Osinek beviljades till en förmånlig räntesats, dvs. med antagandet att ČSA:s kreditvärdighet vore sämre än kategori B och/eller att säkerheten inte skulle värderas som "hög".

⁽¹⁾ EUT C 83, 7.4.2009, s. 1.

⁽²⁾ Passagerartrafiken på flygplatsen Prag-Ruzyně minskade med 6 % år 2009.

⁽³⁾ EUT C 14, 19.1.2008, s. 6.

(33) Alla berörda tredje parter är konkurrenter till ČSA och företrädas av samma advokatbyrå, varför deras resonemang i viss utsträckning är identiska. De berörda tredje parterna hävdar att lånet från Osinek tillförde ČSA statligt stöd som gjorde att det kunde konkurrera ohederligt genom att debitera priser, som konkurrenter, vilka inte får något statligt stöd inte kan erbjuda utan att äventyra kostnadstäckning och rimlig vinst⁽¹⁾.

(34) De berörda tredje parterna hävdar att ČSA hade allvarliga svårigheter redan före den 1 juli 2008. Dessutom menar de att lånet från Osinek beviljades till en avsevärt lägre ränta än vad en bank skulle kräva under liknande omständigheter, med tanke på ČSA:s finansiella situation, amorteringstidens längd, kvaliteten på säkerheterna och den låga sannolikheten att lånet skulle återbetalas. I detta fall skulle lånet från Osinek utgöra olagligt statligt stöd som är oförenligt med EU:s regelverk. En konkurrent som lämnade synpunkter hävdade att ČSA uppfyllde kriteriet att ha förlorat över hälften av sitt aktiekapital åren 2007, 2008 och 2009. Åren 2008 och 2009 hade dessutom över en fjärdedel av ČSA:s aktiekapital försvunnit under föregående 12 månader. Samma konkurrent anser att det med anledning av ČSA:s minskande aktiekapital år 2008 kan antas att företaget redan den 1 juli 2008 uppfyllde kriterierna på företag i svårigheter i den mening som avses i punkt 10 a i riktlinjerna.

(35) De berörda tredje parterna hävdar vidare att det på grund av verksamhetens negativa kassaflöde, det stora antalet fordringsägare och förekomsten av finansiella åtaganden som förföll till betalning inom 30 dagar kan antas att företaget riskerade betalningsoförmåga redan från slutet av 2007, och borde därför från detta år ha betraktats som ett företag i svårigheter (enligt punkt 10 c i riktlinjerna).

5. TJECKIENS SVAR PÅ SYNPUNKTERNA FRÅN BERÖRDA PARTER

(36) Tjeckien höll inte med om tredje parts synpunkter, utan instämde i synpunkterna från ČSA. Tjeckien vidhöll att lånet från Osinek beviljades till marknadsmässiga villkor och i samklang med meddelandet om referensränta. Dessutom hävdade de tjeckiska myndigheterna att ČSA kan fortsätta driften utan statligt stöd fram till andra halvåret 2009. Situationen vad beträffar ČSA:s tillgångar försämrades inte allvarligt ens under första halvåret 2009 och

deras värde ökade i realiteten från [8 340–9 255] miljoner tjeckiska kronor under första kvartalet 2009 till [8 990–9 920] miljoner tjeckiska kronor under andra kvartalet.

(37) Tjeckien påpekar att även om ČSA offentliggör sina verksamhetsresultat i enlighet med tjeckisk och internationell redovisningsstandard har berörda tredje parter uteslutande baserat sina synpunkter på resultat som redovisats i enlighet med den tjeckiska redovisningsstandarden, vars metodik inte ger en rättvisande bild av driften av företaget. Räkenskaper som utarbetats i enlighet med internationell redovisningsstandard ger bättre information om företagets finansiella situation och är alltså lämpligare. ČSA använder sig av tjeckisk redovisningsstandard, eftersom företaget är skyldigt att göra detta enligt tjeckisk skattelagstiftning. ČSA:s verksamhet begränsar sig givetvis inte enbart till Tjeckien, utan är världsomspännande, och därför använder sig ČSA också av internationell redovisningsstandard. Tjeckien påpekar att internationell redovisningsstandard tillämpas av banker när de beslutar om utlåning, eftersom den anses vara mer exakt än tjeckisk redovisningsstandard.

(38) Slutligen överlämnade Tjeckien belägg som visade att ČSA vid den tid då Osineklånet beviljades inte uppfyllde villkoren för insolvens enligt den tjeckiska insolvenslagen⁽²⁾.

6. FÖREKOMST AV STATLIGT STÖD

(39) Enligt artikel 107.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (nedan kallat *EUF-fördraget*) är stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, av vilket slag det än är, som snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion, oförenligt med den inre marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna.

(40) De kriterier som fastställs i artikel 107.1 i EUF-fördraget är kumulativa. För att fastställa om den anmälda åtgärden utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget måste således alla villkor nedan vara uppfyllda. Det finansiella stödet måste närmare bestämt

— beviljas av staten eller genom statliga medel,

— ge förmånstagaren en ekonomisk fördel,

— gynna vissa företag eller viss produktion,

⁽¹⁾ Kompletterande synpunkter lämnades av de berörda tredje parterna vad avser: a) överföringen av lånet från Osinek till aktieinnehav (utbyte av skuld mot aktieinnehav), b) den påstådda betalningen av ersättning till ordföranden i styrelsen och direktören för ČSA av den statligt ägda flygplatsen Prag-Ruzyně, c) överlåtelse lav ČSA:s tillgångar till den statligt ägda flygplatsen Prag-Ruzyně med därpå följande återleasing av ČSA, har inte något samband med detta ärende och kommer att analyseras i ett slutligt beslut i ärendet SA.30908 ČSA – Czech Airlines – omstruktureringsplan.

⁽²⁾ Lag nr 182/2006.

— snedvrida eller hota att snedvrida konkurrensen, och

— påverka handeln mellan medlemsstaterna.

6.1 Statliga medel och statligt ansvar

- (41) Begreppet statligt stöd avser alla beviljade direkta eller indirekta fördelar som finansieras med statliga medel, beviljade av staten själv eller någon mellanhand som agerar med givna befogenheter.
- (42) Därför måste det först fastställas om lånet från Osinek ska betraktas som statliga medel. Som nämns ovan ägdes Osinek vid den tidpunkt då lånet beviljades till 100 % av Tjeckiens finansministerium och av detta skäl, oavsett dess ställning som affärsföretag eller annan juridisk status, handlar det om ett offentligt företag i den mening som avses i artikel 2 b i kommissionens direktiv 2006/111/EG av den 16 november 2006 om insyn i de finansiella förbindelserna mellan medlemsstater och offentliga företag samt i vissa företags ekonomiska verksamhet⁽¹⁾. Kommissionen anser därför att lånet från Osinek är finansierat med statliga medel.
- (43) EU-domstolen har dock också beslutat att även om en stat kan kontrollera ett offentligt företag och utöva ett avgörande inflytande över dess verksamhet kan man inte automatiskt anta att den utövar denna kontroll i ett visst konkret fall. Ett offentligt företag kan handla mer eller mindre självständigt beroende på i vilken utsträckning staten tillåter detta. Det blotta faktum att ett företag står under statlig kontroll räcker inte för att åtgärder som vidtagits av detta företag, som t.ex. det aktuella låneavtalet, ska anses kunna tillskrivas staten. Det är likaså nödvändigt att undersöka om offentliga myndigheter på ett eller annat sätt måste anses ha varit inblandade vid vidtagandet av åtgärden. På denna punkt har EU-domstolen angett att det kan härledas ur omständigheterna i det enskilda fallet och det sammanhang i vilket åtgärden vidtagits att en stödåtgärd som vidtagits av ett offentligt företag kan tillskrivas staten⁽²⁾.
- (44) Indikatorerna kan exempelvis utgöras av att företaget är införlivat i den offentliga förvaltningen, vilken verksamhet företaget bedriver och om denna utövas på marknaden under normal konkurrens med förhållande till privata företag, frågan om företagets organisationsform är offentligrättslig eller om det omfattas av den allmänna bolagsrätten, hur starkt inflytande myndigheterna har över företagets förvaltning och alla omständigheter som i det enskilda fallet pekar på att de offentliga myndigheterna är delaktiga eller att det är osannolikt att de inte är delaktiga i en åtgärd. Åtgärdens omfattning, dess innehåll och villkoren för dess genomförande ska även beaktas.

(45) Kommissionen noterar att större delen av Osineks styrelseledamöter är företrädare för offentliga myndigheter (exempelvis finansministeriet osv.).

(46) Osinek försattes i likvidation den 5 november 2008 genom beslut samma dag av den ende ägaren. Trots att likvidatorn enligt tjeckisk lag är förpliktad att agera självständigt och utan instruktioner från företagets styrelseorgan under likvidationsprocessen, noterar kommissionen vidare att likvidatorn var utnämnd av Tjeckiens finansministerium, som var ende aktieägare i Osinek.

(47) De tjeckiska myndigheterna har dessutom försett kommissionen med expertutlåtanden från JUDr. Jiřího Rybáře och JUDr. Pavla Štrbika, som rekommenderade att likvidatorn, före beslut att bevilja ČSA lån, skulle konsultera Osinek aktieägare, alltså tjeckiska staten.

(48) Vad gäller statens uppsikt över Osineks verksamhet konstaterar kommissionen vidare att Tjeckiens regering senare även fattade beslutet om att frigöra säkerheten för lånet från Osinek och byta ut skulden mot aktieinnehav i ČSA på grundval av beslut nr 333.

(49) Kommissionens slutsats är därför att beslutet att bevilja Osineklånet kan tillskrivas tjeckiska staten. Osineklånet måste därför anses vara finansierat med statliga medel.

6.2 Ekonomisk fördel

(50) Kommissionen noterar i enlighet med gällande principer i EU-rätten att om staten tillskjuter ytterligare kapital till ett "företag" på villkor som är bättre än normala marknadsmässiga villkor, så omfattas detta av artikel 107.1 i EUF-fördraget, eftersom följderna av ett sådant agerande skulle "gynna" detta konkreta företag i den mening som avses i ovan nämnda artikel. För att avgöra om staten har beviljat ett företag en ekonomisk fördel som det inte skulle erhålla på normala marknadsmässiga villkor, tillämpar kommissionen "principen om en investerare i en marknadsekonomi"⁽³⁾.

(51) Enligt denna princip saknas inslag av statligt stöd om en privat investerare som är verksam på normala marknadsekonomiska villkor och som till sin storlek kan jämföras med de organ som förvaltar den offentliga sektorn, under liknande omständigheter skulle ha gjort ett lika stort kapitaltillskott. Kommissionen måste därför bedöma om också en privat investerare skulle ha verkställt den aktuella transaktionen på samma villkor. En hypotetisk privat investerarens tänkta beteende grundar sig på beteendet hos en klok investerare, vars mål att maximera vinsten modereras av försiktighet vad avser godtagbara risknivåer för en viss avkastning. Enligt denna princip bör kapital som

⁽¹⁾ EUT L 318, 17.11.2006, s. 17.

⁽²⁾ EG-domstolens dom C-482/99 i målet Frankrike mot kommissionen (nedan kallad *beslut i Stardust Marine-målet*), REG 2002, s. I-04397, punkterna 52 och 57.

⁽³⁾ Förenade målen T-228/99 och -233/99, Westdeutsche Landesbank mot kommissionen, REG 2003, s. II-435 ff, punkt 251.

- staten direkt eller indirekt ställer till ett företags förfogande under omständigheter som motsvarar marknadens normala villkor inte betraktas som statligt stöd⁽¹⁾.
- (52) I enlighet med etablerad rättspraxis är principen om en investerare i en marknadsekonomi också tillämplig på lån. Om principen tillämpas på lån infinner sig frågan om en privat investerare skulle ha beviljat mottagaren lånet på de villkor som det faktiskt har beviljats på⁽²⁾. Härvidlag bedömer kommissionen om lånet beviljats på normala affärsvillkor och om sådana lån erbjöds av affärsbanker. Vad avser villkoren för sådana lån beaktar kommissionen särskilt både räntesatsen och den säkerhet som ställts för lånet. Kommissionen bedömer om den säkerhet som ställts räcker för att täcka hela lånet vid konkurs samt företagets finansiella ställning vid den tidpunkt då lånet beviljades⁽³⁾.
- (53) Kommissionen noterar att ČSA är en juridisk person som bedriver ekonomisk verksamhet och därför betraktas som ett företag i den mening som avses i artikel 107 i EUF-fördraget. För att avgöra om lånet från Osinek beviljades till förmånliga eller marknadsmässiga villkor kontrollerade kommissionen om räntesatsen för lånet överensstämde med kommissionens referensränta i enlighet med meddelandet om referensränta, som tillämpas som mått på marknadsräntan.
- (54) Vad beträffar relevant datum som ska användas vid jämförelsen av räntesatsen för lånet med referensräntan ansåg kommissionen redan i beslutet om att inleda förfarandet att detta bör vara dagen för den rättsligt bindande akt som ligger till grund för beviljandet av lånet, dvs. den 30 april 2009 (den dag låneavtalet mellan Osinek och ČSA ingicks).
- (55) Tjeckien hävdar att ČSA vid den tidpunkten fortfarande hade tillgång till extern finansiering från privata banker och att det inte blev ett företag i svårigheter förrän i augusti 2009. I början av 2009 motsvarade ČSA:s kreditvärdering kategori B.
- (56) För att kontrollera Tjeckiens påståenden vände sig kommissionen till flera privata banker, som hade affärsförbindelser med ČSA. Kommissionen var intresserad av ČSA:s interna kreditvärdering under de första sex månaderna av 2009 och hur denna kreditvärdering ändrades mellan juli 2008 och juli 2009, vidare av villkoren för lån som beviljats ČSA under de första sex månaderna av 2009 och av ytterligare synpunkter på ČSA:s kreditvärdighet under de första sex månaderna av 2009. Tre privata banker lämnade information på villkor att den skulle förbli konfidentiell, bara skulle användas för kommissionens interna bedömning och inte skulle röjas för tredje part, inbegripet ČSA och de tjeckiska myndigheterna.
- (57) Även om alla dessa banker medgav att ČSA:s finansiella situation förvärrades i början av 2009 beviljades ČSA under första halvåret 2009 rörelsekapitallån och kreditfaciliteter. Den interna kreditvärderingen för ČSA i alla tre bankerna motsvarade i stort sett kategori B.
- (58) Kommissionen noterar att bankernas svar är konsekventa och av god kvalitet. Även om företagets interna kreditvärdering försämrades förefaller denna försämring inte ha varit stor nog för att motivera ett högre riskpålägg.
- (59) Såsom redan angavs i beslutet om att inleda förfarandet och på grundval av information från Tjeckien, noterar kommissionen därtill att UniCredit Bank i september 2008 beviljade ČSA ett medelfristigt (fyra år) rörelsekapitallån på 200 miljoner tjeckiska kronor med en flygsimulator som säkerhet. Till följd av avvikelser från de finansiella indikatorer som godkänkts i låneavtalet höjde UniCredit Bank den 25 juni 2009 riskpålägget för lånet till ČSA från 160 räntepunkter (enligt avtalet från 2008) till 325 räntepunkter över en månads-PRIBOR (dvs. en årsränta på 5,10 % per den 25 juni 2009). Kommissionen noterar att denna räntesats som avspeglar försämringen av ČSA:s finansiella situation dessförinnan ligger under Osineklånets räntesats (5,51 % per år) och ungefär motsvarar referensräntan för företag i kategori B (med hög säkerhet).
- (60) Mot denna bakgrund är slutsatsen att ČSA i princip hade tillgång till extern finansiering vid den tidpunkt då lånet från Osinek beviljades och att ČSA:s kreditvärdighet under första halvåret 2009 motsvarade kategori B.
- (61) Bland de säkerheter som ställdes för lånet fanns byggnader på flygplatsen Prag-Ruzyně, mark, inventarier och reservdelar. Säkerheternas marknadsvärde fastställdes av
-
- (1) Kommissionens meddelande till medlemsstaterna om tillämpningen av artiklarna 92 och 93 i EG-fördraget och artikel 5 i kommissionens direktiv 80/723/EEG om offentliga företag inom tillverkningssektorn (EGT C 307, 13.11.1993, s. 3) punkt 11. Meddelandet avser tillverkningssektorn, men är tillämplig på övriga ekonomiska sektorer. Se mål T-16/96, Cityflyer, REG 1998, s. II-757, punkt 51.
- (2) Se målet T-16/96 Cityflyer Express mot kommissionen, REG 1998, s. II-757, punkterna 45 och 46.
- (3) Se meddelandet om tillämpning av artikel 92 och 93 i EG-fördraget och artikel 61 i EES-avtalet på statligt stöd inom lufttrafiksektorn (EGT C 350, 10.12.1994, s. 5).

oberoende tjeckiska experter med erfarenhet av att värdera tillgångar, vilka är registrerade antingen i expertinstitutens register eller i det centrala registret över auktoriserade experter och tolkar, som förs av Tjeckiens finansministerium ⁽¹⁾.

- (62) Kommissionen noterar att datumet för värderingsutlåntandet om en säkerhet i form av hangar F (se tabell 1) är den 1 juni 2009, medan den första tranchen av lånet från Osinek betalades ut den 11 maj 2009. De tjeckiska myndigheterna har lämnat in en förklaring från YBN Consult av den 6 maj 2009, som bekräftar värdet på den säkerhet som använts. Förklaringen ligger i linje med punkt 5.9.11 i Osineks låneavtal under förutsättning att hela värderingsutlåntandet lämnas in inom en månad från och med den dag den första tranchen utbetalas. Kommissionen noterar att detta villkor har uppfyllts.
- (63) Kommissionen har dessutom kritiskt analyserat de värderingsutlåntanden som lämnats in. De föranleder inte några tvivel, eftersom inga uppenbara felaktigheter har uppdagats, godkända metoder har tillämpats och värderingarna bygger på trovärdiga antaganden. Kommissionen anser därför att resultaten av värderingsutlåntandena

utgör en lämplig approximering av ett realistiskt marknadspris på de tillgångar som användes som säkerhet för Osineklånet. För en typ av säkerhet – reservdelar – bygger värdet på deras bokförda värde. Kommissionen anser att denna värderingsmetod är lämplig för denna typ av tillgång då reservdelar enkelt kan säljas och deras värde därför bör motsvara deras ursprungliga anskaffningskostnad minus ackumulerad avskrivning.

- (64) I låneavtalet stipulerades att det faktiska lånebeloppet inte får överstiga 90 % av värdet på säkerheten, dvs. att detta värde måste uppgå till minst 110 % av lånebeloppet. På grundval av inlämnad information uppgick vid den tidpunkt den första tranchen utbetalades i maj 2009 värdet på säkerheten minst till [110–117] %, vilket överensstämmer med låneavtalet av den 30 april 2009. Vid den tidpunkt då den andra tranchen utbetalades i juli 2009 uppgick värdet till [120–132] % och när den tredje tranchen betalades ut i september 2009 till [128–141] %. På grundval av tilläggen till låneavtalet med Osinek (se skäl 8) lades ytterligare tillgångar till som säkerhet och en del tillgångar frigjordes.

Tabell 4

Överblick över säkerheterna för Osineklånet under olika perioder

Datum för ändring	Utbetalning av lån (milj. tjeckiska kr)	Värdet på säkerheter (milj. tjeckiska kr)	% andel av säkerheternas värde
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 januari 2010	2 500	[3 310 – 3 640]	[132–146] %

- (65) I meddelandet om referensränta förutsätts att "hög" säkerhet innebär en förlust i normalfallet på högst 30 %, vilket motsvarar ett värde på säkerheten som är minst 70 % av lånet. Kommissionen noterar att den säkerhet som ställts för lånet är avsevärt högre, något som ger en betydande marginal för eventuella avvikelser i värderingen av säkerheterna.
- (66) På grundval av meddelandet om referensränta skulle motsvarande räntesats vid den tidpunkten vara 5,16 % per år (basränta 2,96 % + 220 räntepunkter = 5,16 % per år).

Marginalen på 220 räntepunkter avspeglar en kreditvärdering i kategori B, vilket bekräftats av privata banker, och de höga säkerheterna som beskrivs ovan.

- (67) Denna räntesats är lägre än den som tillämpades på Osineklånet (tremånaders-PRIBOR ⁽²⁾ + 300 räntepunkter), som den 30 april 2009 låg på 5,51 % per år.
- (68) En analys av den tillämpade räntesatsen (tremånaders-PRIBOR + 300 räntepunkter) och referensräntan + pålägg med 220 räntepunkter visar att dessa räntor är jämförbara när det gäller metoden att fastställa räntebasen liksom den övergripande nivån på de tillämpade satserna, inbegripet det relevanta riskpålägget.

⁽¹⁾ YBN Consult - Znalecký ústav, s.r.o. är ett expertinstitut behörigt att lämna expertråd inom det ekonomiska området och byggsektorn. PROSCON - s.r.o. är ett expertinstitut behörigt att lämna expertråd inom det ekonomiska området. Ing. Vladimír Čmejla är expert på inom ekonomi, patent och uppfinningar.

⁽²⁾ För daglig PRIBOR se http://www.cnb.cz/cs/financni_trhy/penezni_trh/pribor/denni.jsp?date=DD.MM.RRRR

(69) PRIBOR är referensvärdet för räntesatserna på interbankinlåning och beräknas (fixeras) genom referensbankernas noteringar för samförd inlåning (dvs. offerter). Denna beräkning sköts av beräkningsagenten för tjeckiska centralbanken och Czech Forex Club (Financial Markets Association of the Czech Republic – A.C.I.)⁽¹⁾.

(70) Räntesatsen för Osineklånet bygger på PRIBOR beräknad med tre månaders förfallotid. Referensräntan grundas på en penningmarknadsränta på ett år. Kommissionen förbehåller sig rätten att använda kortare eller längre löptider i vissa fall.

(71) En analys av utvecklingen av de två räntorna under Osineklånets löptid (april 2009–juni 2010) visar att båda räntorna verkligen är jämförbara. De genomsnittliga räntesatserna⁽²⁾ under perioden från april 2009 till juni 2010 är nästan desamma (4,77 % för PRIBOR + 300 räntepunkter, 4,79 % för referensräntan, jämte ett riskpålägg på 220 räntepunkter). Den lilla skillnaden på två räntepunkter beror på olika justeringsmetoder. PRIBOR justeras varje dag, medan referensräntan bara justeras en gång under ett par månader.

(72) Mot bakgrund av detta kan den tillämpade räntesatsen godtas som ett lämpligt mått på marknadsräntan. Med utgångspunkt från meddelandet om referensränta överensstämmer åtgärden med marknaden och innebär därför inte någon ekonomisk fördel för ČSA.

(73) Kommissionen noterar slutligen att ČSA:s räntebetalningar till fordringsägaren verkställdes i full överensstämmelse med villkoren i låneavtalet med Osinek⁽³⁾.

6.3 Selektivitet

(74) Enligt artikel 107.1 i EUF-fördraget måste en åtgärd för att betraktas som statligt stöd gynna "vissa företag eller viss produktion". I föreliggande fall konstaterar kommissionen att Osinek endast beviljade ČSA lån. Åtgärden är alltså selektiv i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget.

⁽¹⁾ För metoden bakom uträkningen av PRIBOR se http://www.cnb.cz/docs/ARADY/MET_LIST/prib_cs.pdf

⁽²⁾ De genomsnittliga räntesatserna framräknas ur det aritmetiska genomsnittet av den månatliga tremånaders-PRIBOR + 300 räntepunkter i enlighet med tjeckiska centralbankens räntetariffer samt relevanta referensräntor + 220 räntepunkter mellan april 2009 och juni 2010 (för relevanta uppgifter se tabellerna på följande internetsidor: http://www.cnb.cz/cs/financni_trhy/penezni_trh/pribor/prumerne_form.jsp och http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/reference_rates.html).

⁽³⁾ Ränta betalades vederbörligen under fem efter varandra följande kalenderkvartal och vid ett tillfälle uttogs en avtalsenlig straffavgift till följd av en två dagar lång betalningsförsening.

6.4 Snedvridning av konkurrensen och inverkan på handeln

(75) Vad beträffar det kumulativa kriteriet för statligt stöd är i detta fall effekten på handeln inom EU och snedvridningen av konkurrensen till följd av den omstridda åtgärden obestridlig, och de tjeckiska myndigheterna bestred heller inte detta. ČSA konkurrerar med andra flygbolag i Europeiska unionen, särskilt efter det att den tredje fasen i liberaliseringen av lufttransporterna trädde i kraft den 1 januari 1993 ("tredje paketet"). De aktuella åtgärderna gjorde att ČSA kunde fortsätta sin verksamhet och gjorde det möjligt för företaget att, till skillnad från andra konkurrenter, undvika följderna av sina svaga finansiella resultat.

6.5 Slutsats

(76) Mot denna bakgrund anser kommissionen att åtgärden inte innehåller inslag av statligt stöd till förmån för ČSA, eftersom lånet från Osinek beviljades på villkor som en investerare i en marknadsekonomi skulle ha krävt. Särskilt bör framhållas att räntesatsen för lånet från Osinek överensstämmer med en referensränta enligt meddelandet om referensränta med hänsyn tagen till att ČSA:s kreditvärdering vid tidpunkten för lånet var kategori B, vilket också bekräftades av privata banker och att säkerheter hela tiden ställdes för lånet som var högre än 70 % av lånesumman, vilket föreskrivs i meddelandet om referensränta.

7. STÖDETS FÖRENLIGHET MED DEN INRE MARKNADEN

(77) Kommissionen analyserade givetvis även, på grundval av den tillfälliga gemenskapsramen, huruvida åtgärden, i det fall den befanns ha inslag av statligt stöd, var förenlig med den inre marknaden enligt artikel 107.3 b i EUF-fördraget.

(78) Lånet från Osinek beviljades 2009. Syftet med åtgärden är alltså att göra det lättare för ett företag att få tillgång till extern finansiering under en period när finanskrisen allvarligt stört kreditmarknaderna och när finanskrisen ("kreditstramning") generellt påverkar ekonomin och leder till allvarliga störningar i medlemsstaternas ekonomier.

(79) Den 17 december 2008 agerade kommissionen med anledning av krisen genom att anta den tillfälliga gemenskapsramen. Kommissionen pekade i den på "allvaret i den aktuella ekonomiska krisen och dess inverkan på medlemsstaternas ekonomier som helhet". Kommissionen drog vidare slutsatsen att "att vissa kategorier av statligt stöd är berättigade under en begränsad period för att avhjälpa dessa svårigheter och att de kan förklaras förenliga med den gemensamma marknaden på grundval av artikel 107.3 b i EUF-fördraget".

7.1 Förenlighet med avsnitt 4.4.2 i den tillfälliga gemenskapsramen

- (80) Åtgärden måste bedömas utifrån kraven i avsnitt 4.4.2 i den tillfälliga gemenskapsramen ("Stöd i form av subventionerade räntesatser").

Förenlighet vad avser den tillämpade räntesatsen

- (81) Enligt den tillfälliga gemenskapsramen måste den tillämpade räntesatsen minst motsvara centralbankens övernattnränta plus ett tillägg som motsvarar skillnaden mellan den genomsnittliga årliga interbankräntan och centralbankens genomsnittliga övernattnränta under perioden från den 1 januari 2007 till den 30 juni 2008, plus den kreditriskpremie som motsvarar förmånstagarens riskprofil, enligt meddelandet om referensränta.
- (82) Dagslåneräntan för Tjeckien var den 30 april 2009 1,45 %⁽¹⁾. Skillnaden mellan den genomsnittliga årliga interbankräntan och centralbankens genomsnittliga dagslåneränta under perioden från den 1 januari 2007 till 30 juni 2008 var 68 räntepunkter.
- (83) Den kreditriskpremie som motsvarar förmånstagarens riskprofil uppgår till 220 räntepunkter. Denna premie bygger på en kreditvärdering i kategori B (se skäl 57) och en hög grad av ställda säkerheter med tanke på erbjudna säkerheter (se skäl 64 och 65).
- (84) Enligt den tillfälliga gemenskapsramen skulle räntan därför minst ligga på 4,33 % (1,45 % + 0,68 % + 2,20 %). Den faktiska räntan för lånet från Osinek var 5,51 %. Detta innebär att lånet från Osinek beviljades till en ränta som var högre än det minimum som anges i den tillfälliga gemenskapsramen.
- (85) I avsnitt 4.4 i den tillfälliga gemenskapsramen föreskrivs dessutom att två ytterligare villkor måste uppfyllas för att ett stöd ska anses vara förenligt:

Avtal som ingåtts före den 31 december 2010

- (86) För det första måste avtalet ha ingåtts senast den 31 december 2010. De sänkta räntesatserna kan tillämpas på räntebetalningar före den 31 december 2012.

- (87) Osineks låneavtal ingicks den 30 april 2009. Hela lånet skulle återbetalas på en gång den 30 november 2010. Låneavtalet uppfyller således det första villkoret.

Företaget befann sig inte i svårigheter den 1 juli 2008

- (88) För det andra befann sig förmånstagaren inte i svårigheter den 1 juli 2008.

- (89) I punkt 9 i riktlinjerna anges att det inte finns någon EU-definition av ett företag i svårigheter, med tillägget att kommissionen anser att "ett företag är i svårigheter om det inte med egna finansiella medel eller med medel från ägare/aktieägare eller långgivare kan hejda förluster som utan ingripanden från de offentliga myndigheterna leder till att företaget med största sannolikhet försätts i konkurs på kort eller medellång sikt".

- (90) I punkt 10 b i riktlinjerna klargörs att ett företag anses befinna sig i svårigheter: Om bolag med obegränsat personligt ansvar för bolagets skuld för åtminstone några av bolagsmännen, när över hälften av det bokföringsmässiga egna kapitalet har förlorats och mer än en fjärdedel av detta kapital förlorats under de senaste tolv månaderna.

- (91) År 2008 belöpte sig ČSA:s aktiekapital till 2 735 miljoner tjeckiska kronor. Beräknad på grundval av tjeckisk redovisningsstandard sjönk företagets nettoförmögenhet samma år till 101 miljoner tjeckiska kronor.

Tabell 5

ČSA:s nettoförmögenhet och aktiekapital åren 2007 och 2008 (i 1000-tal tjeckiska kronor)

2007	6/07	7/07	8/07	9/07	10/07	11/07	12/07
Nettoförmögenhet	[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
Aktiekapital	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) definieras som genomsnittet av räntesatserna för alla oförsäkrade endagsinsättningar som referensbankerna gjort på interbankmarknaden. Den beräknas och offentliggörs av Tjeckiens centralbank (http://www.cnb.cz/cs/financni_trhy/penezni_trh/czeonia/denni.jsp).

2008	1/08	2/08	3/08	4/08	5/08	6/08
Nettoförmögenhet	[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]
Aktiekapital	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510

	7/08	8/08	9/08	10/08	11/08	12/08
Nettoförmögenhet	[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
Aktiekapital	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510	2 735 510

Källa: ČSA:s räkenskaper.

- (92) Även om mer än hälften av företags aktiekapital redan hade försvunnit den 1 juli 2008 är det andra kriteriet i punkt 10 a i riktlinjerna inte uppfyllt, dvs. att mer än en fjärdedel av detta kapital förlorats under de senaste tolv månaderna. Förlusten av nettoförmögenhet ([31 570 000–34 875 000] tjeckiska kronor) under perioden från juni 2007 till juli 2008 motsvarar endast [0,8–1,5] % av aktiekapitalet.
- (93) Enligt punkt 10 c i riktlinjerna anses ett företag befinna sig i svårigheter när det uppfyller kriterierna enligt inhemsk lagstiftning för att bli föremål för kollektivt insolvensförfarande. De tjeckiska myndigheterna bekräftar att ČSA inte uppfyllde kraven för ett insolvensförfarande i den mening som avses i 3 § i tjeckiska insolvenslagen.
- (94) I punkt 11 i riktlinjerna fastslås också att även om inga av villkoren i punkt 10 uppfylls, kan ett företag fortfarande anses befinna sig i svårigheter, i synnerhet om de vanliga tecknen på att ett företag befinner sig i svårigheter föreligger, såsom ökande förluster, sjunkande omsättning, växande lager, överkapacitet, minskande kassaflöde, ökande skulder, stigande räntor samt att nettotillgångarnas värde sjunker eller hamnar på noll.
- (95) Utvecklingen av ČSA:s finansiella resultat under den aktuella perioden uppvisade inte någon tydlig negativ trend (se tabell 3). Företaget gjorde en förlust i slutet av 2006, men återhämtade sig och uppvisade positivt resultat 2007. Därefter noterades en förlust i slutet av första kvartalet 2008 på [800–880] miljoner tjeckiska kronor. Situationen förbättrades dock i slutet av andra kvartalet, dvs. per den 30 juni 2008. En liknande trend kan observeras när det gäller utvecklingen av kassaflödet. ČSA:s omsättning minskade långsamt på årsbasis under den aktuella perioden. Man kan dock inte dra slutsatsen att omsättningen minskade avsevärt före den 30 juni 2008.
- (96) Företagets skuld minskade mellan mars 2008 och juni 2008, varefter den åter ökade påföljande sex månader.
- Slutligen fluktuerade tillgångarnas värde under den observerade perioden utan någon tydlig tendens.
- (97) Avslutningsvis kan det sägas att utvecklingen före den 30 juni 2008 av de finansiella kriterierna, enligt punkt 11 i riktlinjerna inte tydligt uppvisar de typiska tecknen på ett företag i svårigheter. ČSA hade dessutom vid denna tidpunkt fortfarande tillgång till finansiering, vilket visas av att företaget i september 2008 kunde ta ett lån i en privat bank (se skäl 59).
- (98) Kommissionen noterar att stöd som är förenligt enligt avsnitt 4.4 i den tillfälliga gemenskapsramen får beviljas företag som inte befann sig i svårigheter den 1 juli 2008, men som sedermera hamnade i svårigheter till följd av den globala finansiella och ekonomiska krisen. Det faktum att ČSA senare blev ett företag i svårigheter inverkar därför inte på förenligheten enligt den tillfälliga gemenskapsramen.
- (99) Följaktligen anser kommissionen att ČSA den 1 juli 2008 inte var ett företag i svårigheter och därför var berättigat till en tillämpning av den tillfälliga gemenskapsramen.

7.2 Slutsats

- (100) Mot denna bakgrund, uppfyller lånet från Osinek villkoren enligt avsnitt 4.4 i den tillfälliga gemenskapsramen. Åtgärden skulle därför ändå vara förenlig med den inre marknaden enligt 107.3 b i EUF-fördraget också om lånet befanns innehålla inslag av statligt stöd.

8. SLUTSATS

- (101) Kommissionen drar slutsatsen att lånet från Osinek inte utgör statligt stöd. Även om det aktuella lånet skulle befinnas innehålla inslag av statligt stöd skulle åtgärden ändå vara förenlig med den inre marknaden enligt artikel 107.3 b i EUF-fördraget.

(102) Detta beslut omfattar inte frigörandet av säkerheten för lånet från Osinek och utbytet av skulden mot ett aktieinnehav som skedde den 30 juni 2010. Bedömningen av denna åtgärd kommer att bli föremål för ett slutgiltigt beslut i ärendet SA.30908.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1

Den åtgärd som Tjeckien har genomfört till förmån för företaget České aerolinie, a.s. i form av ett lån på 2,5 miljarder tjeckiska kronor, som tillhandahölls av företaget Osinek, a.s. på grundval av ett låneavtal av den 30 april 2009, utgör inte stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i fördraget om

Europeiska unionens funktionssätt, och är, oaktat detta, förenlig med den inre marknaden enligt artikel 107.3 b i nämnda fördrag.

Artikel 2

Detta beslut riktar sig till Republiken Tjeckien.

Utfärdat i Bryssel den 21 mars 2012.

På kommissionens vägnar

Joaquín ALMUNIA

Vice ordförande

PRENUMERATIONSPRISER 2012 (exkl. moms, inkl. frakt och porto)

<i>Europeiska unionens officiella tidning</i> , L- och C-serierna, endast pappersversion	22 officiella EU-språk	1 200 euro per år
<i>Europeiska unionens officiella tidning</i> , L- och C-serierna, pappersversion + årsutgåva på dvd	22 officiella EU-språk	1 310 euro per år
<i>Europeiska unionens officiella tidning</i> , L-serien, endast pappersversion	22 officiella EU-språk	840 euro per år
<i>Europeiska unionens officiella tidning</i> , L- och C-serierna, månatlig (kumulativ) utgåva på dvd	22 officiella EU-språk	100 euro per år
Tillägg till <i>Europeiska unionens officiella tidning</i> (S-serien), meddelanden och offentliga kontrakt, dvd, 1 nummer per vecka	flerspråkig: 23 officiella EU-språk	200 euro per år
<i>Europeiska unionens officiella tidning</i> , C-serien – allmänna uttagningsprov	Antal språk beroende på uttagningsprov	50 euro per år

Europeiska unionens officiella tidning (EUT) ges ut på EU:s officiella språk, och det går att prenumerera på den i 22 olika språkversioner. Den består av två serier: L (lagstiftning) och C (meddelanden och upplysningar).

Varje språkversion kräver en separat prenumeration.

Enligt rådets förordning (EG) nr 920/2005 som offentliggjordes i EUT L 156 av den 18 juni 2005 är Europeiska unionens institutioner under en övergångsperiod inte skyldiga att avfatta och offentliggöra alla rättsakter på iriska. Den iriska utgåvan av EUT säljs därför separat.

En prenumeration på tillägget till EUT (S-serien: meddelanden och offentliga kontrakt) omfattar en flerspråkig dvd med alla de 23 officiella språkversionerna.

Prenumeranter på EUT kan på begäran få de olika bilagorna till tidningen. När en bilaga ges ut meddelas prenumeranterna detta genom ett "meddelande till läsarna" i *Europeiska unionens officiella tidning*.

Försäljning och prenumeration

Prenumerationer på olika tidskrifter, såsom *Europeiska unionens officiella tidning*, kan beställas från någon av våra kommersiella distributörer. En lista över dessa finns på följande Internetadress:

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

Via EUR-Lex (<http://eur-lex.europa.eu>) har du kostnadsfritt direkt tillgång till Europeiska unionens lagstiftning. På webbplatsen kan du söka i *Europeiska unionens officiella tidning* samt i fördrag, lagstiftning, rättspraxis och förberedande rättsakter.

Mer information om Europeiska unionen finns på <http://europa.eu>



Europeiska unionens publikationsbyrå
2985 Luxemburg
LUXEMBURG

SV