

II

(Niet-wetgevingshandelingen)

BESLUITEN

BESLUIT VAN DE COMMISSIE

van 25 januari 2012

betreffende de door België ten uitvoer gelegde steunmaatregel SA.14588 (C 20/09) ten behoeve van De Post (thans bpost)

(Kennisgeving geschied onder nummer C(2012) 178)

(Slechts de teksten in de Franse en de Nederlandse taal zijn authentiek)

(Voor de EER relevante tekst)

(2012/321/EU)

DE EUROPESE COMMISSIE,

Gezien het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, en met name artikel 108, lid 2, eerste alinea ⁽¹⁾,

Gezien de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, en met name artikel 62, lid 1, onder a),

Na de belanghebbenden overeenkomstig de genoemde artikelen te hebben aangemaand hun opmerkingen te maken ⁽²⁾, en gezien deze opmerkingen,

Overwegende hetgeen volgt:

1. DE PROCEDURE

1.1. DE BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE VAN 2003 NIETIG VERKLAARD DOOR HET GERECHT

(1) Op 3 december 2002 hebben de Belgische autoriteiten bij de Commissie een verhoging aangemeld ⁽³⁾ van het kapitaal van De Post (thans „bpost” ⁽⁴⁾), de Belgische exploitant van postdiensten. Na een voorlopig onderzoek besloot de Commissie op 23 juli 2003 ⁽⁵⁾ geen bezwaar te maken tegen de aangemelde maatregel. De Commissie stelde in haar beschikking vast dat de kapitaalinjectie, tezamen met de andere, in het voorlopige onderzoek vastgestelde maatregelen ten gunste van De Post, niet

leidde tot overcompensatie van de door De Post bij het vervullen van haar openbare taken in de periode 1992-2002 gemaakte nettokosten.

(2) Op 27 november 2003 stelden Deutsche Post AG en haar Belgische dochter DHL International tegen de beschikking van de Commissie beroep in bij het Gerecht ⁽⁶⁾. Op 10 februari 2009 heeft het Gerecht de beschikking van de Commissie nietig verklaard. Het Gerecht concludeerde dat de Commissie de beschikking om geen bezwaar te maken had gegeven ondanks het bestaan van ernstige moeilijkheden die tot de inleiding van de formele onderzoekprocedure hadden moeten leiden.

(3) In april 2009 heeft België hogere voorziening ingesteld ⁽⁷⁾ (zaak C-148/09 P) bij het Hof van Justitie van de Europese Unie tegen de nietigverklaring op 10 februari 2009 door het Gerecht van de beschikking van de Commissie van 23 juli 2003 om geen bezwaar te maken.

(4) Op 22 september 2011 heeft het Hof van Justitie de hogere voorziening van België afgewezen en stelde het vast dat het Gerecht de beschikking van de Commissie van 2003 terecht had nietig verklaard.

1.2. KLACHT INZAKE STEUN AAN DISTRIBUTIE IN DE PERSSECTOR

(5) In 2005 diende een aantal particuliere Belgische distributieondernemingen in de perssector een klacht in ⁽⁸⁾, op grond van zowel de mededingingsregels als de staatssteunregels, tegen een door de Belgische autoriteiten en

⁽¹⁾ Vanaf 1 december 2009 zijn de artikelen 87 en 88 VEG respectievelijk de artikelen 107 en 108 VWEU geworden. De bepalingen in beide verdragen zijn inhoudelijk identiek. In het kader van dit besluit moeten verwijzingen naar de artikelen 107 en 108 VWEU waar nodig worden begrepen als verwijzingen naar, respectievelijk, de artikelen 87 en 88 VEG.

⁽²⁾ PB C 176 van 29.7.2009, blz. 17.

⁽³⁾ Steunmaatregel N 763/02.

⁽⁴⁾ Sinds 1 september 2010; zie <http://www.bpost.be/site/nl/postgroup/bpost/intro/index.html>

⁽⁵⁾ Besluit C(2003) 2508 final (PB C 241 van 8.10.2003, blz. 13).

⁽⁶⁾ Arrest van 10 februari 2009, zaak T-388/03, Deutsche Post AG en DHL International/Commissie, Jurispr. 2009, blz. II-199.

⁽⁷⁾ Arrest van 22 september 2011, zaak C-148/09 P België/Deutsche Post AG en DHL International, (nog niet bekendgemaakt in de Jurispr.).

⁽⁸⁾ Zaak CP 218/2005.

De Post overeengekomen persdistributieregeling. In deze overeenkomst wordt De Post belast met de openbare taak („taak van openbare dienst”) van persdistributie in heel België, worden de tarieven voor deze dienst vastgesteld, alsmede de compensatie waarop De Post recht heeft wegens de extra kosten die zij moet maken voor het vervullen van deze taak. Het voornaamste punt van de klacht is de tarieven van de dienstverlening door De Post, die volgens klagers zo laag zijn dat daarmee elke mogelijkheid voor concurrentie daadwerkelijk wordt uitgesloten.

- (6) Wat de staatssteunregels betreft, werd de klacht door de diensten van de Commissie verworpen, daar uit het voorlopige onderzoek was gebleken dat er geen sprake was van overcompensatie voor de netto extra kosten van deze openbare dienst. In mei 2009 hebben de klagers het voorlopige standpunt van de diensten van de Commissie echter betwist, waarbij zij aanvullende informatie hebben overgelegd, en de Commissie hebben verzocht een diepgaand onderzoek in te stellen.

1.3. HET VIERDE BEHEERSCONTRACT (2005-2010)

- (7) In het kader van het onderzoek naar de klacht over de compensatie voor de distributie in de perssector, ontdekten de diensten van de Commissie dat België in 2005 een niet-aangemeld beheerscontract met De Post heeft gesloten, waarin wordt voorzien in de betaling van compensatie voor diensten van algemeen economisch belang (hierna ook kortweg „DAEB” genoemd). Dientengevolge werd in april 2007 ambtshalve een zaak ingeleid⁽¹⁾ en werd België een verzoek om inlichtingen gezonden.
- (8) In december 2007 antwoordden de Belgische autoriteiten dat zij de compensatie ten behoeve van diensten van algemeen economisch belang (hierna „DAEB-compensatie” genoemd) niet als staatssteun beschouwen omdat in dit geval aan alle vier de voorwaarden van het Altmark-arrest⁽²⁾ was voldaan. De Belgische autoriteiten hebben vervolgens informatie verstrekt over het eerdere vierde beheerscontract, daaronder begrepen het kostenberekeningssysteem dat voor de vaststelling van de hoogte van de door de Staat verleende compensatie wordt gebruikt.
- (9) Vervolgens werden de maatregelen waarop de ambtshalve ingeleide zaak betrekking had, en de klachten opgenomen in de formele onderzoekprocedure C 20/09 die op 23 juli 2009 werd ingeleid.

1.4. HET BESLUIT TOT INLEIDING VAN DE PROCEDURE

- (10) Gezien de nietigverklaring van de beschikking van de Commissie van 23 juli 2003 door het Gerecht, en na bestudering van de door de Belgische autoriteiten aangaande de maatregelen verstrekte informatie, heeft de Commissie op 13 juli 2009 besloten de formele onderzoekprocedure van artikel 108, lid 2, VWEU in te leiden⁽³⁾.

⁽¹⁾ Zaak CP 100/2007.

⁽²⁾ Arrest van 24 juli 2003, zaak C-280/00, Altmark Trans GmbH en Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, Jurispr. 2003, blz. I-7747.

⁽³⁾ PB C 176 van 29.7.2009, blz. 17.

- (11) De Commissie heeft haar besluit tot inleiding van de procedure bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie* en heeft de belanghebbenden uitgenodigd hun opmerkingen te maken.

1.5. OPMERKINGEN VAN DE BELGISCHE AUTORITEITEN AANGAANDE HET BESLUIT TOT INLEIDING VAN DE PROCEDURE

- (12) De Belgische autoriteiten hebben opmerkingen ingediend op 13 augustus 2009; deze werden door verdere verklaringen aangevuld op 10 september 2009, 12 oktober 2009, 23 april 2010, 26 april 2010, 19 oktober 2010, 19 november 2010, 21 december 2010, 18 januari 2011, 17 februari 2011, 2 maart 2011, 29 maart 2011, 11 april 2011, 10 mei 2011, 27 mei 2011, 14 juni 2011, 10 augustus 2011, 26 augustus 2011, 7 oktober 2011, 14 december 2011, 19 december 2011, 20 december 2011 en 26 december 2011. De Belgische autoriteiten hebben informatie verschaft over het beroep dat zij op 22 april 2009 hebben ingesteld tegen het arrest van het Gerecht van 10 februari 2009. Zij hebben ook toelichting verschaft over de compensatie voor de openbare dienst en andere ad-hocmaatregelen ten gunste van De Post.

1.6. OPMERKINGEN VAN DERDEN AANGAANDE HET BESLUIT TOT INLEIDING VAN DE PROCEDURE EN REACTIES VAN DE BELGISCHE AUTORITEITEN OP OPMERKINGEN VAN DERDEN

- (13) Deutsche Post AG en DHL International NV hebben hun opmerkingen op 28 augustus 2009 ingediend.
- (14) De Vlaamse Federatie van Persverspreiders (VFP) en ProdiPresse — Union des Diffuseurs de Presse Professionnels (ProdiPresse), twee organisaties van persdistributeurs, hebben hun opmerkingen op 28 augustus 2009 ingediend.
- (15) De Belgische Distributiedienst bvba (hierna „BD” genoemd), een concurrent van De Post in de persdistributie, heeft zijn opmerkingen op 28 augustus 2009 ingediend.
- (16) De Belgische Vereniging van Dagbladuitgevers vzw heeft haar opmerkingen op 28 augustus 2009 ingediend.

2. NADERE BESCHRIJVING VAN DE STEUN

2.1. RECHTSPERSOONLIJKHEID EN ACTIVITEITEN VAN DE POST

- (17) De Belgische Post was een zogenaamde regie („Regie der Posterijen”) tot 1992, toen zij werd omgevormd tot een afzonderlijke rechtspersoon („autonoom overheidsbedrijf”). In 2000 werd de rechtsvorm gewijzigd in die van „naamloze vennootschap van publiek recht”.
- (18) In 2010 bedroegen de bedrijfsopbrengsten van De Post 2,318 miljard EUR, met een bedrijfswinst van 319 miljoen EUR. Eind 2010 had De Post 33 616 personen in dienst. Ter vergelijking: in 2002 had De Post 42 000 werknemers. De personeelskosten vertegenwoordigen 65 % van de totale bedrijfskosten.

- (19) Een minderheidsbelang van 50 % minus één aandeel is in handen van de particuliere investeerder CVC Capital Partners. De Belgische Staat is de meerderheidsaandeelhouder.

2.2. OVERZICHT VAN DE BETROKKEN OVERHEIDSMAT-REGELEN

2.2.1. Openbare taken van 1992 tot 2010

- (20) De Post was gedurende de gehele hier te onderzoeken periode van 1992-2010 door de postwet ⁽¹⁾ en vier opeenvolgende beheerscontracten belast met openbare taken („taken van openbare dienst”).

2.2.1.1. De in de beheerscontracten gedefinieerde openbare-dienstverplichtingen

- (21) In de beheerscontracten zijn vervat „de regels waaronder en de uitvoeringsmodaliteiten waarmee De Post de taken verzekert met het oog op de uitvoering van haar opdrachten van openbare dienst, evenals de financiële tegemoetkoming van de Staat”.
- (22) Vanaf de verzelfstandiging van de Post in 1992 tot heden zijn tussen De Post en de Belgische Staat vier beheerscontracten gesloten. Deze beheerscontracten hadden betrekking op de volgende perioden ⁽²⁾:
1. eerste contract: 14.9.1992-31.12.1996;
 2. tweede contract: 1.1.1997-23.9.2002;
 3. derde contract: 24.9.2002-23.9.2005;
 4. vierde contract: 24.9.2005-23.9.2010, maar verlengd in afwachting van het nieuwe contract.
- (23) Deze contracten bevatten een lijst van openbare taken („taken van openbare dienst”). De taken van openbare dienst zoals omschreven door België in het huidige beheerscontract, zijn de volgende ⁽³⁾:

Postdiensten

- i) Universele postdienst
- ii) Distributie van dagbladen
- iii) Distributie van tijdschriften
- iv) Distributie van verkiezingsdrukwerk
- v) Speciaal tarief voor verenigingen zonder winstoogmerk
- vi) Post in postvrijdom (koninklijke en andere bijzondere correspondentie)
- vii) Internationale brievenpost

- viii) Internationale postcolli

Financiële diensten

- ix) Geldstortingen op lopende rekeningen
- x) Uitgifte van postwissels
- xi) Betaling aan huis van ouderdoms- en overlevingspensioenen en tegemoetkomingen aan mensen met een handicap
- xii) Uitbetaling van presentiegelden bij verkiezingen
- xiii) Het boeken van gelden en titels voor verkeersboetes
- xiv) Visverloven

Verkoop van postzegels

- xv) Verkoop van postzegels

Andere taken van openbare dienst

- xvi) Sociale rol van de postbode
- xvii) Het verstrekken van gepaste informatie aan het publiek
- xviii) Afdrukken en bezorgen van elektronische post
- xix) Diensten met betrekking tot het certificeren van berichten
- xx) Diensten die worden uitgevoerd voor staatsrekenplichtigen
- xxi) Het verkopen van fiscale en boetezegels
- xxii) Medewerking bij het uitreiken van pakken stembrieven en stembiljetten.

2.2.2. De te onderzoeken overheidsmaatregelen

- (24) De Post heeft in de periode van 1992 tot 2010 overheidssteun toegekend gekregen in de vorm van verscheidene maatregelen:

1. overname van pensioenverplichtingen: met de pensioenhervorming van 1997 heeft de Staat van De Post voor 3,8 miljard EUR aan geaccumuleerde pensioenverplichtingen overgenomen;
2. jaarlijkse compensatie voor de kosten van openbare-dienstverplichtingen ⁽⁴⁾, voor een totaal van 5,2 miljard EUR over de periode 1992-2010;
3. kapitaalinjecties: twee in 1997 (62 miljoen EUR), een in 2003 (297,5 miljoen EUR) en een in 2006 (40 miljoen EUR);
4. belastingvrijstellingen: vrijstelling van vennootschapsbelasting, onroerende voorheffing, en andere indirecte en lokale belastingen;

⁽¹⁾ Wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven.

⁽²⁾ In het kader van het onderhavige besluit ziet de beoordeling van de Commissie, tenzij anders aangegeven, op de vier beheerscontracten.

⁽³⁾ Hoofdstuk 2 van het vierde beheerscontract („Taken van openbare dienst”), artikelen 2 t/m 8; beschikbaar onder: http://www.bpost.be/site/nl/docs/corporate_governance/4de_beheerscontract_nl.pdf In de drie voorgaande beheerscontracten waren de taken van openbare dienst waarmee De Post werd belast, grotendeels identiek, zij het met kleine verschillen in de benaming en de bundeling van de taken.

⁽⁴⁾ Zie overweging 33.

5. overdracht van gebouwen: in 1992 zijn 63 gebouwen ter waarde van 112,2 miljoen EUR aan De Post overgedragen;

6. staatsgarantie voor een lening van 100 miljoen EUR tegen een premie van 0,25 % in 2004.

2.2.2.1. Overname van pensioenverplichtingen

(25) In 1992 werd de Regie der Posterijen bij wet omgevormd tot een autonoom overheidsbedrijf, dat „De Post” werd genoemd. Als rechtsopvolger van de Regie nam De Post de activa en het personeel van de Regie over. Deze omvorming betekende een aanmerkelijke discontinuïteit in het ondernemingsmodel:

1. De Post werd voortaan bestuurd door een eigen raad van bestuur en directiecomité, waarbij de overheid nog slechts taken als toezichthouder had ingevolge de wet en het beheerscontract. Tot dan toe was de

Regie bestuurd door en viel zij onder de verantwoordelijkheid en het gezag van de bevoegde minister ⁽¹⁾;

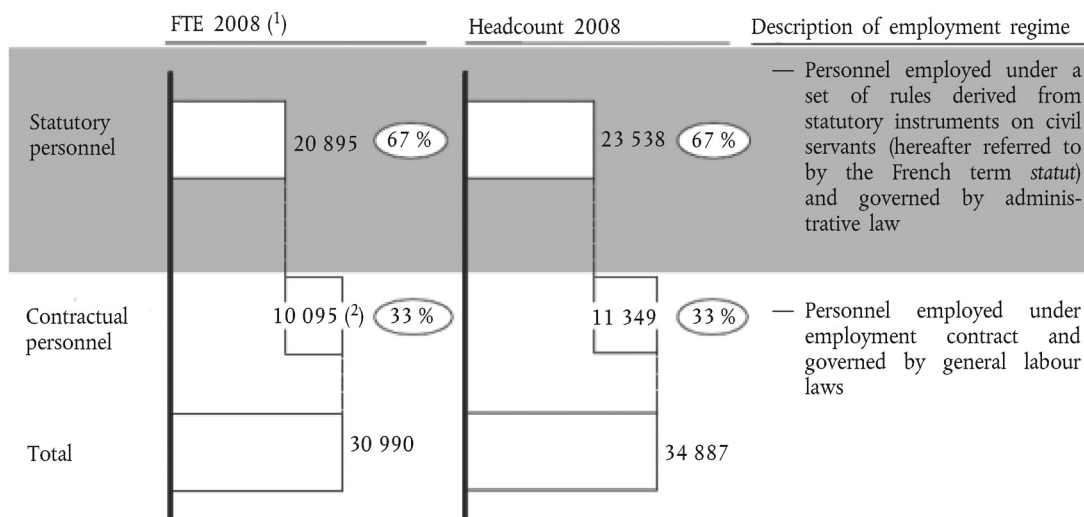
2. De Post werd — in beginsel — ook verantwoordelijk voor haar eigen financiële evenwicht, waarvoorheen het jaarlijkse budget van de Regie werd vastgesteld door de bevoegde minister en aan het Parlement ter goedkeuring werd voorgelegd als bijlage bij de begroting van het departement van de minister.

(26) In 1992 nam De Post 43 747 ambtenaren over, inclusief de rechtsbescherming die zij genoten op het gebied van werkzekerheid, bezoldiging en pensioen (artikel 33 van de wet van 21 maart 1991).

(27) In 2008 had De Post nog ongeveer 23 500 statutaire personeelsleden (d.w.z. met een status als van een ambtenaar), hetgeen overeenkomt met ongeveer twee derde van haar totale personeelsbestand, zoals weergegeven in figuur 1.

Figuur 1

Personeelsverdeling bij De Post



⁽¹⁾ As shown in social report 2008 (VTE = voltijdequivalent).

⁽²⁾ [...] Vertrouwelijke bedrijfsgegevens.

Bron: Belgische autoriteiten.

(28) Van 1972 tot en met 1996 werden pensioenen uitbetaald op basis van een omslagstelsel. Dat hield in dat De Post de Staat een vergoeding betaalde voor het bedrag dat de Staat uitbetaalde aan gepensioneerde voormalige ambtenaren-werknemers ⁽²⁾ op basis van de pensioenrechten die zij hadden opgebouwd vanaf 1972, de datum waarop de Belgische posterijen een afzonderlijke boekhoudeenheden binnen de overheid werd (regie).

(29) Tot de pensioenhervorming van 1997 traden er geen stelselwijzigingen op in de financiering van pensioenen. Met de pensioenhervorming van 1997 werd de eerste pijler van de pensioenregeling voor het statutaire personeel van De Post afgestemd op die van de particuliere sector: vanaf 1997 zou De Post een pensioenbijdrage van 8,86 % van het loon betalen aan de Belgische Rijksdienst voor Sociale Zekerheid (RSZ).

⁽¹⁾ Artikel 7, lid 1, van de wet van 6 juli 1971 houdende oprichting van de Regie der Posterijen: „De Regie wordt vertegenwoordigd en beheerd door de minister die de Postdienst en de Dienst der Postchecks onder zijn bevoegdheid heeft. Deze minister is bevoegd om alle handelingen van beheer te stellen.”

⁽²⁾ Als gedefinieerd in artikel 21 van de in de voorgaande voetnoot aangehaalde wet van 6 juli 1971 houdende oprichting van De Post.

- (30) Tegelijkertijd stemde de Staat ermee in de geaccumuleerde pensioenverplichtingen van De Post, ter hoogte van 3,8 miljard EUR, over te nemen.

2.2.2.2. *Jaarlijkse compensatie voor de kosten van openbare-dienstverplichtingen*

- (31) Voor de uitvoering van taken van openbare dienst op grond van de beheerscontracten is in elk van die contracten in een jaarlijkse compensatie door de Staat voorzien.
- (32) In de eerste drie contracten werd de compensatie bepaald op grond van het verschil tussen de daadwerkelijke kostprijs voor De Post van haar taken van openbare dienst en de daarmee behaalde inkomsten. In het vierde contract wordt er een vast compensatiebedrag betaald dat wordt berekend op basis van het verwachte verschil tussen de kosten voor De Post en de inkomsten afkomstig van de gebruikers van de openbare diensten, maar deze compensatie is begrensd tot een plafond dat in de beheerscontracten is vastgesteld ⁽¹⁾.
- (33) De openbare diensten waarvoor De Post, volgens het huidige beheerscontract ⁽²⁾, recht heeft op compensatie van de Staat, zijn de volgende:

Postdiensten

- ii) Distributie van dagbladen
- iii) Distributie van tijdschriften
- iv) Distributie van verkiezingsdrukwerk
- v) Speciaal tarief voor verenigingen zonder winstoogmerk
- vi) Post in postvrijdom (koninklijke en andere bijzondere correspondentie)

Financiële diensten

- ix) Geldstortingen op lopende rekeningen
- x) Uitgifte van postwissels
- xi) Betaling aan huis van ouderdoms- en overlevingspensioenen en tegemoetkomingen aan mensen met een handicap
- xiii) Het boeken van gelden en titels voor verkeersboetes
- xiv) Visverloven

Verkoop van postzegels

- xv) Verkoop van postzegels

Andere taken van openbare dienst

- xvi) Sociale rol van de postbode
- xx) Diensten die worden uitgevoerd voor staatsrekenplichtigen
- xxi) Het verkopen van fiscale en boetezegels

Persdistributie als een van de universele dienst te onderscheiden taak

- (34) Aangetekend zij hier dat, volgens de laatste drie beheerscontracten ⁽³⁾, de universele postdienst van compensatie is uitgesloten. Hoewel persdistributie over het algemeen onderdeel kan zijn van de universele dienst, overeenkomstig de Richtlijn 97/67/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 december 1997 betreffende gemeenschappelijke regels voor de ontwikkeling van de interne markt voor postdiensten in de Gemeenschap en de verbetering van de kwaliteit van de dienst ⁽⁴⁾, zijn de specifieke taken (de distributie van kranten en tijdschriften) waarvoor volgens de beheerscontracten compensatie wordt verleend, door de Belgische autoriteiten omschreven op een wijze die deze van de universele postdienst onderscheidt, op basis van: i) de doelstellingen van die taak welke verder reiken dan de doelstellingen van de universele dienst; ii) de specifieke voorwaarden welke in die contracten zijn vastgesteld, en iii) de specifieke tariefbepalingen welke verschillen van die voor de tarieven voor de universele dienst.
- (35) Doelstellingen van de taak: de Belgische autoriteiten achten het van bijzonder belang te verzekeren dat er een brede verspreiding van de geschreven pers over het hele Belgische grondgebied plaatsvindt om de informatievoorziening en de verscheidenheid van mening te versterken en om de deelname van het publiek aan het politieke debat te bevorderen.
- (36) Specifieke operationele voorwaarden in het contract: de aan De Post opgelegde specifieke persdistributiedienst waarvoor compensatie wordt verstrekt, gaat verder dan de klassieke distributiedienst in het kader van de universele dienst. Voor deze dienst geldt een strikte set van kwaliteits- en prestatiecriteria wat betreft levering (bv. bezorging vóór 7.30 u), frequentie, leveringsopties voor de uitgevers, flexibiliteit inzake volume voor de uitgevers, en continuïteit van de dienstverlening (met onder meer een enge omschrijving van overmacht).
- (37) Specifieke tarieven: de tarieven voor de taak van persdistributie waarvoor compensatie wordt verleend, worden vastgesteld in driehoeksoverleg (Belgische Staat/De Post/de pers) en niet goedgekeurd door de toezichthouder, zoals bij de tarieven voor de universele dienst het geval is. Zijn de tarieven voor de universele dienst afgesteld op de kosten, dan liggen de tarieven voor de specifieke taak van persdistributie waarvoor compensatie wordt verleend, veel lager om de specifieke doelstellingen van die taak te bereiken.

⁽¹⁾ Artikel 13, lid 1, van het vierde beheerscontract.

⁽²⁾ Hoofdstuk 3, afdeling 4 van het vierde beheerscontract („Staatstussenkomst in de kosten van taken van openbare dienst”), de artikelen 12 en 13.

⁽³⁾ Het eerste beheerscontract dateert uit de periode vóór Richtlijn 97/67/EG en de invoering van het begrip „universele dienst”.

⁽⁴⁾ PB L 15 van 21.1.1998, blz. 14. Zie met name artikel 2 van de richtlijn waar kranten en tijdschriften voorkomen in de lijst van postzendingen die de leverancier van de universele dienst moet verzorgen.

Bedrag betaald aan compensatie voor de openbare dienst

- (38) De in overweging 33 bedoelde openbare diensten komen in aanmerking voor een compensatie voor de openbare dienst. De daadwerkelijk betaalde compensatie voor de openbare dienst, die aan elk financieel jaar kon worden toegewezen, is als volgt:

Eerste beheerscontract

Jaar	Bedrag (in EUR)
1992 (*)	91 720 000
1993	351 327 000
1994	322 138 000
1995	368 308 000
1996	314 205 000

(*) Alleen het laatste kwartaal

Tweede beheerscontract

Jaar	Bedrag (in EUR)
1997	208 934 000
1998	228 629 000
1999	213 788 000
2000	216 282 000
2001	224 269 000
2002	194 559 000

Derde beheerscontract

Jaar	Bedrag (in EUR)
2003	175 554 000
2004	247 606 000
2005	254 825 000

Vierde beheerscontract

Jaar	Bedrag (in EUR)
2006	299 729 000
2007	306 396 000
2008	315 683 000
2009	321 244 000
2010	325 735 000

2.2.2.3. Kapitaalinjecties

- (39) De injecties in 1997: De Post heeft twee, niet aangemelde kapitaalinjecties gekregen, voor een totaal bedrag van 62 miljoen EUR. De Belgische autoriteiten hebben nadien echter verklaard dat deze middelen in feite uitgestelde compensaties voor taken van openbare dienst waren die niet tijdig aan De Post waren betaald.

- (40) De injectie in 2003: De Belgische autoriteiten hebben voor 297,5 miljoen EUR aan kapitaal in De Post geïnjecteerd. Volgens de Belgische autoriteiten hebben zij bij deze kapitaalinjectie gehandeld als een tegen marktvoorwaarden handelende particuliere investeerder en vormde de kapitaalverhoging derhalve, overeenkomstig het beginsel van de particuliere investeerder handelend in een markteconomie, geen staatssteun.

- (41) De injectie in 2006: De Belgische autoriteiten hebben een nieuwe kapitaalinjectie van 40 miljoen EUR uitgevoerd. Zij stellen dat deze injectie plaatsvond op voor een particuliere investeerder handelend in een markteconomie aanvaardbare voorwaarden, aangezien deze plaatsvond op gelijke voet (pari passu) met een particuliere investeerder.

2.2.2.4. Belastingvrijstellingen

- (42) Tot en met 31 december 2005 was De Post vrijgesteld van vennootschapsbelasting.
- (43) Gedurende de hele hier te onderzoeken periode was De Post vrijgesteld van de betaling van onroerende voorheffing op gebouwen die werden gebruikt voor de uitvoering van haar taken van openbare dienst. De waarde van het voordeel varieert van [...] (*) tot [...] EUR per jaar. Indien deze belasting was betaald, zouden de kosten van de producten (zowel producten in het kader van de openbare dienst als de commerciële producten) waarvoor van deze gebouwen gebruikgemaakt werd, in verhouding hoger zijn geweest.
- (44) De Post is ook vrijgesteld van andere indirecte en lokale belastingen. De Belgische autoriteiten zijn niet in staat de precieze waarde van het voordeel te schatten, maar stellen dat deze maatregel onder de-minimisregels vallen.
- (45) De belastingvrijstellingen stammen van vóór de inwerkingtreding van het EG-Verdrag in 1958 en zijn zonder wezenlijke wijziging blijven voortbestaan. Aan de vrijstelling van vennootschapsbelasting is per 31 december 2005 een eind gemaakt, maar de twee overige maatregelen zijn nog van kracht.

2.2.2.5. Overdracht van gebouwen

- (46) In 1992 droeg de Staat 63 gebouwen om niet over aan De Post ⁽¹⁾. De gebouwen waren reeds in gebruik bij De Post, al behoorden zij, juridisch gezien, tot dan toe nog toe aan de Staat. De totale waarde van de gebouwen werd geraamd op 112,2 miljoen EUR. ⁽²⁾ Deze gebouwen behoorden niet tot de activa die van het staatseigendom waren afgesplitst toen de posterijen in 1971 een afzonderlijke regie gingen vormen. De Regie was al de wettige eigenaar geworden van de activa die in haar balans waren opgenomen. Deze in 1992 nieuw overgedragen gebouwen, daarentegen, werden geacht een tegenprestatie te vormen voor de pensioenlasten waarvoor De Post verantwoordelijk zou blijven na de omvorming van regie tot autonoom overheidsbedrijf.

(*) Vertrouwelijke bedrijfsgegevens.

⁽¹⁾ In 1992 werden de Belgische posterijen omgevormd van een regie (Regie der Posterijen) omgevormd tot een rechtspersoon („autonoom overheidsbedrijf”).

⁽²⁾ 27 gebouwen op 4 138 miljoen BEF (waardering in 1992) + 36 gebouwen op 388,5 miljoen BEF (waardering in 1997).

- (47) De Belgische autoriteiten stellen dat de overdracht van gebouwen niet meer was dan een interne herschikking van staatseigendommen en geen voordeel inhield. Zij voeren aan dat deze gebouwen al vóór de omvorming van De Post in 1992 tot een autonoom overheidsbedrijf door de Belgische posterijen waren gebruikt (d.w.z. dat zij al in gebruik waren bij de regie).

2.2.2.6. Staatsgarantie

- (48) De Post heeft de mogelijkheid gekregen om een beroep te doen op een staatsgarantie voor door haar aangegane leningen tegen een premie van 0,25 %.
- (49) In de hier te onderzoeken periode is eenmaal gebruikgemaakt van dit soort garantie, ten behoeve van een lening van 100 miljoen EUR bij de Europese Investeringsbank (EIB). Met de overeenkomst tussen De Post en de EIB die op 22 december 2004 werd ondertekend, kreeg De Post de gelegenheid om tot 10 juni 2008 een kredietfaciliteit op te nemen bij de EIB. Op 8 november 2007 heeft De Post, gebruikmakend van deze faciliteit, een bedrag van 100 miljoen EUR opgevraagd, bedrag dat zij op 5 december 2007 daadwerkelijk heeft ontvangen. De Post zegde toe de lening af te lossen in 11 jaarlijkse tranches van rond 9,09 miljoen EUR. De eerste tranche vervalt op 5 december 2012 en de laatste op 5 december 2022. De rente wordt om de drie maanden betaald (5 december, 5 maart, 5 juni en 5 september). Het rentepercentage is bepaald op basis van de driemaands EURIBOR, minus 37 basispunten.

3. GRONDEN VOOR HET INLEIDEN VAN DE PROCEDURE IN 2009

- (50) Op basis van het Altmark-arrest⁽¹⁾ was de Commissie van mening dat de compensaties voor taken van openbare dienst na 1992 en de belastingvrijstellingen, kapitaalinjecties, staatsgarantie en overdracht van gebouwen mogelijk steunmaatregelen waren in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.
- (51) Staatssteun als compensatie voor universeledienstverplichtingen kan uit hoofde van artikel 106, lid 2, VWEU verenigbaar worden verklaard indien deze noodzakelijk is voor het beheer van deze diensten en de ontwikkeling van het handelsverkeer niet beïnvloedt in een mate die strijdig is met het belang van de Europese Unie.
- (52) In het besluit tot inleiding van de procedure van 2009 had de Commissie twijfel geformuleerd of de steunmaatregelen ten behoeve van De Post noodzakelijk waren voor de vervulling van de taken van openbare dienst en of zij evenredig waren met dit doel.
- (53) Wat de berekening van overcompensatie overeenkomstig artikel 106, lid 2, VWEU betreft, werd ervan uitgegaan dat alle inkomsten en kosten in verband met de uitvoering van de openbare dienstverplichtingen in aanmerking moeten worden genomen om na te gaan of er geen overcompensatie van de taken van openbare dienst plaatsvindt. Bij deze berekening zou het moeten gaan om een controle van de geschiktheid van de gebruikte boekhoudmethode voor de berekening van de kosten die kunnen worden toegerekend aan de DAEB-activiteiten,

alle nettokosten van het verrichten van de openbare dienst alsmede alle extra ontvangen steun, in welke vorm dan ook, in aanmerking nemend.

- (54) Wat de overheidsfinanciering van de ambtenarenpensioenen betreft, betwijfelde de Commissie tot op welke hoogte de overname van pensioenverplichtingen De Post in een vergelijkbare situatie heeft geplaatst ten opzichte van haar concurrenten wat betreft de socialezekerheidsbijdragen.
- (55) In navolging van de benadering gekozen in de beschikking van de Commissie betreffende de door Franse overheid toegekende staatssteun ten behoeve van de pensioenkosten van de overheidsambtenaren ten laste van La Poste⁽²⁾, moest worden onderzocht of deze maatregel verenigbaar zou zijn op grond van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU en, met het oog daarop, moest worden nagegaan tot op welke hoogte de na de overname van pensioenverplichtingen door De Post betaalde socialezekerheidsbijdragen vergelijkbaar zijn met die van concurrenten.

4. OPMERKINGEN VAN BELANGHEBBENDEN

4.1. OPMERKINGEN VAN DE VLAAMSE FEDERATIE VAN PERSVERSPREIDERS EN VAN PRODIPRESSE

- (56) Op 28 augustus 2009 hebben de Vlaamse Federatie van Persverspreiders (VFP) en Prodipresse hun opmerkingen ingediend, waarin zij vraagtekens zetten bij de persdistributieregeling die De Post lopen heeft.
- (57) In overeenstemming met hun eerdere klacht wezen VFP en Prodipresse op de verstoringen van de mededinging ten gevolge van de lage door De Post gehanteerde tarieven voor distributie in de perssector, die het voor andere ondernemingen onmogelijk maken concurrerend te zijn op deze markt.
- (58) Volgens hun verklaring worden de tarieven van De Post vastgesteld in driehoeksoverleg tussen De Post, uitgevers en de overheid. De verliezen die De Post zo lijdt doordat haar tarieven onder de markttarieven liggen, worden gecompenseerd door de Staat in het kader van de DAEB-compensatie. Naast De Post, als direct begunstigde, zouden de krantenuitgevers indirect door de steun worden begunstigd.
- (59) VFP en Prodipresse vermoeden dat De Post mogelijk wordt overgecompenseerd voor de persdistributieregeling en dat zij het overschot mogelijk gebruikt voor de financiering van haar overige activiteiten.

4.2. OPMERKINGEN VAN DE BELGISCHE VERENIGING VAN DAGBLADUITGEVERS

- (60) Op 28 augustus 2009 diende de Belgische Vereniging van Dagbladuitgevers haar opmerkingen in, waarin zij het belang voor de democratie en gelijkheid onderstreepte van een efficiënt distributiesysteem voor kranten

⁽¹⁾ Zaak C-280/00, Altmark Trans GmbH, reeds aangehaald.

⁽²⁾ Beschikking 2008/204/EG van de Commissie van 10 oktober 2007 betreffende de door Frankrijk toegekende staatssteun in verband met de hervorming van de financieringswijze van de pensioenen van de overheidsambtenaren ten laste van La Poste (PB L 63 van 7.3.2008, blz. 6).

op het gehele Belgische grondgebied, tegen uniforme en betaalbare tarieven, zodat abonnees hun kranten vroeg in de ochtend kunnen ontvangen.

4.3. OPMERKINGEN VAN DEUTSCHE POST AG EN DHL INTERNATIONAL

- (61) Op 28 augustus 2009 dienden Deutsche Post AG en DHL International hun opmerkingen in. In hun verklaring werd gewezen op de noodzaak om: een onderzoek te voeren naar de overname van pensioenverplichtingen van De Post, en zich met name ervan te vergewissen dat deze in overeenstemming is met bestaande praktijken; na te gaan of de kapitaalinjecties marktconform zijn; te controleren of de toerekening van kosten in overeenstemming is met het arrest-Chronopost, en de overdracht van de gebouwen te onderzoeken.

4.4. OPMERKINGEN VAN DE BELGISCHE DISTRIBUTIEDIENST NV

- (62) Op 28 augustus 2009 diende de Belgische Distributiedienst NV (hierna „BD” genoemd), een onderdeel van de TNT-groep, zijn opmerkingen in. BD is een concurrent van De Post, met name van Deltamedia, de dochteronderneming persdistributie van De Post, op de markt voor de distributie van kranten en tijdschriften. In overeenstemming met zijn eerdere klacht beklemtoonde BD dat De Post voor de distributie van kranten tarieven onder de kostprijs hanteert. De door De Post geleden verliezen zouden met overheidssubsidies worden gefinancierd. De lage tarieven zouden het lastig maken met De Post te concurreren.
- (63) BD stelde dat sprake zou zijn van inbreuken door De Post op Richtlijn 92/50/EEG van de Raad van 18 juni 1992 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor dienstverlening⁽¹⁾ en op artikel 7 van de Richtlijn 97/67/EG. BD ging ook in op de aanwezigheid van steun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU en de verenigbaarheid van de DAEB-compensatie op grond van artikel 106, lid 2, VWEU.
- (64) BD stelde de vraag of de distributie van kranten wel kan worden aangemerkt als een dienst van algemeen economisch belang, aangezien in de meeste lidstaten deze activiteit open staat voor mededinging, zonder betrokkenheid van de exploitant van postdiensten.
- (65) BD stelde tevens de vraag of een subsidie die exclusief is bedoeld voor de exploitant van postdiensten wel de meest geschikte manier is om de distributie van kranten te ondersteunen, in tegenstelling tot steun voor uitgevers, die dan distributiediensten op de open markt zouden kunnen inkopen, waarmee concurrentie tussen verschillende aanbieders mogelijk zou worden.
- (66) Zelfs wanneer er goedkeuring komt voor het feit dat De Post is belast met de distributie van kranten, vraagt BD zich af of de kosten wel nodig zijn. Volgens BD zijn de kosten van De Post aanzienlijk hoger dan die van andere exploitanten, waardoor de subsidie hoger uitvalt dan noodzakelijk. In dit opzicht zou de subsidie evenredig noch gerechtvaardigd zijn.

- (67) Ten slotte vermoedt BD dat de kosten die De Post de Staat in rekening brengt, investeringskosten omvatten die niet noodzakelijk zouden zijn voor het beheer van de dienst van algemeen economisch belang, aangezien De Post misschien de infrastructuur gebruikte die zij reeds voor andere diensten ter beschikking had. De marketingcampagnes voor commerciële producten zijn mogelijk ook gefinancierd met behulp van de overheidssubsidie.

5. OPMERKINGEN VAN DE BELGISCHE AUTORITEITEN

5.1. OPMERKINGEN VAN DE BELGISCHE AUTORITEITEN OVER DE OVERNAME VAN PENSIOENVERPLICHTINGEN

- (68) De Belgische autoriteiten stellen, de redenering volgend die is ontwikkeld in het Combust-arrest⁽²⁾, dat de overname van pensioenverplichtingen geen staatssteun vormt, omdat de Belgische postijen hiermee werden bevrijd van een abnormale last en niet van lasten die normalerwijze op de begroting van een onderneming drukken.
- (69) Deze abnormale last zou het gevolg zijn van de hogere loonkosten voor statutair personeel en van vormen van operationele inflexibiliteit die De Post beletten om het aandeel ambtenaren in haar personeelsbestand zo sterk te verlagen als zij dat zou willen.
- (70) De Belgische autoriteiten wijzen op drie bronnen van inflexibiliteit:
1. werkzekerheid voor ambtenaren;
 2. geen interne mobiliteit;
 3. geen toegang tot tijdelijke werkloosheid.
- (71) Werkzekerheid voor ambtenaren: De Post beweert dat haar statutair personeel de facto over een levenslange baangarantie beschikt. De Post kan het dienstverband van statutair personeel niet beëindigen anders dan op grond van ernstige gronden of blijvend slecht functioneren. Zelfs dan gelden voor de ontslagprocedure nog buitengewoon zware vereisten.
- (72) Bovendien heeft de Belgische bestuursrechter (die bevoegd is met betrekking tot statutair personeel, terwijl contractueel personeel onder de bevoegdheid van de arbeidsrechter valt) de neiging zich uit te spreken ten faveure van statutair personeel door zeer strenge normen te stellen voor wat een legitieme grond voor ontslag is. Daardoor kan De Post geen statutair personeel afstoten op economische of technische gronden, noch individueel, noch collectief.
- (73) Bijgevolg kan de beëindiging van dienstverbanden niet als managementinstrument worden ingezet om de personeelsinvulling aan te passen aan de bestaande operationele behoeften. Verder zijn de mogelijkheden van De Post om iets te doen aan kwesties als onvoldoende mobiliteit en salarisniveaus en arbeidsvoorwaarden voor statutair personeel die boven het marktgemiddelde liggen, drastisch ingeperkt door de onmogelijkheid mensen om economische redenen te ontslaan. Bovendien kan statutair personeel niet automatisch overgaan naar overheidsdiensten, en kan De Post een dergelijke overplaatsing ook niet opleggen.

⁽¹⁾ PB L 209 van 24.7.1992, blz. 1.

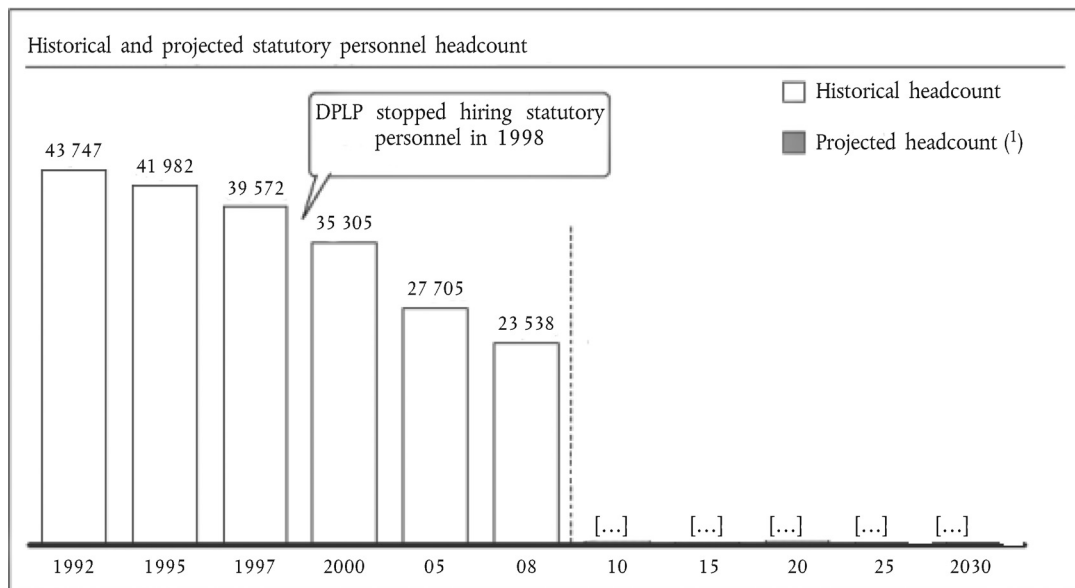
⁽²⁾ Arrest van 16 maart 2004, zaak T-157/01, Danske Busvognmænd/Commissie, Jurispr. 2004, blz. II-917, punt 57.

- (74) Dit betekent dat de vermindering van het aantal statutaire personeelsleden van De Post in feite beperkt blijft tot vrijwillig vertrek (wat niet veel voorkomt) en natuurlijk verloop.
- (75) Geen interne mobiliteit: naast de onmogelijkheid het aantal statutaire personeelsleden te verminderen in sectoren waar de vraag naar hun diensten is teruggelopen, is De Post ook sterk beperkt in de mogelijkheden om statutair personeel binnen de organisatie te herplaatsen op basis van haar bedrijfsmatige behoeften.
- (76) Vanwege factoren zoals taalgroep, kwalificaties, anciënniteit en functie-indeling is het voor De Post grotendeels onmogelijk statutair personeel te verplaatsen van functiegebieden waar de personeelsbehoeften afnemen (bijvoorbeeld door een daling van het volume in de traditionele brievenpost) naar functiegebieden waar sprake is van onderbemanning (bijvoorbeeld door pensioneringen of een toename van de vraag).
- (77) Met andere woorden, vanwege de starheid van het ambtenarenstatuut, is het voor De Post grotendeels onmogelijk om statutair personeel daar in te zetten waar dat voor haar bedrijfsactiviteiten nodig is of over te plaatsen om een onbalans tussen overbemande en onderbemande afdelingen op te heffen. Vreemd genoeg, moet De Post voor onderbemande afdelingen tijdelijke of contractuele werknemers inhuren, terwijl zij in overbemande afdelingen boventallig statutair personeel op de loonlijst moet houden.
- (78) Geen toegang tot tijdelijke werkloosheid: bovendien beschikt De Post voor statutair personeel niet, zoals ondernemingen in de particuliere sector, over het instrument van tijdelijke werkloosheid („werkloosheid om economische redenen”) wanneer deze tijdelijk te weinig werk hebben voor hun werknemers.
- (79) Hogere loonkosten: ten tijde van de omvorming in 1992 van de posterijen van een regie tot het autonome overheidsbedrijf De Post, had het statutaire personeel aanzienlijk hogere salarissen en gunstigere arbeidsvoorwaarden dan contractueel personeel in de particuliere sector. Sindsdien hebben automatische, aan anciënniteit gekoppelde salarisverhogingen en een krachtige onderhandelingspositie van de vakbonden ervoor gezorgd dat de salarissen en arbeidsvoorwaarden op een relatief hoog niveau zijn gebleven.
- (80) Naast een hoger salaris en betere arbeidsvoorwaarden dan contractueel personeel, heeft statutair personeel recht op 4 tot 11 extra betaalde vakantiedagen⁽¹⁾, hetgeen leidt tot hogere kosten voor De Post. Deze kenmerken van statutair personeel hebben het moeilijk gemaakt voor De Post om de eenheidskosten te beheersen, waardoor deze aanmerkelijk hoger zijn dan die van contractmedewerkers in de particuliere sector.
- (81) Vanaf de overname van het statutair personeel van de Regie in 1992, is het management van De Post zich ervan bewust geweest dat dit personeel, met zijn aanmerkelijk hogere loonkosten en operationele inflexibiliteit, een structurele handicap vertegenwoordigde die in toenemende mate een belemmering vormde bij de liberalisering van de postmarkt. Daarom is De Post in 1998 gestopt met de aanstelling van statutair personeel. Door natuurlijk verloop (vooral pensionering) is deze personeelsgroep vervolgens in absolute getallen teruggelopen tot 23 538 in 2008.
- (82) Aangezien de vermindering van het aantal statutaire personeelsleden vooral afhangt van het natuurlijke verloop en daarmee van de bestaande leeftijds piramide, is dit een langzaam proces, waarbij er tot 2030 een aanzienlijk contingent zal aanblijven, dus tot lang na de volledige liberalisering van de postmarkt (zie figuur 2).

⁽¹⁾ Statutair personeel heeft recht op 24 vakantiedagen per jaar, in vergelijking met 20 dagen voor contractuele medewerkers, en nog eens tot 7 extra leeftijdsafhankelijke dagen.

Figuur 2

Ontwikkeling van het personeelsbestand van De Post

⁽¹⁾ [...]

Bron: Belgische autoriteiten.

- (83) De Belgische autoriteiten zijn daarom van mening dat het statutaire personeel voor De Post een serieuze operationele handicap en kostenhandicap vormt ten opzichte van particuliere ondernemingen en dat de Staat De Post heeft bevrijd van een abnormale last die concurrenten niet dragen.
- (84) De maatregel zou geen staatssteun vormen en derhalve zou de benadering die de Commissie, aansluitend bij die in andere pensioenzaken (EDF ⁽¹⁾, La Poste (Frankrijk) ⁽²⁾, Royal Mail ⁽³⁾), in haar besluit tot inleiding van de procedure overwoog, niet nodig zijn in het geval van De Post.
- (85) De Belgische autoriteiten stellen echter dat wanneer een dergelijke methode zou worden gehanteerd met betrekking tot De Post, dit zou leiden tot de conclusie dat het percentage loonkosten bestemd voor socialezekerheidsbijdragen bij De Post vergelijkbaar is met dat van haar concurrenten.

5.2. OPMERKINGEN VAN DE BELGISCHE AUTORITEITEN OVER DE JAARLIJKSE COMPENSATIE VAN DE KOSTEN VAN TAKEN VAN OPENBARE DIENST

- (86) De Belgische autoriteiten hebben de boekhoudgegevens van De Post overgelegd ⁽⁴⁾ en een beschrijving gegeven

van de beginselen die aan het door De Post gebruikte kostenberekeningssysteem ten grondslag liggen.

- (87) In de eerste plaats stellen de Belgische autoriteiten dat de jaarlijkse compensatie voor de kosten van openbare dienstverplichtingen geen staatssteun vormt, omdat deze strookt met het Altmark-arrest.
- (88) Ten tweede voeren de Belgische autoriteiten aan dat, indien deze compensatie voor de openbare dienst wel steun vormt, deze verenigbaar is, aangezien er geen sprake is van overcompensatie van De Post voor de bij de uitvoering van de taken van openbare dienst gemaakte nettokosten. Uit de door de Belgische autoriteiten gepresenteerde berekeningen blijkt zelfs een ondercompensatie van De Post.
- (89) Ten slotte stellen de Belgische autoriteiten dat sommige van de betreffende maatregelen bestaande steun vormen. Zie hierover het deel over bestaande steun in de overwegingen 224 e.v.

5.3. OPMERKINGEN VAN DE BELGISCHE AUTORITEITEN OVER DE KAPITAALINJECTIES

5.3.1. Kapitaalinjecties in 1997

- (90) De Belgische autoriteiten merken in een brief aan de Commissie van 12 augustus 2009 op dat de voor in totaal 62 miljoen EUR kapitaalinjecties van 1997 opgevat dienen te worden als uitgestelde compensaties voor openbardienstverplichtingen.

⁽¹⁾ Beschikking 2005/145/EG van de Commissie van 16 december 2003 betreffende de door Frankrijk ten uitvoer gelegde staatssteun aan EDF en aan de elektriciteits- en gassector (PB L 49 van 22.2.2005, blz. 9).

⁽²⁾ Beschikking 2008/204/EG, reeds aangehaald.

⁽³⁾ Beschikking 2009/613/EG van de Commissie van 8 april 2009 betreffende de door het Verenigd Koninkrijk ten uitvoer gelegde steunmaatregel C 7/07 (ex NN 82/06 en NN 83/06) ten behoeve van Royal Mail (PB L 210 van 14.8.2009, blz. 16), met name de overwegingen 108 t/m 113.

⁽⁴⁾ Zie punt 6.1.

5.3.2. Kapitaalinjecties in 2003 en 2006

- (91) Volgens de Belgische autoriteiten zijn de kapitaalverhogingen van 2003 en 2006 allebei uitgevoerd op basis van een strategisch plan ⁽¹⁾ waarvan het uiteindelijke doel was om het concurrentievermogen en de rentabiliteit van de onderneming te verhogen, in het kader van de voortschrijdende liberalisering van de postmarkt.
- (92) Dit strategisch plan had twee hoofddoelstellingen:
1. productiviteitsverbeteringen om het concurrentievermogen en rentabiliteit te verzekeren in een sterker geliberaliseerde marktomgeving;
 2. De Post afstemmen op de marktlogica, door haar aandelenkapitaal open te stellen voor particuliere beleggers, hetgeen betekende dat een voldoende hoog rendement moest worden gehaald en gehandhaafd om particuliere beleggers aan te trekken, en dat het rendementspotentieel moest worden ontsloten.
- (93) De kapitaalinjectie van 2003: volgens de Belgische autoriteiten was de kapitaalverhoging van 2003 gericht op een versterking van het aandelenkapitaal van De Post tegen de achtergrond van het feit dat de onderneming grote financiële verplichtingen had, met name voor de bouw van vier nieuwe sorteercentra en de aanpassing van een bestaand sorteercentrum, de optimalisering van postdistributieroutes en de automatisering.
- (94) Voorts hebben de Belgische autoriteiten betoogd dat de ingebrachte middelen ook de personeelskosten dekten ten gevolge van een inkrimping van het aantal werknemers via een brugpensioenregeling, werktijdverkortingen en een verhoging van de salarissen van nieuwe postmedewerkers.
- (95) Deze maatregelen zouden hebben geleid tot een redelijke mate van vertrouwen in een verhoging van de rentabiliteit in de periode 2003-2007 tot een niveau dat voldoende aantrekkelijk is voor particuliere beleggers. Als enige aandeelhouder van De Post zou de Belgische Staat zich in 2003, toen hij besloot in het eigen vermogen van De Post te investeren, derhalve hebben laten leiden door rentabiliteitsvooruitzichten, geheel volgens een logica van een particuliere investeerder handelend in een markteconomie.
- (96) Daarnaast voerden de Belgische autoriteiten op 5 augustus 2009 aan dat uit de rentabiliteitsprognoses bleek dat de kapitaalinjectie had plaatsgevonden op voor een particuliere investeerder handelend in een markteconomie aanvaardbare voorwaarden, aangezien het verwachte rendement hoger was dan wat een particuliere investeerder zou hebben geëist. Deze prognoses waren niet onrealistisch aangezien de daadwerkelijke rentabiliteit tussen 2003 en 2008 steeds boven het voorspelde niveau had gelegen.
- (97) De Belgische autoriteiten hebben uitgelegd dat er geen verband is tussen de kapitaalinjectie van 2003 en de doorhaling in 2005 van de vorderingen op de Staat in

de boeken van De Post. Deze doorhaling, die op een ander tijdstip plaatsvond, was een normale boekhoudkundige handeling, aangezien de Staat duidelijk had aangegeven dat deze vorderingen niet aan De Post zouden worden betaald. De uiteindelijk op de opgeschoonde balans van 2005 doorgehaalde bedragen verschilden van de bedragen van de kapitaalinjectie in 2003 en de eind 2002 geaccumuleerde verliezen.

- (98) De kapitaalinjectie van 2006: de Belgische autoriteiten stellen dat deze injectie heeft plaatsgevonden op voor een particuliere investeerder handelend in een markteconomie aanvaardbare voorwaarden, aangezien zij plaatsvond op gelijke voet (*pari passu*) samen met een particuliere investeerder, namelijk Post Invest Europe SA die 300 miljoen EUR investeerde. Nieuwe aandelen werden uitgegeven aan zowel de Staat als de particuliere investeerder. Het resultaat was dat de nieuwe investeerder beschikte over 50 % van de aandelen minus één en de Staat over 50 % plus één ⁽²⁾.
- (99) Ten behoeve van de bepaling van de uitgifteprijs van de nieuwe aandelen, raamde de door de Belgische autoriteiten ingehuurde zakenbank de totale waarde van De Post op [...] tot [...] EUR, en de Staat koos uiteindelijk voor een waardering van [...] EUR voor de gehele onderneming vóór de kapitaalinjecties. De Belgische autoriteiten geven toe dat De Post vervolgens beter heeft gepresteerd dan werd aangenomen op het tijdstip van de waardering.
- (100) De uitvoering van het strategisch plan zou, volgens de Belgische autoriteiten, van De Post een van de meest efficiënte postbedrijven in Europa hebben gemaakt. De Post zou erin zijn geslaagd aanmerkelijke verbeteringen te realiseren op het gebied van rentabiliteit, efficiëntie ⁽³⁾ en kwaliteit, terwijl de tarieven op een voor de consument aanvaardbaar niveau werden gehouden.

5.4. OPMERKINGEN VAN DE BELGISCHE AUTORITEITEN OVER DE BELASTINGVRIJSTELLINGEN

Vrijstelling van vennootschapsbelasting

- (101) In hun op 12 augustus 2009 ingediende verklaring geven de Belgische autoriteiten aan dat De Post niet aan een vennootschapsbelastingregeling was onderworpen, maar tot 27 december 2005 wel aan een „inkomstenbelasting”-regeling (de rechtspersonenbelasting). Toch beweren de Belgische autoriteiten dat De Post in de periode 2003-2005 niet heeft geprofiteerd van deze belastingregeling, omdat, indien de onderneming vennootschapsbelastingplichtig was geweest, zij verliezen uit het verleden had kunnen overdragen, waardoor zij in die periode helemaal geen vennootschapsbelasting had hoeven te voldoen.
- (102) Daarbij werd gesteld dat De Post in de periode 2003-2005 circa 2 miljoen EUR aan inkomstenbelasting moest afdragen.

⁽¹⁾ Het strategisch plan is uiteengezet in de aanmelding bij de Commissie van 3.12.2002.

⁽²⁾ Het geplaatste aandelenkapitaal van De Post vóór de uitgifte van de nieuwe aandelen bedroeg 443,8 miljoen EUR, volledig in handen van de Staat. Met de uitgifte van de nieuwe aandelen werd het kapitaal met 340 miljoen EUR verhoogd tot 783,8 miljoen EUR. De prijs van een aandeel was 2 500 EUR voor de reeds uitstaande aandelen, terwijl de nieuwe uitgifte plaatsvond tegen een prijs van 1 464 EUR per aandeel.

⁽³⁾ De Belgische autoriteiten geven aan dat De Post in de periode 2003-2009 erin slaagde haar kosten te verlagen met gemiddeld [...] % per jaar, bij toenemende inkomsten.

(103) Vanaf het belastingjaar 2006 heeft De Post vennootschapsbelasting betaald zonder mogelijkheid tot voorwaartse verliesverrekening. De Belgische autoriteiten ramen de gedeelde belasting tot op dat moment op 51,87 miljoen EUR.

(104) Op deze gronden concluderen de Belgische autoriteiten dat De Post netto geen voordeel heeft gehad uit de vrijstelling van vennootschapsbelasting tot 2006.

Vrijstelling van onroerende voorheffing

(105) De Belgische autoriteiten leggen uit dat De Post is vrijgesteld van onroerende voorheffing op inkomsten uit onroerend goed dat wordt gebruikt voor diensten van openbaar belang.

(106) De Belgische autoriteiten hebben het nettovoordeel voor De Post geraamd en hebben betoogd dat dit voordeel slechts een geringe fractie is van de additionele kosten die de onderneming moet maken in verband met de verplichting een postnetwerk in stand te houden met een strikt gedefinieerde geografische dichtheid, waarvoor op geen enkele andere wijze compensatie wordt verstrekt.

Vrijstellingen van andere belastingen

(107) De Belgische autoriteiten lichten toe dat De Post vrijstellingen geniet van bepaalde indirecte belastingen en lokale belastingen. Zij stellen dat het netto-effect van deze vrijstellingen onder de de-minimisregel valt.

5.5. OPMERKINGEN VAN DE BELGISCHE AUTORITEITEN OVER DE OVERDRACHT VAN GEBOUWEN

(108) In hun op 12 augustus 2009 ingediende verklaring bevestigen de Belgische autoriteiten dat, op het tijdstip dat De Post werd omgevormd van een regie tot een autonoom overheidsbedrijf, een bepaald aantal gebouwen werd overgedragen aan De Post. Het betrof gebouwen die al sinds 1971 door De Post werden gebruikt en die nodig waren voor haar taak inzake postdiensten.

(109) De Belgische autoriteiten stellen dat de overdracht van deze gebouwen geen voordeel inhield voor De Post, omdat zij al bij De Post gebruikt werden voor haar openbare taak. Met andere woorden zou het om niets anders gaan dan om een herorganisatie van publieke eigendommen.

5.6. OPMERKINGEN VAN DE BELGISCHE AUTORITEITEN OVER DE STAATSGARANTIE VOOR LENINGEN

(110) De Belgische autoriteiten stelden op 12 augustus 2009 dat De Post niet automatisch een staatsgarantie voor leningen geniet. Indien De Post om een dergelijke garantie zou vragen, zouden de Belgische autoriteiten ermee moeten instemmen en zou De Post een jaarlijkse premie van 0,25 % aan de Schatkist moeten betalen.

(111) In de betrokken periode heeft De Post slechts eenmaal van de staatsgarantie gebruikgemaakt.

(112) De Belgische autoriteiten achten een premie van 0,25 % voldoende gezien de financiële positie van De Post en de zeer kleine kans dat De Post niet in staat zal zijn aan haar betalingsverplichtingen te voldoen. Tegelijk zouden volgens hun ramingen de marktpercentages voor een vergelijkbare lening zonder de staatsgarantie tot 0,40 % hoger zijn uitgekomen.

5.7. REACTIE VAN DE BELGISCHE AUTORITEITEN OP DE OPMERKINGEN VAN BELANGHEBBENDEN

(113) In hun verklaring van 12 oktober 2009 stellen de Belgische autoriteiten dat alleen de opmerkingen van BD en VFP/Prodipresse concrete kritiek bevatten. Het gaat hierbij vooral om de vroege distributie van tijdschriften en kranten.

Opmerkingen over de toewijzing van distributietaken in de perssector

(114) De Belgische autoriteiten stellen dat, in tegenstelling tot wat BD beweert, de toewijzing van niet-voorbehouden postdiensten (zoals persdistributie) niet valt onder de Europese regelgeving voor overheidsopdrachten (Richtlijn 2004/18/EG) van het Europees Parlement en de Raad ⁽¹⁾.

(115) Verder stellen de Belgische autoriteiten dat de toewijzing van de kranten- en tijdschriftendistributie als dienst van algemeen economisch belang, geen schending inhoudt van de bepalingen van de Europese Unie betreffende de liberalisering van de postmarkt.

(116) De Belgische autoriteiten stellen ook dat de toewijzing van kranten- en tijdschriftendistributie niet arbitrair is gebeurd. De specifieke voorwaarden en verplichtingen waaraan moet worden voldaan door de verrichter van deze diensten, zijn zodanig dat De Post, volgens de Belgische autoriteiten, de enige onderneming is die in staat is hieraan te voldoen.

Geen overcompensatie van persdistributie

(117) Volgens de Belgische autoriteiten is De Post in de periode 2002-2008, in tegenstelling tot wat BD beweert, „ondergecompenseerd” voor de bezorging van kranten en tijdschriften.

(118) De Belgische autoriteiten zijn het niet eens met de stelling van VFP/Prodipresse dat De Post haar investeringen en extra kosten in verband met de uitbreiding van haar dekking voor bezorging in de vroege ochtend van 82 % naar 100 % heeft overdreven. Omdat deze 18 % vooral afgelegen gebieden betrof, namen de personeelskosten van De Post onevenredig toe en moest De Post voertuigen voor vervoer over lange afstand aanschaffen, met bijbehorende hoge afschrijvingskosten.

(119) De Belgische autoriteiten stellen ten slotte dat de kosten van haar publiciteitscampagne niet zijn meegenomen in de berekening van de compensatie die De Post van de Staat ontving voor persdistributie in de vroege ochtend.

⁽¹⁾ PB L 134 van 30.4.2004, blz. 114.

Kostenefficiëntie

- (120) BD stelt dat De Post manifest kosteninefficiënt is. De Belgische autoriteiten bestrijden dat, door te beklemtonen dat BD onvoldoende rekening houdt met de aanzienlijke extra kosten die gepaard gaan met vroege persdistributie en voorbij gaat aan de belangrijke inspanningen van De Post om haar kosten te beheersen en haar productiviteit te verhogen.

Deltamedia

- (121) Zoals BD verklaart, zijn de kosten van Deltamedia lager dan die van De Post. Volgens de Belgische autoriteiten is dit echter toe te schrijven aan de volgende factoren:

- a) Deltamedia biedt geen nationale dekking;
- b) Deltamedia werkt met onafhankelijke distributeurs;
- c) de door Deltamedia geboden dienst is vereenvoudigd aangezien Deltamedia slechts werkt met een beperkt aantal uitgevers binnen één krantengroep;
- d) de uitgevers leveren de kranten direct op de distributiepunten af.

5.8. OPMERKINGEN VAN DE BELGISCHE AUTORITEITEN OVER BESTAANDE STEUN

- (122) In hun verklaring van 21 december 2010 stellen de Belgische autoriteiten dat enkele van de maatregelen die onderzocht worden, bestaande steun vormen.

Belastingvrijstellingen

- (123) Ten eerste verklaren de Belgische autoriteiten dat de belastingvrijstellingen voor De Post dateren van vóór de toetreding van België tot de Europese Unie en derhalve bestaande steun vormen.

Liberalisering van de postmarkt

- (124) Ten tweede voeren de Belgische autoriteiten aan dat de jaarlijkse subsidie aan De Post dateert van vóór 1999 — uit de periode vóór de liberalisering van de postmarkt — en daarom bestaande steun zou vormen. Evenzo zouden de kapitaalinjecties die vóór 1999 hebben plaatsgevonden, indien deze staatssteun zouden vormen, als bestaande steun moeten worden aangemerkt.

De verjaringstermijn van tien jaar

- (125) Ten derde zouden volgens de Belgische autoriteiten alle maatregelen van vóór 13 juli 1999 (tien jaar vóór de inleiding van de huidige formele onderzoekprocedure) vanwege de verjaringstermijn van tien jaar bestaande steun vormen, omdat met de eerdere nietigverklaring door het Gerecht ook alle eerdere onderzoekshandelingen van de Commissie nietig zouden zijn verklaard. Subsidiair, zouden de maatregelen van vóór december 1992 buiten het onderzoek gelaten moeten worden, omdat de

eerste onderzoekshandeling van de Commissie plaatsvond in december 2002. Daarbij zou het dan gaan om de overdracht van gebouwen en de eerste jaarlijkse subsidie die in 1992 is uitbetaald.

6. BEOORDELING

6.1. INLEIDENDE OPMERKINGEN OVER HET STELSEL VAN KOSTENTOEREKENING VAN DE POST

- (126) Krachtens artikel 14 van Richtlijn 97/67/EG, gewijzigd bij Richtlijn 2008/6/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 februari 2008 tot wijziging van Richtlijn 97/67/EG wat betreft de volledige voltooiing van de interne markt voor postdiensten in de Gemeenschap⁽¹⁾ (de derde postrichtlijn) moeten postexploitanten beschikken over een stelsel van kostentoerekening waarbij een duidelijk onderscheid wordt gemaakt tussen de diensten en producten die onder de universele dienst vallen, en diensten en producten die daar niet onder vallen. Het boekhoudstelsel moet de kosten rechtstreeks aan de producten toerekenen en moet de gemeenschappelijke kosten direct of indirect toerekenen, en moet met name een overeenkomstige toerekening maken van de gemeenschappelijke kosten die nodig zijn voor het aanbieden van zowel universele diensten als niet-universele diensten. De Post hanteert een Activity Based Costing (ABC) methode waarin alle operationele kosten, tot op het niveau van de winst vóór aftrek van rente en belastingen (EBIT), worden toegerekend aan de verschillende producten, volgens de methode van de Fully Distributed COST (FDC). Onder de kostenberekening vallen alle bedrijfskosten en alle organisatorische eenheden van De Post. In 2009 kwam [...] % van de omzet van De Post uit commerciële producten, terwijl de overige [...] % uit de producten met betrekking tot de openbare dienst komt.

- (127) De kostentoerekeningsmethode functioneert in drie lagen: die van bedrijfsmiddelen, activiteiten en producten. Het is de bedoeling om het juiste aandeel in de kosten van ieder product te berekenen.

- (128) De kosten worden verdeeld over 398 verschillende kostentypen en 3 954 verantwoordelijkheidscentra. Ten behoeve van de kostberekeningsmethode worden deze gebundeld in 34 resource Pools en 108 Code Groups. Er zijn 986 verschillende activiteiten.

- (129) De kosten van de bedrijfsmiddelen worden op basis van hun aard toegerekend aan activiteiten: „directe middelen” zijn direct verbonden met een bepaalde activiteit, terwijl „indirecte middelen” een rol spelen in verscheidene activiteiten en moeten worden toegerekend met behulp van toerekeningssleutels die het relatieve gebruik van een bedrijfsmiddel door een activiteit weergeven. Ten slotte omvatten de „algemene ondersteuningskosten” de algemene overheadkosten die niet aan specifieke activiteiten kunnen worden toegerekend, en daarom gelijkmatig over alle producten worden verdeeld op cost-plus-basis.

- (130) De 986 verschillende activiteiten vormen de bouwstenen van de waardeketen van de verschillende producten. Een

⁽¹⁾ PB L 52 van 27.2.2008, blz. 3.

deel van de kosten van een activiteit wordt aan de producten toegerekend op basis van de mate waarin de activiteit voor die producten wordt gebruikt. De kosten van niet-operationele activiteiten worden eerst toegevoegd aan de operationele activiteiten die direct in verband staan met de producten.

- (131) In de laatste stap van de procedure worden de kosten van de activiteiten uiteindelijk aan de producten toegerekend met gebruikmaking van een toerekeningsleutel, die in het algemeen op hoeveelheden is gebaseerd. Alle producten die gebruikmaken van een bepaalde activiteit, dragen met andere woorden bij aan de kosten van die activiteit die evenredig is aan de mate waarin van die activiteit gebruik wordt gemaakt.
- (132) De Commissie is van mening dat de kostenberekenningsmethode die momenteel door De Post wordt gebruikt, deugdelijk is, aangezien hiermee alle kosten op voldoende adequate wijze worden toegerekend. De Commissie merkt echter op dat De Post de methode in de loop van de tijd heeft ontwikkeld en dat de inschatting dus kan zijn dat de boekhoudgegevens uit het vroegste deel van de hier te onderzoeken periode, hoewel algemeen genomen betrouwbaar zijn, niet dezelfde mate van detail kennen als het thans beschikbare systeem.

Retroactieve aanpassing van de kostenberekening

- (133) De Belgische autoriteiten hebben in maart 2011 bij de Commissie een retroactieve aanpassing gepresenteerd van de kostenberekenningsmethode van De Post waarmee de toerekening van bepaalde kosten over de commerciële activiteiten en de openbaredienstactiviteiten zou veranderen. De door de Belgische autoriteiten overwogen aanpassing betreft de laatste stap van de kostentoerekening, waarin kosten aan producten worden doorberekend naar rato van hun gebruik van de verschillende activiteiten.
- (134) Met deze aanpassing wordt de tot dusverre door De Post gebruikte methode voor de toerekening van bedrijfskosten aan producten gewijzigd. Volgens deze herziening worden bepaalde kosten verschoven van de commerciële producten naar het segment openbare diensten, hetgeen leidt tot een verhoging van de kostenbasis van de openbare diensten. Het gevolg hiervan zou zijn dat de openbare diensten belast worden met gemiddeld [...] EUR per jaar aan kosten die eerder werden toegerekend aan de commerciële producten. De rest van de kostenberekenningsmethode zou ongewijzigd blijven.
- (135) De Belgische autoriteiten stellen dat de kosten van sommige activiteiten, naar hun aard, vastliggen op een bepaald niveau dat wordt bepaald door de behoeften van de openbare dienst. Met andere woorden, de kosten van dergelijke activiteiten ten behoeve van de openbare dienst zouden, ook wanneer geen enkel commercieel product van deze activiteiten gebruik zou maken, onveranderd blijven. Voor zover een commercieel product niet de oorzaak is van het bestaan van een activiteit, zou het de operationele kosten ervan niet behoren te dragen, zelfs niet wanneer het van die activiteit gebruikmaakt.
- (136) Hoewel de Belgische autoriteiten stellen dat de herziene methode in overeenstemming is met Richtlijn 97/67/EG,

het arrest-Chronopost⁽¹⁾ en de communautaire kaderregeling inzake staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst⁽²⁾ (hierna „de DAEB-kaderregeling” genoemd) uit 2005 — omdat met deze methode zowel de rechtstreeks toerekenbare kosten als een aandeel in de gemeenschappelijke kosten aan de producten worden toegerekend en omdat de werkelijke kosten van de openbaredienstverplichtingen beter worden weerspiegeld —, is de Commissie van mening dat er formele, economische en juridische gronden zijn om deze nieuwe stellingen niet te accepteren.

- (137) Formeel gezien wordt de voorgestelde methode niet daadwerkelijk gebruikt in de interne boekhouding van De Post, maar gaat het om een aanpassing achteraf van gegevens uit het verleden. De herziene methode is niet door de toezichthouder goedgekeurd als grondslag voor de vaststelling van de tarieven, noch is zij door de Staat gebruikt om de DAEB-compensatie te berekenen. De herziene methode lijkt daarom een theoretisch beeld te schetsen dat ten behoeve van de onderhavige staatssteunprocedure is opgesteld. Economisch gezien kan, wat betreft interne verrekenprijzen, niet worden aangenomen dat de commerciële producten helemaal geen deel van de kosten van de daardoor gebruikte bedrijfsmiddelen zouden hoeven te dragen (volgens deze methode zouden de commerciële producten bijvoorbeeld niet bijdragen aan de kosten van de bezorgingsrondes door postbodes, zelfs al bezorgen die postbodes ook commerciële producten). Ten slotte lijkt dit soort wijziging, juridisch gezien, niet in overeenstemming te zijn met artikel 14, lid 3, onder b), punt iv), van Richtlijn 97/67/EG, het arrest-Chronopost⁽³⁾ en de DAEB-kaderregeling⁽⁴⁾, waarin telkens wordt geëist dat aan de commerciële activiteiten een passend aandeel in de gemeenschappelijke kosten wordt toegerekend.
- (138) Daarom zal de Commissie in haar navolgende beoordeling haar berekeningen niet baseren op de gewijzigde boekhouding, maar blijft zij haar beoordeling baseren op gegevens inzake kostprijsberekening die, zoals bepaald in de Richtlijn 97/67/EG, zijn gevalideerd door het BIPT, de Belgische toezichthouder voor de postsector⁽⁵⁾, die eerder zijn overgelegd en zijn gebaseerd op de officieel door De Post gebruikte kostenberekenningsmethode.

(1) Arrest van 3 juli 2003, gevoegde zaken C-83/01 P, C-93/01 P en C-94/01 P, Chronopost e.a./Union française de l'express (Ufex) e.a., Jurispr. 2003, blz. I-6993.

(2) PB C 297 van 29.11.2005, blz. 4.

(3) Arrest-Chronopost, reeds aangehaald, punt 40: „[...] variabele kosten wegens het verstrekken van logistieke en commerciële bijstand, plus een passende bijdrage in de vaste kosten van het gebruik van het postnet alsmede een passende vergoeding voor het eigen kapitaal voor zover dit wordt gebruikt voor de concurrentiële werkzaamheden van SFMI-Chronopost, en indien voorts niets erop wijst dat deze elementen zijn onderschat of willekeurig zijn vastgesteld”.

(4) In punt 16 van de DAEB-kaderregeling is bepaald: „De aan de dienst van algemeen economisch belang toegerekende kosten mogen alle variabele kosten wegens het verstrekken van de dienst van algemeen economisch belang omvatten, een passende bijdrage in de gemeenschappelijke vaste kosten van de dienst van algemeen economisch belang en de andere activiteiten, en een passende vergoeding voor het voor de dienst van algemeen economisch belang bestemde eigen kapitaal”.

(5) In Richtlijn 97/67/EG wordt de toezichthouder omschreven als „in elke lidstaat, de instantie(s) waaraan de lidstaat onder andere de binnen het toepassingsgebied van deze richtlijn vallende regelgevende taken toevertrouwt”.

6.2. BEOORDELING VAN DE OVERNAME VAN PENSIOEN-VERPLICHTINGEN

6.2.1. De vraag of er sprake is van steun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU

- (139) Artikel 107, lid 1, VWEU bepaalt dat „steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar zijn met de interne markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt”.
- (140) Wil een maatregel staatssteun zijn in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, dan moet aan elk van de vier volgende voorwaarden zijn voldaan:
- i) de maatregel moet de begunstigde een voordeel opleveren;
 - ii) de maatregel moet de mededinging verstoren of dreigen te verstoren doordat bepaalde ondernemingen worden begunstigd;
 - iii) de maatregel moet zijn genomen door de Staat of met staatsmiddelen zijn bekostigd;
 - iv) de maatregel moet het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden.

6.2.1.1. Voordeel en selectiviteit

- (141) Volgens de lijn die in het arrest-Combust⁽¹⁾ is ontwikkeld, stellen de Belgische autoriteiten dat de pensioenverplichtingen een abnormale last vormden die concurrenten niet hoefden te financieren en dat de overname daarvan door de Staat derhalve geen staatssteun inhield.
- (142) Hun belangrijkste argument is dat het door de sterke rechtspositie van het statutaire personeel voor De Post niet mogelijk was om het aandeel werknemers uit deze categorie terug te brengen, terwijl het veel duurder was dan een hypothetisch werknemersbestand bestaande uit werknemers met minder voordelige contracten.
- (143) Ten algemene dient in de eerste plaats te worden herhaald dat het arrest-Combust niet door het Hof van Justitie is bevestigd. Integendeel, rechtspraak van het Hof van Justitie weersprekt de aanname dat compensatie voor een structureel nadeel de kwalificatie als steun zou uitsluiten. Zo is het bijvoorbeeld vaste rechtspraak van het Hof dat de vraag of sprake is van steun, dient te worden beoordeeld aan de hand van de gevolgen en niet de redenen of doeleinden van de maatregelen van de staten⁽²⁾. Ook heeft het Hof steeds verklaard dat het

begrip „steun” ook voordelen omvat welke, in verschillende vormen, de lasten verlichten, die normaliter op het budget van een onderneming drukken⁽³⁾.

- (144) Voorts heeft het Hof van Justitie aangegeven dat de loonkosten, naar hun aard, op het budget van een onderneming drukken, ongeacht of deze kosten al dan niet uit wettelijke verplichtingen of collectieve arbeidsovereenkomsten voortvloeien⁽⁴⁾. In dat verband heeft het Hof verklaard dat de kwalificatie als steun niet kan worden weggenomen op grond van het feit dat overheidsmaatregelen een compensatie vormen voor meerkosten⁽⁵⁾.
- (145) Bovendien kan worden opgemerkt dat de concurrentiesituatie waarbinnen Combust opereerde, verschilde van die voor De Post. Combust moest haar vervoersactiviteiten op commerciële basis organiseren en was op een markt actief onder mededingingsvoorwaarden die vergelijkbaar zijn met die voor particuliere busbedrijven. Openbaarvervoersmaatschappijen dragen, na aanbestedingsprocedures, de uitvoering van het busvervoer aan particuliere en openbare ondernemingen over. Volgens de aanbestedingsregels worden opdrachten gegund aan „de inschrijver met de economisch voordeligste aanbieding”, ongeacht of het om een particuliere dan wel een openbare inschrijver gaat. Voor de volledige hier te onderzoeken periode had De Post een verregaand monopolie, waar economische beperkingen verschillend functioneren. Bovendien heeft België, anders dan in de zaak-Combust, in casu geen enkele wettelijke bepaling aangenomen om het bijzondere dienstverband van de ambtenaren in dienst van De Post, of de wijze waarop zij hun pensioenrechten verwerven, af te schaffen of te wijzigen.
- (146) Daarom is de Commissie van oordeel dat de feitelijke verschillen tussen de zaak-Combust en de onderhavige zaak een verschillende conclusie in de onderhavige zaak rechtvaardigen.
- (147) Om te kunnen beoordelen of de hier te onderzoeken maatregelen staatssteunelementen bevatten, dient te worden bepaald of met deze maatregelen aan La Poste een economisch voordeel wordt verleend, omdat de onderneming hiermee kosten kon vermijden die normaal gesproken ten laste van haar eigen financiële middelen zouden zijn gekomen — en daardoor verhinderden dat de marktwerking normaal functioneerde. Steun bestaat uit een verlichting van de lasten die normaal gesproken op de begroting van ondernemingen drukken, rekening houdende met de aard of de systematiek van het betrokken lastenstelsel. Het zou echter eventueel mogelijk zijn

⁽¹⁾ Zaak T-157/01, Danske Busvognmænd/Commissie, reeds aangehaald.

⁽²⁾ Arrest van 2 juli 1974, zaak 173-73, Italië/Commissie, Jurispr. 1974, blz. 709, rechtsoverweging 13; arrest van 24 februari 1987, zaak 310/85, Deufil GmbH & Co. KG/Commissie, Jurispr. 1987, blz. 901, rechtsoverweging 8; arrest van 26 september 1996, zaak C-241/94, Frankrijk/Commissie, Jurispr. 1996, blz. I-4551, punt 20.

⁽³⁾ Arrest van 15 maart 1994, zaak C-387/92, Banco de Crédito Industrial SA, thans Banco Exterior de España SA/Ayuntamiento de Valencia, Jurispr. 1994, blz. I-877, punt 13; zaak C-241/94, Frankrijk/Commissie, reeds aangehaald, punt 34.

⁽⁴⁾ Arrest van 12 december 2002, zaak C-5/01, België/Commissie, Jurispr. 2002, blz. I-1991, punt 39.

⁽⁵⁾ Arrest van 23 februari 1961, zaak 30/59, De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Hoge Autoriteit van de Europese Gemeenschap voor Kolen en Staal, Jurispr. 1961, blz. 3, rechtsoverwegingen 29 en 30; arrest in zaak 173-73, Italië/Commissie, reeds aangehaald, punten 12 en 13; arrest in zaak C-241/94, Frankrijk/Commissie, reeds aangehaald, punten 29 en 35; arrest van 5 oktober 1999, zaak C-251/97, Frankrijk/Commissie, Jurispr. 1999, blz. I-6639, punten 40, 46 en 47, en arrest van 9 juni 2011, gevoegde zaken C-71/09 P, C-73/09 P en C-76/09 P, Comitato „Venezia vuole vivere” e.a./Commissie, (nog niet bekendgemaakt in de Jurispr.), punten 90 t/m 96.

een concept „bijzondere last” te definiëren, dat zou bestaan in een extra last ten opzichte van deze normale lasten. Met de intrekking van een dergelijke bijzondere last via een wetsbepaling zou de begunstigde geen voordeel worden verleend — en zou er dus ook geen sprake zijn van staatssteun.

- (148) In het licht van de rechtspraak van het Hof over de beoordeling van selectiviteit — die een vergelijking inhoudt met een referentiekader om te bepalen of een gedifferentieerde behandeling van bepaalde ondernemingen of producties al dan niet in overeenstemming is met „de aard en de systematiek van het stelsel” binnen een uit structureel oogpunt normale marktsituatie — houdt de kwalificatie van lasten als „normaal” of „bijzonder” in, dat een referentiekader of ijkpunt wordt vastgesteld om te bepalen welke ondernemingen, gelet op de doelstelling van de betrokken maatregelen, zich in een feitelijk en juridisch vergelijkbare situatie bevinden.
- (149) Het lijkt echter niet mogelijk een exogeen ijkpunt vast te stellen aan de hand waarvan een „normale” bijdrage voor ondernemingen die zich, gelet op de doelstelling van de hier te onderzoeken maatregel, in een met De Post feitelijk en vergelijkbare situatie bevinden. Met name zijn de concurrenten van De Post privaatrechtelijke ondernemingen die actief zijn op concurrerende markten, terwijl De Post een wettelijk monopolie genoot gedurende de hier te onderzoeken periode vóór de volledige liberalisering die in 2011 plaatsvond.
- (150) Voor het onderzoek van de vraag of er sprake is van een voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU zal de Commissie de situatie van De Post dus moeten onderzoeken door de socialezekerheidsbijdragen te vergelijken in een scenario vóór en na de tenuitvoerlegging van de overname van pensioenverplichtingen.
- (151) Na de wet van 6 juli 1971 en tot aan de pensioenhervorming van 1997 heeft De Post alle pensioenkosten en sociale verplichtingen voor haar personeelsleden-ambtenaren gedragen. In die omstandigheden stelt de Commissie zich op het standpunt dat deze kosten deel uitmaken van de normale kosten die De Post uit de eigen middelen moest dragen, gegeven haar juridische en feitelijke positie op de Belgische postmarkt.
- (152) Aangezien de overname van pensioenverplichtingen van 1997 De Post heeft bevrijd van kosten die normaal gesproken uit eigen middelen gefinancierd hadden moeten worden, leveren deze maatregelen de onderneming dus een voordeel op in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.
- (153) Het gaat hierbij om een selectief voordeel aangezien dit alleen De Post betreft.

6.2.1.2. Staatsmiddelen

- (154) De overname van pensioenverplichtingen werd gefinancierd door de Staat, die de pensioenverplichtingen van De Post heeft overgenomen.
- (155) De Staat betaalt het pensioen van gepensioneerd personeel van De Post direct uit de rijksbegroting en dus zijn hiermee duidelijk staatsmiddelen gemoeid.

6.2.1.3. Verstoring van de mededinging en beïnvloeding van het handelsverkeer tussen de lidstaten

- (156) Bovengenoemde maatregelen kunnen het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden, doordat De Post opereert op markten die openstaan voor concurrentie, zoals die voor pakketdiensten, en indien er sprake is van aanzienlijke grensoverschrijdende handel. Op de markt voor pakketpost ondervindt De Post concurrentie van ondernemingen die actief zijn in andere lidstaten, zoals UPS, FedEx of TNT Express. De Post is ook actief op de markt voor persdistributie, een markt waarop ondernemingen uit andere lidstaten actief zijn of kunnen worden. Pakketbezorging was nooit volledig gereserveerd voor De Post, en al begin de jaren negentig exploiteerden andere ondernemingen bepaalde diensten voor pakketbezorging ⁽¹⁾ of andere specifieke postdiensten ⁽²⁾. Voorts is De Post actief in de sector financiële diensten (zichtrekeningen en spaarrekeningen van De Post en betaaldiensten), waar De Post concurreert met marktpartijen die financiële producten aanbieden, zoals banken en financiële ondernemingen. De zicht- en spaarrekeningen van De Post, die worden gebruikt om zowel te betalen als te sparen, concurreren met zichtrekeningen en spaarproducten van banken. De banksector stond al vóór 1992 open voor concurrentie en er bestaat een intensief handelsverkeer tussen lidstaten. Banken uit verschillende lidstaten waren in België al actief vóór 1992, toen er meer dan 70 financiële instellingen in België actief waren ⁽³⁾.
- (157) In het licht van het voorgaande is het duidelijk dat overheidsmaatregelen waarmee De Post een economisch voordeel verleend krijgt, het handelsverkeer tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden.
- (158) Om de in overwegingen 141 tot en met 157 uiteengezette redenen is de Commissie van mening dat de overname van pensioenverplichtingen steun vormt in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

6.2.2. De overname van pensioenverplichtingen op haar verenigbaarheid met de interne markt beoordeeld op grond van artikel 107, lid 3, onder c)

- (159) Met de pensioenhervorming van 1997 werd de restitutie door De Post aan de Staat van de jaarlijkse nettokosten van de pensioenen vervangen door een bijdrage aan de algehele kwijting van verplichtingen, waardoor de door De Post gedragen pensioneringskosten worden afgestemd op die van haar concurrenten. Zonder deze hervorming zouden de pensioenkosten de komende jaren aanzienlijk zijn blijven stijgen, met name als gevolg van de verslechtering van de verhouding tussen werkende ambtenaren (die bijdragen betalen) en niet-werkenden (die uitkeringen ontvangen) na het besluit van De Post om geen ambtenaren meer in dienst te nemen.

⁽¹⁾ DHL is sinds 1978 in België actief, FedEx sinds 1984 en UPS sinds 1988.

⁽²⁾ Arrest van 19 mei 1993, zaak C-320/91, Strafzaak tegen Paul Corbeau, Jurispr. 1993, blz. I-2533.

⁽³⁾ Donald E. Fair — Robert Raymond (eds.), The competitiveness of financial institutions and centres in Europe, Société universitaire européenne de recherches financières, 1994, Kluwer Economic Publishers.

(160) Aangezien de afwijkingen van artikel 107, lid 2, VWEU en artikel 107, lid 3, onder a) en b), VWEU duidelijk niet van toepassing zijn en aangezien België geen beroep heeft gedaan op artikel 106, lid 2, VWEU als rechtvaardiging voor de verenigbaarheid van de aan De Post verleende overname van pensioenverplichtingen, zal de Commissie onderzoeken of deze overname van pensioenverplichtingen met de interne markt verenigbaar kan worden verklaard op grond van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU; volgens die bepaling kunnen steunmaatregelen om de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid of van bepaalde regionale economieën te vergemakkelijken als verenigbaar met de interne markt worden beschouwd, mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad.

(161) De Commissie zal eerst nagaan in hoeverre met de overname van de volledige pensioenkosten een doelstelling van gemeenschappelijk belang wordt vervuld en hiertoe is het noodzakelijk deze maatregel eerst op zijn evenredigheid te onderzoeken en een afwegingstoets te maken van de positieve en negatieve effecten van de maatregel.

6.2.2.1. Liberalisering van de postsector als doelstelling van gemeenschappelijk belang

(162) Wetgeving van de Europese Unie stimuleert een steeds grotere liberalisering van de postsector sinds 1992, met de goedkeuring van het groenboek, dat nadien resulteerde in de goedkeuring van de drie postrichtlijnen: i) Richtlijn 97/67/EG; ii) Richtlijn 2002/39/EG van het Europees Parlement en de Raad van 10 juni 2002 tot wijziging van Richtlijn 97/67/EG met betrekking tot de verdere openstelling van de postmarkt in de Gemeenschap voor mededinging ⁽¹⁾ en iii) Richtlijn 2008/6/EG. Ook wordt erkend dat de liberalisering van postmarkten op EU-niveau een belangrijke rol speelt in de Lissabonstrategie voor groei en werkgelegenheid.

(163) Daarom is het van belang dat, naast het garanderen van de verrichting van basispostdiensten zoals die vorm heeft gekregen in het begrip van de universeledienstverplichting, een gelijk speelveld tot stand wordt gebracht tussen de gevestigde exploitant, de reeds actieve concurrenten en nieuwkomers.

(164) In haar beschikking in de zaak-La Poste erkende de Commissie al dat de gelijktrekking van de hoogte van de socialezekerheidsbijdragen tussen gevestigde exploitanten en hun concurrenten een belangrijke voorwaarde is voor eerlijke mededinging in de postsector. De Commissie verklaarde de overname van verplichtingen voor het Franse La Poste om de pensioenen van haar ambtenaren te financieren, verenigbaar met de interne markt, omdat

de overheidssubsidies leidden tot een gelijk niveau van socialezekerheidsbijdragen voor La Poste en haar concurrenten. De Commissie is voornemens om in de onderhavige zaak dezelfde logica te hanteren die zij in punt 6.3 van die beschikking hanteerde en die, voor zover relevant, als toepasselijk in deze zaak moet worden beschouwd.

6.2.2.2. Noodzaak van de overname van pensioenverplichtingen

(165) De Commissie is van oordeel dat de omvorming van De Post in 1992 noodzakelijk was om de mededinging op de postmarkt te bevorderen, omdat De Post hierdoor qua rechtsvorm op voet van gelijkheid met de concurrenten werd gesteld (en zodoende de onbeperkte garantie werd opgeheven die De Post voorheen als overheidsinstantie genoot).

(166) De Belgische Staat noch de Regie der Posterijen had echter reserves opgebouwd in overeenstemming met de geaccumuleerde pensioenverplichtingen. Bij de verzelfstandiging van De Post in 1992 bleven de pensioenverplichtingen onder de verantwoordelijkheid van De Post vallen, maar waren er geen activa overgemaakt naar de rekeningen van De Post om deze verplichtingen te dekken.

(167) Het gevolg was dat de pensioenbetaling voor De Post geleidelijk een onhoudbare last dreigde te worden vanwege het grote aantal ambtenaren dat de pensioenleeftijd naderde. Zelfs al waren er maatregelen genomen om de situatie te verbeteren (verbeterde productiviteit, geleidelijke personeelsafslanking door natuurlijk verloop, loonindexatie), dan zouden die onvoldoende hebben geholpen om de financiën van De Post duurzaam in evenwicht te brengen (zie figuur 1).

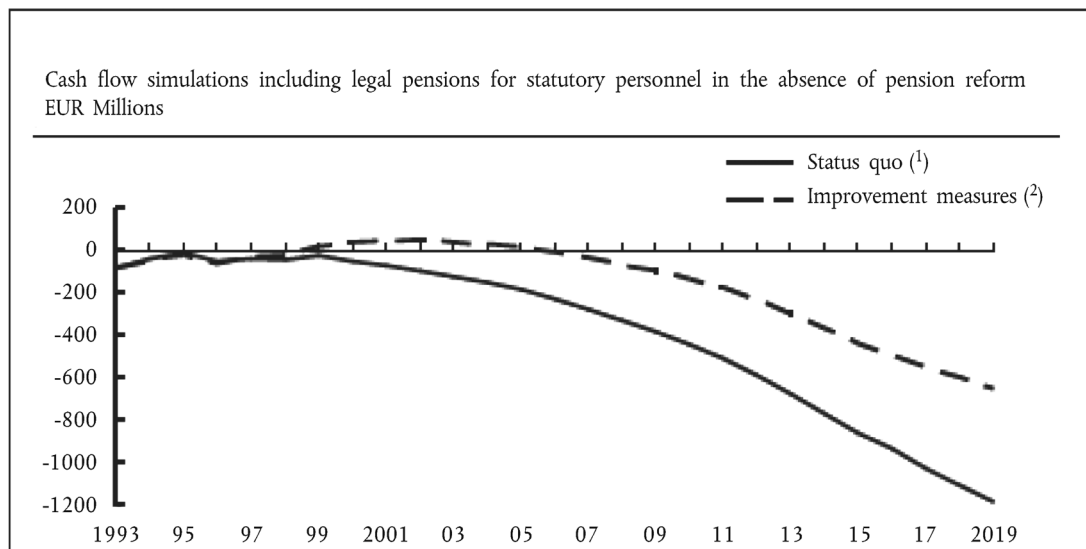
(168) Dit is met name te verklaren doordat de omzetting naar de rechtsvorm van een privaatrechtelijke onderneming ook met zich bracht dat De Post niet langer ambtenaren in dienst nam en alleen nog particuliere werknemers begon in dienst te nemen (tegen de voorwaarden van een algemeen arbeidscontract en het arbeidsrecht). Hierdoor had De Post na 1997 niet alleen de pensioenlasten voor de gepensioneerde ambtenaren uit de eigen opbrengsten moeten financieren, maar tegelijkertijd ook de socialezekerheidsbijdragen voor de pensioenverzekering van haar actieve personeelbestand van particuliere medewerkers.

(169) De kasstroom van De Post zou in de loop der jaren steeds verder verslechteren, aangezien de oplopende pensioenbetalingen boven de opbrengsten uit activiteiten zouden uitkomen (zie figuur 3).

⁽¹⁾ PB L 176 van 5.7.2002, blz. 21.

Figuur 3

Simulatie van de kasstroom van De Post, in 1996 uitgevoerd door de Belgische autoriteiten



(¹) Bij ongewijzigd beleid: omvang statutair personeelsbestand van De Post blijft onveranderd, geen loonindexatie, geen substantiële productiviteitsverbetering

(²) Verbeteringsmaatregelen: verbeterde productiviteit, geleidelijke personeelsafslanking door natuurlijk verloop, loonindexatie

Bron: Belgische autoriteiten.

(170) Niet kan worden ontkend dat De Post voor aanzienlijk hogere kosten was komen te staan indien de onderneming de pensioenlasten voor alle gepensioneerde ambtenaren na 1997 uit eigen opbrengsten had moeten financieren. Het is duidelijk dat de omzetting van rechtsvorm — van overheidsdienst naar privaatrechtelijke onderneming — zou worden verstoord als er geen steun zou zijn.

(171) Bovendien zou een volledige herfinanciering van de pensioenlasten door hogere opbrengsten uit het bezorgen van brieven tot zeer hoge brievenposttarieven hebben geleid, met mogelijk een aanzienlijke daling van het aantal verzonden brieven tot een niveau dat de betaalbaarheid van brievenpost als universele dienst in het gedrang zou hebben gebracht.

(172) Bovendien is de Commissie van mening dat de betrokken maatregelen zijn toegesneden op de doelstelling van gemeenschappelijk belang waarop zij betrekking hebben. Geen enkel ander instrument zou het probleem doeltreffender hebben kunnen aanpakken. In de sectoren zonder een dienst van algemeen economisch belang hadden weliswaar compensaties voor de openbare dienst kunnen worden toegekend, maar een dergelijke benadering zou op lange termijn niet houdbaar zijn gelet op het structurele karakter van het probleem.

(173) Gelet op de doelstellingen van de liberalisering van de postmarkten — met name het veilig stellen van de verrichting van betaalbare universele postdiensten van hoge kwaliteit — en gezien de doelstelling van het bevorderen van een eerlijke concurrentie, vormde de overname van pensioenverplichtingen een voor die doelstellingen noodzakelijke maatregel.

6.2.2.3. Evenredigheid van de overname van pensioenverplichtingen

(174) Volgens de beschikking in de zaak-La Poste beoordeelt de Commissie steunmaatregelen die de pensioenlasten verlichten voor gevestigde postbedrijven die ambtenaren verder laten werken onder voorwaarden die tijdens de monopolieperiode waren overeengekomen, op evenredigheid. De evenredigheidsbeoordeling moet worden uitgevoerd met betrekking tot de totstandbrenging van een gelijk speelveld op voor concurrentie opengestelde markten (bv. brieven- en pakketpost en financiële diensten). De gevestigde onderneming moet dezelfde tarieven voor socialezekerheidsbijdragen betalen als haar concurrenten.

(175) Het contractuele personeel van De Post geniet dezelfde wettelijke positie als werknemers van een privaatrechtelijke onderneming, terwijl de positie van het statutaire personeel overeenkomt met die van ambtenaren. Het is dan ook opportuun de socialezekerheidsbijdragen die De Post betaalt voor elke categorie werknemers met elkaar te vergelijken om na te gaan of voor De Post — nu de maatregel waarbij pensioenverplichtingen werden overgenomen ten uitvoer is gelegd — hetzelfde percentage socialezekerheidsbijdragen geldt als voor haar concurrenten.

(176) In de onderstaande overzichtstabel staat een gedetailleerde vergelijking van de socialezekerheidsbijdragen die De Post voor haar statutaire en haar contractuele personeel betaalt.

Door De Post verrichte socialezekerheidsbijdragen	Statutair personeel	Contractueel personeel
Bijdragen De Post aan het socialezekerheidsstelsel, incl. 8,86 % voor pensioenbijdragen	[...] %	[...] %
Kosten rechtstreeks gedragen door De Post	[...] %	[...] %
<i>Ziekte en arbeidsongeschiktheid</i>	[...] %	[...] %
<i>Kinderbijslag</i>	[...] %	—
Compenserende bijdrage ⁽¹⁾		[...] %
Structurele bijdragevermindering ⁽²⁾		[...] %
Totaal WERKGEVERSBIJDRAGE	[...] %	[...] %
WERKNEMERSBIJDRAGEN	[...] %	[...] %
Werknemersbijdragen aan het algemene stelsel van sociale zekerheid	[...] %	[...] %

⁽¹⁾ Compenserende bijdrage: uitsluitend betaald voor contractueel personeel.

⁽²⁾ Structurele bijdragevermindering: vermindering van de werkgeversbijdragen voor de sociale zekerheid voor contractueel personeel om het concurrentievermogen van België te versterken, onvoorwaardelijk toegekend aan alle werkgevers in België.

- (177) Zoals deze tabel laat zien, draagt De Post een aanzienlijk kleiner percentage bij aan het Belgische socialezekerheidsstelsel (nominaal percentage van de loonkosten) dan particuliere marktdeelnemers ([...] % tegenover [...] %).
- (178) Wanneer echter de rechtstreeks door de werkgever gedragen kosten worden meegenomen ter vergelijking van de daadwerkelijke socialezekerheidsbijdragen, lopen de beide percentages vrijwel gelijk en is dat van De Post zelfs iets hoger voor haar statutaire personeel ([...] % tegenover [...] %).
- (179) Voorts kan worden opgemerkt dat de door de werknemers betaalde premies in beide gevallen nagenoeg gelijk zijn ([...] % tegenover [...] %).
- (180) Het lagere nominale percentage socialezekerheidsbijdragen dat De Post voor statutair personeel heeft betaald, valt te verklaren door de volledige vrijstelling van bepaalde socialezekerheidsbijdragen die niet van toepassing zijn op met ambtenaren gelijkgestelde werknemers (bijvoorbeeld voor beroepsziekten, werkloosheid, arbeidsongevallen). Vanwege de bijzondere status van haar statutaire personeel draagt De Post echter rechtstreeks bij in de kosten voor de vrijgestelde bijdragen. Deze aanpak leidt tot hoge rechtstreekse kosten voor De Post.
- (181) Wat betreft de werknemersbijdragen, die mee in rekening moeten worden genomen omdat werknemers deze bijdragen moeten voldoen van het salaris dat zij van hun werkgever ontvangen (waardoor dit ook kosten voor de werkgever zijn), deze bijdragen vallen voor statutair personeel iets hoger uit dan voor contractueel personeel.
- (182) De Belgische autoriteiten en De Post hebben gegevens verschaft waaruit blijkt dat de rechtstreekse bijdragen door de tijd heen in het algemeen stabiel zijn gebleven.
- (183) Hoewel de kosten die rechtstreeks door De Post worden gedragen ([...] %), strikt genomen niet gelijkstaan met socialezekerheidsbijdragen, moet in aanmerking worden

genomen dat het hier geen vrijwillig gemaakte kosten betreft, maar dat deze kosten rechtstreeks terug te voeren zijn op de specifieke positie van statutaire werknemers en derhalve aan De Post zijn opgelegd. Het lijkt daarom logisch deze kosten, op basis van hun oorsprong en doel, gelijk te stellen met andere verplichte socialezekerheidskosten.

- (184) Derhalve dienen deze rechtstreekse kosten mee in rekening te worden genomen bij de berekening van de daadwerkelijke socialezekerheidsbijdragen van De Post. Dit zou resulteren in een totaal bijdragepercentage voor de sociale zekerheid dat voor het statutaire personeel van De Post iets hoger uitvalt dan dat voor het personeel van particuliere ondernemingen ([...] % tegenover [...] %).

6.2.2.4. Afwegingstoets voor de overname van pensioenverplichtingen

De positieve effecten van de steunmaatregel

- (185) De hervorming van de voor De Post geldende pensioenregelingen was een belangrijke fase in het proces waarbij de onderneming werd aangepast aan de geleidelijke liberalisering en met het oog op de volledige liberalisering van de Belgische postmarkt, die een belangrijke rol speelt in de Lissabonstrategie voor groei en banen.
- (186) In haar beschikking in de zaak-La Poste verklaarde de Commissie dat de liberalisering van de postsector moeilijker zou kunnen verlopen indien plannen voor pensioenhervormingen (vergelijkbaar met die welke in België ten uitvoer zijn gelegd), niet worden goedgekeurd.
- (187) Ook is de Commissie van mening dat dit soort maatregelen, ook al betreffen zij geen bijzondere regelingen wat betreft pensioenuitkeringen, het mogelijk maakt om het financieringsmechanisme, dat door de historische ontwikkelingen was achterhaald, houdbaar te maken.

Volgens de Commissie sluiten deze maatregelen dan ook aan op het algemene kader voor de hervorming van de pensioenstelsels in de lidstaten, dat de steun heeft van zowel de Raad als de Commissie.

De negatieve effecten van de steunmaatregel

- (188) De negatieve effecten van de maatregel lijken beperkt omdat het, gelet op het verleden van De Post en haar activiteiten, duidelijk is dat een groot deel van de pensioenverplichtingen van De Post betrekking heeft op de activiteiten in de sector gereserveerde diensten, waar de verstoring van de mededinging sowieso beperkt is.
- (189) Zelfs al zou de betrokken maatregel De Post — in theorie — in staat kunnen stellen een machtspositie te behouden, acht de Commissie het risico hierop gering, omdat de maatregelen beperkt blijven tot het op één lijn brengen van de bijdragen van De Post en die van haar concurrenten.
- (190) Uit de bovenstaande overwegingen volgt dat de negatieve effecten van de steun voor De Post bescheiden waren in vergelijking met de positieve effecten van de maatregel.
- (191) Omdat de maatregelen beperkt blijven tot hetgeen strikt noodzakelijk is om een gelijk speelveld inzake socialezekerheidsbijdragen tot stand te brengen en omdat zij een eind maken aan de concurrentievervalsing die voor De Post een handicap was, veranderen zij de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt, niet zodanig dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad.
- (192) Bijgevolg is de Commissie van mening dat de overname van de pensioenverplichtingen in 1997 verenigbaar kan worden verklaard op grond van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU, omdat De Post, wanneer het gaat om de sociale lasten met betrekking tot haar statutaire personeel, niet in een betere situatie verkeert dan andere marktdeelnemers.

6.3. BEOORDELING VAN DE COMPENSATIE VOOR DE OPENBARE DIENST EN ANDERE MAATREGELEN

6.3.1. De vraag of er sprake is van steun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU

6.3.1.1. Voordeel en selectiviteit

Jaarlijkse compensatie

- (193) Wat betreft de compensatie voor de kosten van de openbare dienst, in het Altmark-arrest⁽¹⁾ zijn de criteria geformuleerd waaraan overheidsmaatregelen moeten voldoen om als compensatie voor openbaredienstverplichtingen te worden aangemerkt — en niet als staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.
- (194) In dit geval lijkt niet aan deze criteria te zijn voldaan, met name niet aan het vierde criterium: De Post is niet geselecteerd via een openbare aanbestedingsprocedure. Daar-

enboven hebben de Belgische autoriteiten ook niet aangetoond dat de compensatie is vastgesteld op basis van een analyse van de kosten die een gemiddelde, goed beheerde en afdoende uitgeruste onderneming zou hebben gemaakt om deze openbaredienstverplichtingen uit te voeren, noch beschikt de Commissie over aanwijzingen of informatie dat aan het vierde criterium zou zijn voldaan.

- (195) Aangezien de jaarlijkse compensatie aan slechts één onderneming ten goede is gekomen en die onderneming daarmee aanvullende middelen ter beschikking heeft gekregen, is met de maatregel aan De Post een selectief voordeel verleend.
- (196) De kapitaalinjecties in 1997: de Belgische autoriteiten hebben erkend dat de kapitaalinjecties van 62 miljoen EUR in 1997 in feite een te late betaling waren van de voor 1996 verschuldigde DAEB-compensatie. De beoordeling daarvan moet dus op dezelfde basis plaatsvinden als die welke geldt voor de jaarlijkse compensaties. Aangezien niet alle Altmark-voorwaarden zijn vervuld, is met de maatregel een selectief voordeel verleend aan De Post.

Kapitaalinjecties

- (197) De kapitaalinjectie van 2003: volgens de Belgische autoriteiten vonden de kapitaalinjecties in 2003 (297,5 miljoen EUR) plaats in overeenstemming met het beginsel van de particuliere investeerder handelend in een markteconomie en hielden zij derhalve geen staatssteun in. Volgens de Belgische autoriteiten was de kapitaalverhoging van 2003 bedoeld om het aandelenkapitaal van De Post te versterken met het oog op de bouw en modernisering van de sorteercentra, de optimalisering van postdistributieroutes en de automatisering. De ingebrachte middelen dienden ook ter dekking van de personeelskosten ten gevolge van een inkringing van het aantal werknemers via een brugpensioenregeling, werktijdverkorting en een verhoging van de salarissen van nieuwe postmedewerkers.
- (198) Om aan te tonen dat de kapitaalinjecties in 2003 plaatsvonden op voor een particuliere investeerder handelend in een markteconomie aanvaardbare voorwaarden, hadden de Belgische autoriteiten rentabiliteitsprognoses opgenomen in hun strategisch plan, die een rentabiliteitsniveau opleverden dat uitkwam boven de kapitaalkosten die een particuliere investeerder nodig zou hebben gehad.
- (199) De prognoses en winstberekening die de Belgische autoriteiten hebben gemaakt, zijn gericht op de toekomst, gedetailleerd en in overeenstemming met de methode die een particuliere investeerder zou gebruiken:

1. voor de rentabiliteitsberekening werd gebruikgemaakt van de Discounted Future Cash Flow-methode, waarbij rekening wordt gehouden met de toekomstige groei van de onderneming en de mogelijkheden van de investering om winst en cashflow voor haar aandeelhouders te genereren;

⁽¹⁾ Zaak C-280/00, Altmark Trans GmbH, reeds aangehaald.

2. drie verschillende scenario werden onderzocht: een optimistisch scenario, een pessimistisch scenario en een meest waarschijnlijk scenario, dat uiteindelijk werd gekozen om de prognoses op hun gevoeligheid te onderzoeken;
3. volgens de prognoses zou de winstmarge in 2007 stijgen tot [...] % (zie figuur 4) en bedroeg de verwachte Internal Rate of Return (IRR) [...] % over de periode 2003-2012 (zie figuur 5), hetgeen hoger lag dan het percentage van [...] % dat een onafhankelijk deskundige (Bank Degroof) naar voren had geschoven als een winstpercentage dat voor particuliere investeerders in de postsector aanvaardbaar zou zijn.

Figuur 4

Door de Belgische autoriteiten voor 2003-2007 gemaakte ex-ante-winstprognoses

[...]

Bron: Belgische autoriteiten.

Figuur 5

Door de Belgische autoriteiten voor het meest waarschijnlijke scenario gemaakte berekeningen van de Internal Rate of Return

[...]

Bron: Belgische autoriteiten.

- (200) De prognoses zijn over het algemeen voldoende hard gebleken gezien de financiële resultaten die in de opeenvolgende jaren zijn behaald (zie figuur 6). Vanwege de toegenomen rentabiliteit is De Post vanaf 2007 begonnen met het uitkeren van dividend.

Figuur 6

Ex-post-winstcijfers 2003-2007

[...]

Bron: Belgische autoriteiten.

- (201) Ook de prestaties over tien jaar zijn in overeenstemming met de prognoses van 2003, aangezien de Internal Rate of Return (ex-post) zou moeten uitkomen op [...] %, dus hoger dan de prognose van [...] % in 2003.
- (202) Hoewel het rendement van de investering door de Belgische autoriteiten toereikend lijkt om te verantwoorden dat de investering voldoet aan het beginsel van de particuliere investeerder in een markteconomie, moet worden opgemerkt dat de verwachte opbrengsten die zijn toegepast voor de beoordeling van dat rendement, staatssteun omvatten; het gaat daarbij met name om de jaarlijkse compensatie die aan De Post is verleend.
- (203) Met deze steunmaatregelen worden echter duidelijk verschillende doelstellingen nagestreefd en zij hebben geen chronologisch verband met de kapitaalinjectie van 2003.

- (204) Bovendien werd de potentiële onzekerheid die voor een particuliere investeerder zou ontstaan als gevolg van de niet-aangemelde steun voor De Post, gemitigeerd door de formele toestemming die de Commissie in haar beschikking van 2003 heeft gegeven om met de kapitaalinjectie door te gaan. Op het tijdstip van de investering zou een particuliere investeerder met goede rendementsvooruitzichten waarschijnlijk het risico hebben genomen de investering te doen zodra een positief besluit van de Commissie was vastgesteld, zelfs al was dit besluit nog geen eindbesluit. Een particuliere investeerder zou, voor het nemen van zijn besluit, niet verscheidene jaren hebben gewacht tot het tijdstip van het arrest van het Gerecht en het Hof van Justitie. Daarom is het feit dat de beschikking nadien is nietig verklaard, een gebeurtenis die op het tijdstip van de investering niet te voorzien viel, maar die niet zeer waarschijnlijk moet hebben geleken omdat beschikkingen en besluiten van de Commissie als rechtmatig gelden totdat zij worden nietig verklaard.

- (205) Derhalve is de Commissie van mening dat de kapitaalinjectie van 2003 kan worden beschouwd als in overeenstemming met het beginsel van de particuliere investeerder handelend in een markteconomie en geen staatssteun vormt in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

- (206) De kapitaalinjectie van 2006: volgens de Belgische autoriteiten vond de kapitaalinjectie in 2006 (40 miljoen EUR) plaats in overeenstemming met het beginsel van de particuliere investeerder handelend in een markteconomie en hield deze derhalve geen staatssteun in.

- (207) De kapitaalinjectie in 2006 vond plaats op dezelfde voorwaarden als een particuliere investeerder zou stellen: op de kapitaalverhoging voor De Post werd ingetekend door zowel de Staat (voor 40 miljoen EUR) als Post Invest Europe (voor 300 miljoen EUR) tegen dezelfde prijs per aandeel (pari passu). Tegelijk was Post Invest Europe op dat tijdstip een externe investeerder die geen andere banden met De Post of de Belgische Staat had.

- (208) Bovendien werd de uitgifteprijs van de aandelen correct vastgesteld. Om de uitgifteprijs van de nieuwe aandelen te bepalen, raamde de door de Belgische autoriteiten ingehuurd investeringsbank de totale waarde van De Post op [...] tot [...] EUR, en de Staat koos uiteindelijk voor een waardering van [...] EUR voor de gehele onderneming vóór de kapitaalinjecties. De aannames wat betreft het niveau van opbrengsten en risico kwamen uit een gezamenlijk bedrijfsplan, waarbij overwegingen als winstoptimalisering op de lange termijn als richtsnoer fungeerden. De prestaties van De Post na de kapitaalverhoging in 2006 (zie figuur 7) zijn een verder element waaruit de betrouwbaarheid blijkt van de aannames en parameters waarmee rekening is gehouden toen de investeringsbeslissing genomen werd.

Figuur 7

Prestaties De Post 2006-2010

[...]

Bron: Belgische autoriteiten.

- (209) De Commissie is van mening dat de kapitaalinjectie van 40 miljoen EUR in 2006 ook duidelijk beantwoordt aan het optreden van een particuliere investeerder handelend in een markteconomie — en dus geen staatssteun vormt.

Belastingvrijstellingen

- (210) De vrijstelling van vennootschapsbelasting was mogelijk wel een maatregel die De Post een voordeel kon opleveren omdat zij daarmee het bedrag van anders door haar verschuldigde belastingen kon drukken, maar leverde concreet gesproken geen voordeel op, doordat van 1992 tot 2005, het jaar waarin de belastingvrijstelling werd afgeschaft, het gecumuleerde belastingresultaat van De Post een sterk negatief beeld te zien gaf. Hoewel De Post in sommige jaren een positief nettoresultaat boekte, zou het belastingkrediet dat van het ene naar het andere jaar zou zijn overgedragen, hebben geleid tot een situatie die neerkomt op het niet betalen van belasting, zelfs indien De Post aan vennootschapsbelastingplichtig was geweest. Daarom wordt deze vrijstelling in dit besluit niet verder onderzocht.
- (211) De vrijstelling van onroerende voorheffing en van lokale belastingen daarentegen brengt De Post in een gunstigere positie ten opzichte van andere ondernemingen, omdat de onderneming hierdoor wordt bevrijd van verplichtingen die zij onder normale omstandigheden had moeten dragen. Met de belastingvrijstellingen wordt derhalve een selectief voordeel aan De Post verleend.

Overdracht van gebouwen

- (212) De Belgische autoriteiten hebben aangevoerd dat het bij de overdracht van gebouwen om een herorganisatie van publieke eigendommen zou gaan, omdat De Post toentertijd volledig in handen van de Staat was. Door de overdracht van gebouwen heeft De Post echter nieuwe activa ter beschikking gekregen, die voorheen staatseigendom waren. De Post had die gebouwen al in gebruik toen zij nog eigendom waren van de Staat, maar zij was er nog niet de juridische eigenaar van. Met de overdracht van de juridische eigendomstitel kreeg De Post, een van de Staat los staande onderneming, de eigendomsrechten van de gebouwen. Daardoor verkreeg De Post additionele middelen ten opzichte van de situatie vóór de overdracht. Met de maatregel is derhalve een selectief voordeel aan De Post verleend.

Staatsgarantie

- (213) Zonder de staatsgarantie had De Post niet op dezelfde voorwaarden een lening kunnen krijgen. Volgens de ramingen van de Belgische autoriteiten zouden markttarieven tot 40 basispunten hoger hebben gelegen, terwijl de premie die de Staat ontving, 25 basispunten bedroeg.
- (214) Volgens de mededeling van de Commissie betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op staatssteun in de vorm van garanties ⁽¹⁾ (punt 3.2, onder d)) „dient het dragen van risico normaal gesproken te worden vergoed door een passende premie op het bedrag waarvoor een garantie of tegengarantie wordt verstrekt. Wanneer het voor de garantie betaalde tarief ten

minste even hoog is als de overeenkomstige benchmark voor de garanti premie die op de financiële markten is te vinden, houdt de garantie geen steun in. Indien er op de financiële markten geen overeenkomstige benchmark voor de garanti premie is te vinden, dient de totale financiële kostprijs van de gegarandeerde lening, met inbegrip van het rentepercentage van de lening en de garanti premie, te worden vergeleken met de marktprijs van een vergelijkbare, niet-gegarandeerde lening.” Aangezien de premie niet marktconform lijkt te zijn, stelde de staatsgarantie De Post in staat financiering te verkrijgen tegen lagere kosten dan zij normaal gesproken had moeten dragen.

- (215) Bijgevolg is met de maatregel aan De Post een selectief voordeel verleend dat neerkomt op het verschil tussen de rente die De Post zonder de staatsgarantie had moeten betalen, en de daadwerkelijk betaalde rente, vermeerderd met de voor de garantie betaalde premie. Het verkregen voordeel bedroeg dus 15 basispunten op het jaarlijks uitstaande kapitaal. Zodoende kan het voordeel worden berekend op 1,5 miljoen EUR over de looptijd van de lening.

6.3.1.2. De vraag of er sprake is van staatsmiddelen

De jaarlijkse DAEB-compensatie, daaronder begrepen de kapitaalinjecties van 1997

- (216) De jaarlijkse DAEB-compensatie wordt gefinancierd uit de Belgische rijksbegroting, zoals aangegeven in de verschillende beheerscontracten tussen De Post en de Belgische Staat. Op grond van de door de Belgische Staat verschaft informatie vormen de kapitaalinjecties van 1997 de facto een DAEB-compensatie en zijn zij dus in dit gedeelte van het besluit opgenomen.

Belastingvrijstellingen

- (217) Belastingvrijstellingen verminderen de belastingopbrengsten voor de Staat, die daardoor minder inkomsten ontvangt dan in een situatie zonder belastingvrijstellingen. Bijgevolg gaat het om een overdracht van staatsmiddelen in de vorm van door de rijksbegroting gedeelde inkomsten.

Overdracht van gebouwen

- (218) De gebouwen die aan De Post zijn overgedragen, waren voordien eigendom van de Staat. De eigendom van de gebouwen ging over van de Staat op De Post, waardoor de activa van de Staat afnamen en die van De Post toenamen. Deze maatregel vormt bijgevolg een overdracht van staatsmiddelen.

Staatsgarantie

- (219) De garantie voor de lening is toegekend door de Staat, die risico's op zijn begroting heeft genomen, zonder een op de markt gebruikelijke tegenprestatie te ontvangen en vormt dus staatsmiddelen, in de vorm van gedeelde inkomsten.

⁽¹⁾ PB C 155 van 20.6.2008, blz. 10.

Opbrengsten uit het bezorgen van brieven vormen geen staatsmiddelen

- (220) Opbrengsten uit het bezorgen van brieven vormen, overeenkomstig het arrest in de zaak-PreussenElektra ⁽¹⁾, geen staatsmiddelen, aangezien de tarieven voor de gebruikers worden bekostigd uit hun eigen middelen, die buiten het van overheidswege uitgeoefende toezicht vallen.
- (221) Met het oog op de beoordeling van de verenigbaarheid is het echter zo dat deze opbrengsten rechtstreeks verband houden met het verrichten van een dienst van algemeen belang in de postsector en dat zij dus mee in rekening dienen te worden genomen, overeenkomstig punt 17 van de DAEB-kaderregeling en artikel 7 van Richtlijn 97/67/EG, bij het inschatten van de noodzaak en de evenredigheid van de compensatie.

6.3.1.3. Verstoring van de mededinging en beïnvloeding van het handelsverkeer tussen de lidstaten

- (222) De maatregelen kunnen het handelsverkeer tussen lidstaten ongunstig beïnvloeden om dezelfde redenen als in overweging 156 aangegeven.

6.3.1.4. Overzicht van de steunmaatregelen

- (223) Om de in de overwegingen 193 tot en met 222 uiteengezette redenen vormen de volgende maatregelen staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU:

- a) jaarlijkse DAEB-compensatie (1992-2010),
- b) kapitaalinjecties van 1997,
- c) vrijstelling onroerende voorheffing (1992-2005),
- d) overdracht gebouwen in 1992,
- e) staatsgarantie 2004.

6.3.2. Bestaande steun in de zin van artikel 108, lid 1, VWEU

- (224) Bepaalde hier te beoordelen maatregelen kunnen worden beschouwd als bestaande steun in de zin van artikel 108, lid 1, VWEU.

6.3.2.1. Vrijstelling van vennootschapsbelasting en onroerende voorheffing

- (225) De Belgische posterijen genoten vrijstelling van vennootschapsbelasting en van onroerende voorheffing toen zij voor 1971 nog een overheidsinstantie waren. De vrijstellingen dateren van vóór het lidmaatschap van België van de Europese Economische Gemeenschap. Deze vrijstellingen zijn sindsdien niet gewijzigd. Deze maatregelen vormen dus bestaande steun.

- (226) De vrijstelling van vennootschapsbelasting is in 2005 afgeschaft, maar de vrijstelling van onroerende voorheffing geldt nog steeds.

6.3.2.2. Liberalisering van de postmarkt

- (227) De Belgische autoriteiten hebben gesteld dat alle maatregelen die dateren van vóór de liberalisering van de postmarkt in 1999, als bestaande steun moeten worden beschouwd. De betrokken maatregelen kwamen echter ten goede aan alle activiteiten van De Post, die al vóór de inwerkingtreding van Richtlijn 97/67/EG in 1999 actief was op voor concurrentie open staande markten (zoals die voor pakketten en financiële diensten). Bijgevolg kan, volgens het arrest-Alzetta ⁽²⁾, dit soort steun niet worden beschouwd als steun die bestaande steun wordt door de ontwikkeling van de gemeenschappelijke markt: de steun kan worden beschouwd als bestaande steun voor een bepaalde begunstigde voor zover deze begunstigde uitsluitend actief was op markten die niet open stonden voor concurrentie op het tijdstip dat de steun tot uitvoering werd gebracht.

- (228) Bijgevolg kan de Commissie het niet eens zijn met deze stelling.

6.3.2.3. Verjaringstermijn van tien jaar

- (229) De Commissie kan zich evenmin vinden in het argument dat de verjaringstermijn van tien jaar zou moeten ingaan op het tijdstip waarop de huidige formele onderzoekprocedure in 2009 werd ingeleid. Het arrest van het Gerecht van 2009 verklaarde niet alle voorafgaande onderzoekshandelingen nietig, het hield alleen in dat de inleiding van een formele onderzoekprocedure door de Commissie de uitkomst had moeten zijn ⁽³⁾.

- (230) De eerste onderzoekshandeling van de Commissie vond echter plaats op 23 december 2002, toen zij de Belgische autoriteiten haar eerste verzoek om inlichtingen zond. Bijgevolg moeten de maatregelen die dateren van vóór 23 december 1992 als bestaande steun worden aangemerkt.

6.3.3. Verenigbaarheid van DAEB-compensatie op grond van artikel 106, lid 2, VWEU

- (231) De verenigbaarheid van de DAEB-compensatie wordt beoordeeld op grond van artikel 106, lid 2, VWEU en de DAEB-kaderregeling. De DAEB-kaderregeling is van toepassing vanaf de datum van de inwerkingtreding ervan op 29 november 2005. Aangezien het kader grotendeels een codificatie is van regels die al vóór de inwerkingtreding van het kader bestonden, zal hier ook naar worden verwezen bij het beoordelen van maatregelen die dateren uit de periode vóór de inwerkingtreding van dat kader.

⁽¹⁾ Arrest van 13 maart 2001, zaak C-379/98, PreussenElektra AG/Schleswig AG, Jurispr. 2001, blz. I-2099.

⁽²⁾ Arrest van 15 juni 2000, gevoegde zaken T-298/97 enz., Alzetta Mauro e.a./Commissie, Jurispr. 2000, blz. II-2319.

⁽³⁾ Zie reeds arrest van 9 juli 2008, zaak T-301/01, Alitalia — Linee aeree italiane SpA/Commissie, Jurispr. 2008, blz. II-1753, punten 98, 99 en 100.

6.3.3.1. *Bereik van de beoordeling op basis van de taken waarmee De Post in de beheerscontracten is belast*

- (232) De Belgische autoriteiten en De Post hebben zich in hun verklaringen sterk uitgesproken tegen het feit dat de Commissie, in lijn met haar aanpak bij de beoordeling van andere zaken waarbij in het verleden onrechtmatig staatssteun is verleend, een omvattend onderzoek zou voeren naar alle over de hele periode aan De Post verleende steun, omdat daarbij de aanname is dat de steun zonder onderscheid heeft voorzien in financiering voor alle taken van openbare dienst waarmee deze onderneming werd belast. De Belgische autoriteiten en De Post hebben betoogd dat in dit geval, in tegenstelling tot andere gevallen, het bereik van de te ondersteunen activiteiten van De Post en van de steunbedragen waarvoor deze in aanmerking kwamen, strikt is afgebakend in de tussen hen gesloten beheerscontracten ⁽¹⁾.
- (233) De Commissie is van mening dat de desbetreffende beheerscontracten in feite de respectieve rechten en plichten van de Staat en de begunstigde van de steun strikt hebben afgebakend door parameters vast te stellen voor de compensatie waarop de begunstigde aanspraak kan maken om de in deze contracten vermelde specifieke activiteiten binnen welomschreven termijnen uit te voeren. De Commissie zal in haar beoordeling daarom uitgaan van de bepalingen zoals die in de verschillende beheerscontracten zijn neergelegd.
- (234) De DAEB-activiteiten waarvoor de steun op zijn verenigbaarheid moet worden getoetst, zijn afgebakend in de door de lidstaat vastgestelde besluiten waarmee de belasting met die diensten plaatsvond. De Post werd met de te verrichten taken van openbare dienst belast bij opeenvolgende bestuursbesluiten (beheerscontracten) die ongeveer om de vijf jaar tussen De Post en de Staat werden gesloten. Deze contracten geven een toelichting en aanvulling op de bepalingen van de nationale postwetgeving.
- (235) Elk daaropvolgend beheerscontract vormt een afzonderlijk besluit tot belasting met de taken van openbare dienst waarin niet alleen een beschrijving is opgenomen

van de door De Post te verrichten taken van openbare dienst, maar ook de parameters voor de door de Staat te betalen compensatie. De beheerscontracten beschrijven de activiteiten die worden meegenomen bij de berekening van het door de Staat te betalen bedrag aan financiële compensatie.

- (236) De verenigbaarheid van de steunmaatregelen moet worden beoordeeld in het licht van artikel 106, lid 2, VWEU, daar de compensatie werd toegekend om kosten van taken van openbare dienst te financieren. De compensatie zou verenigbaar zijn voor zover zij geen overcompensatie inhoudt ten gunste van De Post van de extra kosten voor de uitvoering van de taken van openbare dienst waarmee de onderneming in de beheerscontracten is belast, daaronder begrepen een redelijke winst. Eventuele overcompensatie zou moeten worden teruggevorderd.
- (237) De DAEB-activiteiten die volgens de bepalingen van de opeenvolgende beheerscontracten in aanmerking komen voor compensatie, worden eveneens betrokken bij de beoordeling inzake overcompensatie.
- (238) Daarbij dient de kanttekening te worden gemaakt dat de bepalingen van de achtereenvolgende beheerscontracten niet volledig identiek zijn. Daarom zou de overcompensatie dus moeten worden berekend op basis van de specifieke parameters in het bijbehorende contract.

De uit hoofde van het eerste beheerscontract gesteunde activiteiten omvatten alle openbare diensten

- (239) In het eerste beheerscontract (1992-1996) werd het toepassingsbereik van de DAEB-compensatie omschreven als alle openbare diensten. De bepalingen van dit eerste beheerscontract voorzien niet in een verdeling van de compensatie over de verschillende openbare diensten die wel en openbare diensten die niet voor compensatie in aanmerking komen volgens dit contract.
- (240) Dienovereenkomstig moet de compensatie overeenkomstig dit contract worden begrepen als dekking, zonder onderscheid, van de extra kosten van alle taken van openbare dienst. De controle op mogelijke overcompensatie in deze periode zal dus alle maatregelen van taken van openbare dienst omvatten: de universele postdienst (universeledienstverplichting (hierna ook kortweg „UDV” genoemd)), maar ook de persdistributie en andere taken waarmee De Post werd belast.

De uit hoofde van het tweede, derde en vierde beheerscontract gesteunde activiteiten omvatten de persdistributie en andere taken waarvoor aanspraak op compensatie kan worden gemaakt

- (241) Daarentegen blijven, overeenkomstig het tweede, derde en vierde beheerscontract, de gesteunde activiteiten beperkt tot bepaalde specifieke DAEB-taken die in de contracten zijn omschreven. De DAEB-taken die in aanmerking komen voor compensatie zijn: de distributie van

⁽¹⁾ Verklaringen van 29.3.2011, punten 3 en 4:

„3. In addition, but separately from USO, DPLP was and still is entrusted with certain specific non-mail SGEL such as home-delivery of pensions and allowances for disabled persons, delivery of election documents and, most significantly, distribution of newspapers and periodicals. These SGEL have, by and large, generated net costs and these net costs have, for the most part, been covered by State compensation pursuant to successive management contracts between the State and DPLP.

4. Accordingly, Belgian postal legislation has always carefully distinguished USO and other (non-mail) SGEL, including with respect to their financing. Thus, successive management contracts between the State and DPLP have organized periodic State compensation of the net costs of (non-mail) SGEL, with the specific exclusion of USO.”.

Daarentegen handelt een specifieke wettelijke betaling afzonderlijk over de mogelijke financiering van de lasten van de universeledienstverplichting, tot voor kort via de eventuele oprichting van een compensatiefonds en, vanaf 2011, door te voorzien in de mogelijkheid van een rechtstreekse subsidie op voorwaarden die aan afspiegeling zijn van die uit bijlage I bij Richtlijn 97/67/EG, gewijzigd bij Richtlijn 2008/6/EG. Maar dit compensatiefonds is nooit operationeel geworden, noch heeft de Belgische Staat een rechtstreekse subsidie gegeven voor de verliesgevendende universeledienstverplichting.

kranten en tijdschriften en andere in overweging 33 genoemde openbare diensten. De bepalingen waarin de omvang van de gesteunde activiteiten wordt afgebakend, zijn vervat in de beheerscontracten: artikel 7 van het tweede beheerscontract, artikel 15 van het derde beheerscontract en de artikelen 12 en 13 van het vierde beheerscontract.

- (242) De universele postdienst komt daarentegen ingevolge de beheerscontracten, afgezien van het eerste beheerscontract, niet voor compensatie in aanmerking.
- (243) De kosten en opbrengsten van de universele postdienst zijn dus niet opgenomen in de berekening van de eventuele overcompensatie, behalve wanneer zulks relevant is voor de buitensporige winst uit de gereserveerde diensten ⁽¹⁾.

6.3.3.2. Berekening van overcompensatie

- (244) Vanwege de in de overwegingen 239 tot en met 243 genoemde verschillen bij de taken van openbare dienst waarmee De Post is belast, wordt de mogelijke overcompensatie bij het eerste beheerscontract anders berekend dan bij de drie daaropvolgende beheerscontracten.

Redelijke winst

- (245) Naast de dekking van de kosten gemaakt bij de uitvoering van openbaardienstverplichtingen, biedt de DAEB-kaderregeling ook de mogelijkheid van compensatie van een redelijke winst ⁽²⁾.
- (246) In punt 18 van de DAEB-kaderregeling is bepaald dat onder „redelijke winst” dient te worden begrepen „een vergoedingspercentage voor het eigen kapitaal waarbij rekening wordt gehouden met het risico voor de onderneming of het ontbreken daarvan door het optreden van de lidstaat, met name wanneer deze laatste uitsluitende of bijzondere rechten verleent. In de regel mag dit percentage niet hoger liggen dan het gemiddelde percentage in de betrokken sector in de laatste jaren. In sectoren waar er geen ondernemingen zijn die met de dienst van algemeen economisch belang belaste onderneming kunnen worden vergeleken, kan een vergelijking worden gemaakt met ondernemingen uit andere lidstaten of zo nodig uit andere sectoren, mits met de specifieke kenmerken van elke sector rekening wordt gehouden. Om te bepalen wat een redelijke winst is, kan de lidstaat stimulerende criteria invoeren, afhankelijk van onder andere de kwaliteit van de aangeboden dienst en winst inzake de productievefficiëntie”.

⁽¹⁾ Zie de overwegingen 349 e.v.

⁽²⁾ In punt 17 van de DAEB-kaderregeling is bepaald: „De in aanmerking te nemen inkomsten dienen ten minste alle met de dienst van algemeen economisch belang behaalde inkomsten te omvatten. Beschikt de betrokken onderneming over uitsluitende of bijzondere rechten die verband houden met een dienst van algemeen economisch belang die een hogere winst oplevert dan de redelijke winst, of geniet zij andere haar door de Staat toegekende voordelen, dan moeten deze in aanmerking worden genomen, ongeacht hun kwalificatie ten aanzien van artikel 87 van het EG-Verdrag, en bij haar inkomsten worden gevoegd.”.

- (247) Het relevante niveau van een redelijke winst moet derhalve bepaald worden aan de hand van een aantal parameters, met name het gemiddelde winstpercentage in de betrokken sector, het risico verband houdende met de activiteiten van de onderneming en, waar van toepassing, stimulerende criteria die van toepassing zijn op de betrokken onderneming.

- (248) Om de hoogte van de redelijke winst vast te stellen, heeft de Commissie zich op een aantal studies van deskundigen gebaseerd die hierna uitvoerig worden beschreven. Op basis van deze studies en het risiconiveau van elk beheerscontract heeft de Commissie, met betrekking tot elk van de vier beheerscontracten, voor De Post een bandbreedte voor een redelijk winstpercentage vastgesteld voor, enerzijds, de bezorging van post en, anderzijds, de distributie in de perssector. De gemene deler van deze studies is dat zij trachten een reeks ondernemingen in kaart te brengen die qua activiteiten en risicoprofiel voldoende vergelijkbaar zijn met de betrokken gevestigde postexploitant en om een benchmark voor het winstniveau voor die exploitant te bepalen op basis van de geobserveerde winstniveaus van die vergelijkbare ondernemingen.

- (249) Wat met name de winstdimensie betreft, benadrukt de Commissie dat De Post bij het merendeel van haar activiteiten gedurende de gehele hier te onderzoeken periode weinig of geen concurrentie heeft ondervonden omdat zij ofwel over een wettelijk beschermd monopolie beschikte (dit geldt voor de meeste diensten op het gebied van de bezorging van brieven) ofwel een dominante positie innam die gekenmerkt werd door een zeer groot marktaandeel en door toetredingsdrempels via subsidiëring van tarieven onder de kostprijs (bijvoorbeeld met betrekking tot de distributie in de perssector). De Commissie is van mening dat dit aspect in aanmerking moet worden genomen bij alle analyses waarbij een vergelijking wordt gemaakt met ondernemingen die weliswaar soortgelijke diensten als De Post verrichten, maar die wel met concurrentie te maken hebben.

- (250) Daarnaast is de mate waarin een gevestigde postexploitant aan risico's wordt blootgesteld, sterk afhankelijk van de kenmerken van het reguleringsmechanisme dat door de toezichthouder is vastgesteld.

- (251) Wat de postbezorging betreft, werd de universeledienstverplichting van De Post voornamelijk uit de postzegel-opbrengsten gefinancierd ⁽³⁾. Tegen die achtergrond is de Commissie van mening dat het qua risico een aanzienlijk verschil maakt of de postzegeltarieven frequent door de toezichthouder worden aangepast (bijvoorbeeld bij het begin van het jaar of wanneer daar gewoonweg een noodzaak toe bestaat) teneinde de nettokosten van de universeledienstverplichting op een permanente basis te dekken, dan wel of die postzegeltarieven ⁽⁴⁾ vooraf voor een langere periode vastgesteld worden (bijvoorbeeld

⁽³⁾ Op grond van het eerste beheerscontract heeft De Post ook financiële compensaties ontvangen.

⁽⁴⁾ Of ontwikkelingen in die tarieven.

voor een termijn van vier of vijf jaar) als onderdeel van een langlopend contract ⁽¹⁾. De eerste soort prijsregulering brengt meestal een laag risico voor de betrokken onderneming met zich aangezien de postzegeltarieven op een relatief frequente basis aangepast worden om een constant financieel evenwicht te handhaven tussen opbrengsten en kosten. In wezen wordt de winstmarge van de onderneming door deze vorm van prijsregulering tegen onzekerheden beschermd. De tweede soort prijsregulering leidt tot meer risico's omdat de exploitant wordt blootgesteld aan de invloeden van fluctuaties in de kosten en opbrengsten over een langere periode.

- (252) Ook in de context van de distributie in de perssector (waar de universeledienstverplichting door financiële compensaties wordt gefinancierd) maakt het een groot verschil of de compensatie gebaseerd is op de feitelijke nettokosten (d.w.z. de gemaakte nettokosten) dan wel of deze gebaseerd is op de verwachte nettokosten over een langere periode. Indien de compensatie bijvoorbeeld de vorm aanneemt van een vast eenmalig voorschot ter dekking van de verwachte nettokosten over een langere periode, wordt de exploitant blootgesteld aan allerlei fluctuaties in de opbrengsten en kosten. In een dergelijk geval loopt de exploitant een groter risico dan wanneer hij achteraf een volledige compensatie ontvangt op basis van de kosten en opbrengsten.
- (253) Indien het contract tussen de exploitant en de overheidsinstantie zodanig van aard is dat er aan de openbare dienst een bepaald risico is verbonden (omdat de gevestigde exploitant bijvoorbeeld blootgesteld wordt aan aanzienlijke fluctuaties in de opbrengsten en kosten), moet de redelijke winstmarge die de exploitant mag behouden, in verhouding staan tot het betreffende risiconiveau. Indien het contract tussen de gevestigde exploitant en de overheidsinstantie daarentegen zodanig is dat de openbare taak geen substantieel risico met zich brengt, moet ook de redelijke winstmarge die mag worden behouden, dienovereenkomstig laag zijn.
- (254) De Commissie merkt daarnaast op dat de mate waarin de onderneming risico loopt en de mate waarin de onderneming recht heeft op compensatie voor efficiëntiewinsten, onderling nauw verbonden zijn. Zo kan een overheidsinstantie vooraf een vaste compensatie vaststellen waarbij op de efficiëntiewinsten die een onderneming naar verwachting kan behalen tijdens de looptijd van het besluit waarmee zij met die taken is belast, al wordt geanticipeerd en waarin deze efficiëntiewinsten al zijn verrekend. Doordat de onderneming aan alle fluctuaties van de kosten en opbrengsten wordt blootgesteld, stimuleert een dergelijk contract de betrokken onderneming om de prestaties te verbeteren en kostenefficiënter te worden. Tegelijkertijd loopt die onderneming hierdoor een groter risico. Tot op zekere hoogte gaan het risiconiveau en het geven van efficiëntieprikkels dan ook hand in hand. In diezelfde zin kan een tariefplafond dat vooraf voor een langere periode is vastgelegd, doorgaans ster-

kere prikkels geven om de efficiëntie te verbeteren, maar brengt het tegelijkertijd ook grotere risico's voor de betrokken onderneming met zich.

Het benchmarken van een redelijke winst

- (255) Om de vraag te beantwoorden wat een redelijk winstpercentage voor De Post zou zijn, heeft de Commissie zich op verscheidene studies van deskundigen gebaseerd.
- (256) WIK-studie: in het kader van zaak C 36/07, een staatssteunzaak in verband met de Duitse postexploitant Deutsche Post AG (hierna „Deutsche Post” genoemd), heeft de Commissie WIK Consult opdracht gegeven om een onderzoek uit te voeren naar een adequaat winstniveau voor gevestigde postexploitanten ⁽²⁾ (hierna „de WIK-studie” genoemd). Op 25 maart 2010 en 7 februari 2011 is België op de hoogte gesteld van de relevante aspecten van de WIK-studie. Op 23 april 2010 en 1 maart 2011 heeft de Commissie de opmerkingen van België over de WIK-studie ontvangen.
- (257) Deloitte-studie: Op 23 april 2010 heeft Duitsland nog een onderzoek van Deloitte ontvangen ⁽³⁾ (hierna „de Deloitte-studie” genoemd) met daarin hun standpunten over wat een redelijk winstniveau zou zijn voor de universele diensten van Deutsche Post. België is op 9 december 2011 van de bevindingen van deze studie op de hoogte gebracht. Op 26 december 2011 heeft de Commissie de opmerkingen van België over de Deloitte-studie ontvangen.
- (258) CRA-studie: Op 1 maart 2011 heeft België in verband met de WIK-studie een contra-expertisestudie overgelegd die is uitgevoerd door Charles Rivers Associates ⁽⁴⁾ (hierna „de CRA-studie” genoemd).

De WIK-studie

- (259) In deze studie heeft WIK een benchmark voor een redelijke winst voor Deutsche Post vastgesteld. Meer in het bijzonder heeft WIK allereerst een functionele analyse en een risicoanalyse van Deutsche Post uitgevoerd waarbij zij concludeerde dat Deutsche Post voornamelijk routinematige diensten verleent en weinig ondernemingsrisico loopt ⁽⁵⁾. Op basis van deze analyse heeft WIK vervolgens vergelijkbare ondernemingen geselecteerd teneinde de benchmarkgroepen samen te stellen waaruit de redelijke winstbenchmark kan worden afgeleid. In het algemeen wijst WIK erop dat de gekozen benchmarkprocedure

⁽¹⁾ Er is uitgebreide economische literatuur beschikbaar over de risico's en stimulerende werking van contracten waarmee het commerciële beleid van ondernemingen wordt gereguleerd. Cf. J.J. Laffont en J. Tirole, *A theory of incentives in regulation and procurement*, MIT Press, 1993.

⁽²⁾ WIK Consult, *Benchmarking of COST and Profit Accounting of Certain Services Provided by Deutsche Post AG (DPAG)*, Bad Honnef, oktober 2009. WIK Consult is een dochteronderneming van het Wissenschaftliches Institut für Kommunikationsdienste.

⁽³⁾ Deloitte, *Profit Benchmarking for Deutsche Post AG — Final Report*, 22 april 2010.

⁽⁴⁾ CRA, *Estimating a reasonable profit margin for bpost's provision of letter services*, 1 maart 2011.

⁽⁵⁾ In dat opzicht acht WIK de monopolierechten die aan Deutsche Post zijn verleend, van belang, evenals de specifieke kenmerken van het prijsreguleringsmechanisme op basis waarvan de onderneming opereerde.

conceptueel gezien aansluit bij de standaardaanpak voor de rentabiliteitsbenchmarks die voor de verrekenprijzen worden gebruikt ⁽¹⁾. Deze aanpak wordt niet alleen in de nationale voorschriften voor verrekenprijzen toegepast, maar ook in de richtlijnen voor verrekenprijzen van de OESO ⁽²⁾.

(260) WIK heeft verschillende maatstaven voor de rentabiliteit in overweging genomen, waarbij onderscheid is gemaakt tussen de Internal Rate of Return (IRR), die is gebaseerd op de kasstromen en geacht wordt een conceptueel juiste maatstaf te zijn voor winstgevendheid van een activiteit, en andere maatstaven afgeleid uit boekhoudkundige gegevens (boekhoudkundige rendementspercentages), zoals de Return on Capital Employed (ROCE), de Return on Equity (ROE), de Return on Assets (ROA) en de Return on Sales (ROS) ⁽³⁾. Zoals beschreven in hoofdstuk 5 van de studie stelt WIK in het onderhavige geval voor om de Return on Sales (ROS) als indicator voor de winstgevendheid te gebruiken. Een van de voordelen van deze maatstaf is dat deze alleen afhankelijk is van de boekhoudkundige winst (EBIT) ⁽⁴⁾ en van de verkoopcijfers, parameters die allebei eenvoudig uit de boeken van een onderneming af te leiden zijn. Daarnaast is het door het gebruik van de ROS niet nodig activa te waarderen en toe te rekenen aan verschillende diensten. Dit zou wel noodzakelijk zijn voor een benchmark op basis van kapitaal, zoals de ROE en de ROCE, hetgeen doorgaans een moeilijke opgave is. WIK wijst er daarnaast op dat een benchmark gebaseerd op de ROS de voorkeur verdient indien de te normeren onderneming en de benchmark-ondernemingen tot dezelfde branche/sector behoren, aangezien hierdoor een homogene EBIT- en verkoopstructuur gewaarborgd wordt.

(261) Met betrekking tot de samenstelling van de benchmarkgroep concludeert WIK dat er sprake is van een wisselwerking tussen de vergelijkbaarheid van de ondernemingen in de steekproef en de omvang van die steekproef. WIK is er geen voorstander van om Europese gevestigde postexploitanten in de steekproef op te nemen, omdat zij onder prijsregulering vallen op een markt die in de hier te onderzoeken periode in de meeste landen voor concurrentie was afgeschermd. Dat is ook de reden waarom het aantal ondernemingen dat rechtstreeks met de gevestigde postexploitanten concurreert, eerder beperkt is. Over het algemeen zijn dat kleinere ondernemingen. Om tot een evenwichtige groep vergelijkbare ondernemingen te komen, heeft WIK zowel de directe concurrenten op de nationale markten geselecteerd als grote multinationale spelers, zoals grote internationale expresdiensten op het gebied van de pakketdistributie (bijvoorbeeld UPS, FedEx, DHL). De bedrijfsvoering van die laatste groep is namelijk kapitaalintensiever en risicovoller dan die van een gevestigde postexploitant op een beschermde nationale markt.

⁽¹⁾ Zie bv. punt 5.1.4 van de WIK-studie.

⁽²⁾ Zie OESO (1995), *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations*; Duitse administratieve beginselen — procedures; artikel 482 van de Amerikaanse IRS Tax Code.

⁽³⁾ ROCE — EBIT over geïnvesteerd vermogen; ROA — EBIT over totale activa; ROE — EBIT over eigen vermogen, en ROS — EBIT over omzet (zie ook punt 5.1.5 van de WIK-studie).

⁽⁴⁾ EBIT is de winst vóór interest en belastingen. De EBIT-marge is gelijk aan de ROS.

(262) WIK tracht de wisselwerking tussen de vergelijkbaarheid en omvang van de steekproef bovendien te ondervangen door drie verschillende benchmarkgroepen bij de analyse te betrekken: i) benchmarkgroep I (de gespecialiseerde pakketsector) met ondernemingen die voornamelijk actief zijn op het gebied van pakketdiensten (in totaal 10 ondernemingen die als sterk vergelijkbaar met aanbieders van universele postdiensten gelden); ii) benchmarkgroep II (de brede pakketsector): in deze groep zijn ook ondernemingen opgenomen waarvan de kernactiviteit ook andere diensten kan omvatten, zoals koeriersdiensten (in totaal 26 ondernemingen met een iets lagere vergelijkbaarheidsgraad), en iii) benchmarkgroep III — waarin ook ondernemingen zijn opgenomen die vervoersdiensten over land uitvoeren (1 163 ondernemingen met een lagere vergelijkbaarheid) ⁽⁵⁾. De gekozen aanpak versterkt volgens WIK de statistische validiteit van de uiteindelijke benchmark.

(263) Een van de selectiecriteria die op alle benchmarkgroepen is toegepast, is de omvang van de onderneming: er zijn uitsluitend ondernemingen geselecteerd met een omzet van meer dan 3 miljoen EUR ⁽⁶⁾. Wat de hier te onderzoeken periode betreft, bleken er alleen maar betrouwbare gegevens beschikbaar voor de periode 1998-2007; voor de periode 1990-1997 is een retropolatie toegepast ⁽⁷⁾.

(264) Daarnaast past WIK op de analyse het concept van de interkwartielafstand toe zoals dat ook bij de verrekenprijzen wordt gebruikt ⁽⁸⁾, teneinde de effecten van uitschieters te reduceren en een bandbreedte voor een redelijke winst te bepalen.

(265) Voor de periode 1998-2007 komt WIK uit op de volgende resultaten:

a) Benchmarkgroep I: 25e percentiel gelijk aan – 0,42 %, 75e percentiel gelijk aan 6,72 % en de mediaan (50e percentiel) gelijk aan 3,86 %;

b) Benchmarkgroep II: 25e percentiel gelijk aan 0,45 %, 75e percentiel gelijk aan 6,77 % en de mediaan (50e percentiel) gelijk aan 3,48 %;

⁽⁵⁾ De drie steekproeven zijn opgebouwd op basis van een progressieve versoepeling van de criteria met betrekking tot vergelijkbaarheid van de activiteiten van de geselecteerde ondernemingen met de activiteiten van Deutsche Post.

⁽⁶⁾ Volgens WIK zou dit in ieder geval schaalvoordelen moeten opleveren (zie bv. tabel 7 op blz. 76).

⁽⁷⁾ WIK geeft een afzonderlijke analyse van de twee perioden om aan te geven dat de data over de periode vóór 1998 met terughoudendheid moeten worden gehanteerd.

⁽⁸⁾ De interkwartielafstand is de afstand tussen het 25e en het 75e percentiel van een verdeling, waarbij het 25e respectievelijk het 75e percentiel de punten zijn waar beneden 25 % respectievelijk 75 % van de observaties van de datareeks vallen. Met andere woorden, de interkwartielafstand omvat noch de laagste 25 % noch de hoogste 25 % van de datapunten. In een hieraan verwant concept, dat ook in de WIK-studie is toegepast, wordt gebruikgemaakt van het 50e percentiel of de mediaan. De mediaan komt overeen met het punt van de verdeling waarop de helft van de observaties een lagere waarde en de andere helft van de observaties een hogere waarde heeft.

c) Benchmarkgroep III: 25e percentiel gelijk aan 0,64 %, 75e percentiel gelijk aan 5,57 % en de mediaan (50e percentiel) gelijk aan 2,59 %.

- (266) WIK concludeert dat de brede pakketgroep (benchmarkgroep II) de beste benchmark oplevert aangezien de verkregen resultaten over de tijd relatief stabiel zijn ten opzichte van de alternatieve benchmark (gespecialiseerde pakketsector) en omdat deze sector, functioneel gezien, dichter bij de post- en pakketactiviteiten ligt dan de andere alternatieve benchmark (vervoersdiensten over land).
- (267) Daarnaast is er nog een aanpassing doorgevoerd om een bovengrens te bepalen voor de redelijke winst van Deutsche Post aan de hand van een analyse van het ondernemingsrisico van Deutsche Post vergeleken met het risico in de benchmarkgroep. Op die basis stelt WIK voor om de ROS-mediaan van benchmarkgroep II (3,48 %) als bovengrens te hanteren voor de redelijke winst van Deutsche Post. WIK kiest voor de mediaan — en niet voor het 75e percentiel — als bovengrens voor de redelijke winst, om in aanmerking te nemen dat de ondernemingen in de steekproef een groter risico lopen dan de gevestigde postexploitanten, aangezien de eerste groep geen bijzondere rechten geniet.

Opmerkingen van de Belgische autoriteiten over de WIK-studie

Opmerkingen over de WIK-studie

- (268) Volgens de Belgische autoriteiten vertoonde de methode die in het WIK-verslag is gebruikt, tekortkomingen. Op 23 april 2010, 1 maart 2011, 14 juni 2011, 5 augustus 2011, 10 augustus 2011, 14 december 2011 en 19 december 2011 hebben zij diverse documenten overgelegd (brieven, standpunten en verslagen) ter weerlegging van de aanpak in het WIK-verslag en hebben hun eigen methode gepresenteerd om een benchmark voor een redelijke winst te bepalen.
- (269) In het document dat op 5 augustus 2011 is overgelegd, vatten de Belgische autoriteiten hun standpunt samen en stellen zij dat de steekproef die in de WIK-studie is gebruikt, niet representatief is wat betreft activiteiten, omvang, risicoprofiel en referentieperiode. België voert derhalve aan dat de steekproef nauwelijks te rechtvaardigen valt gezien de criteria als neergelegd in punt 18 van de DAEB-kaderregeling.
- (270) In diezelfde position paper stelt België dat het zinvol lijkt onderscheid te maken tussen winstmarges voor activiteiten met aantoonbaar andere risiconiveaus: indien de distributie in de perssector en de bezorging van brieven activiteiten zijn met een verschillend risicoprofiel, voeren de Belgische autoriteiten aan dat er dan ook verschillende percentages gehanteerd moeten worden voor wat als redelijke winst geldt.
- (271) Daarnaast stellen de Belgische autoriteiten dat de activiteiten van De Post baat hebben bij productiviteitswinsten en dat de Commissie hiermee rekening moet houden bij het bepalen van wat als redelijke winst geldt, overeenkomstig punt 18 van de DAEB-kaderregeling. De Belgische autoriteiten wijzen erop dat De Post dankzij talloze hervormingen nu winstgevend is, na een hele reeks historische verliezen. Zo zijn de kosten van De Post teruggeschoefd, met name door de sluiting van postkantoren. Doordat sinds 2006 50 % van de aandelen door particu-

liere beleggers wordt gehouden, is er ook een nieuwe cultuur gecreëerd waarin het streven naar efficiëntie centraal staat. Volgens de Belgische autoriteiten moeten dergelijke efficiëntiewinsten in aanmerking worden genomen bij het vaststellen van het percentage redelijke winst dat De Post mag behouden.

De studie van Charles River Associates

- (272) Op 1 maart 2011 hebben de Belgische autoriteiten de Commissie een verslag gezonden dat is opgesteld door Charles River Associates (CRA) en waarin de WIK-studie op kritische wijze wordt geanalyseerd. In het verslag wordt daarnaast een alternatieve methode voorgesteld voor het benchmarken van een redelijke winst voor De Post.
- (273) Wat de samenstelling van de steekproeven betreft, stelt CRA dat alle drie de WIK-steekproeven veel kleine ondernemingen bevatten met een risicoprofiel dat niet vergelijkbaar is met het risicoprofiel van een grote postexploitant. In die zin bekritiseert CRA de conclusies van WIK dat er weinig risico's verbonden zijn aan het bezorgen van brieven door de betrokken gevestigde exploitant en dat de ondernemingen in de benchmarkgroepen van WIK goed vergelijkend materiaal vormen.
- (274) CRA wijst meer in het bijzonder op de relatie tussen de kostenstructuur van een onderneming (wat de verhouding van de vaste en variabele kosten betreft) en op de bedrijfsrisico's waarmee zij geconfronteerd wordt. CRA stelt dat een postexploitant die met een universeledienstverplichting is belast, hogere vaste kosten heeft en dienengevolge een relatief groter risico op een dalende vraag loopt ten opzichte van een onderneming met lagere vaste kosten. Daarnaast wijst CRA op het verschil in de ROS tussen kleine en grote ondernemingen in de door WIK gehanteerde groepen⁽¹⁾. Hieruit blijkt, volgens CRA, dat er systematische verschillen zijn tussen kleine pakketbedrijven en de grotere ondernemingen, zoals UPS en FedEx, hetgeen verklaard zou kunnen worden door de verschillende kostenstructuren.
- (275) CRA heeft verder een diepgaandere analyse uitgevoerd van een aantal kleine pakketondernemingen uit benchmarkgroep I van WIK en concludeert dat hun risicoprofiel niet vergelijkbaar is met het risicoprofiel van een grote postexploitant. CRA is daarnaast van mening dat het niet zinvol zou zijn om de omvang van deze toch al slecht vergelijkbare steekproef te vergroten door nog slechter vergelijkbare ondernemingen toe te voegen.
- (276) CRA verwerpt het argument van WIK dat Europese gevestigde postexploitanten niet in de steekproef opgenomen moeten worden omdat hun winsten door prijsregulering en niet door concurrentie beïnvloed worden, met het mogelijke gevolg dat die postexploitanten dankzij deze prijsregulering buitensporige winsten hebben kunnen maken. CRA stelt dat WIK door andere gevestigde postexploitanten als vergelijkbare ondernemingen uit te sluiten, uitgaat van de theoretische mogelijkheid dat deze gevestigde postexploitanten buitensporige

⁽¹⁾ In dit geval wordt de omvang geraamd aan de hand van het aantal werknemers. Zie tabel 1 op blz. 7 en de discussie in punt 26.

tarieven hebben kunnen hanteren zonder dat WIK dit vermoeden met empirische gegevens onderbouwt. In dat verband wijst CRA erop dat uit het soort prijsreguleringsmechanisme dat in een aantal lidstaten wordt gehanteerd, zoals tariefplafonds ⁽¹⁾, blijkt dat de geconstateerde grote winsten veeleer het gevolg zijn van productiviteitswinsten dan van hoge tarieven.

(277) CRA stelt dat de voor de hand liggende benadering om een redelijke winstmarge voor de openbardienstverplichtingen van De Post vast te stellen, gebaseerd moet zijn op een berekening aan de hand van de beschikbare gegevens over winstmarges op postactiviteiten van andere West-Europese postexploitanten. Deze aanpak heeft het voordeel dat de in het geding zijnde publieke diensten voornamelijk betrekking hebben op het bezorgen van brieven en dat de gegevens over de winstmarges op postgerelateerde activiteiten van andere West-Europese postexploitanten eenvoudig te verkrijgen zijn, en dat er geen aanwijzingen zijn dat er sprake is van soepele prijsregulering.

(278) Meer in het bijzonder voert CRA aan dat de analyse gebaseerd moet worden op de EBIT-marges (ROS) zoals die behaald zijn op de postactiviteiten van West-Europese postexploitanten die opgesplitste gegevens rapporteren waaruit de EBIT-marges voor hun postactiviteiten afgeleid kunnen worden of (indien er geen afzonderlijke EBIT-marges worden gerapporteerd) op de totale EBIT-marges van West-Europese postexploitanten die meer dan 75 % van hun omzet uit postdiensten halen. Oost-Europese exploitanten worden door CRA van de steekproef uitgesloten vanwege hun relatieve ondoelmatigheid vergeleken met de postexploitanten in West-Europa.

(279) CRA baseert haar analyse derhalve op een steekproef van 11 West-Europese postexploitanten over de periode 2002-2009 (in totaal 73 observaties). De gemiddelde ROS in deze steekproef is [...] %, de mediaan is [...] % en het 75e percentiel is [...] % ⁽²⁾. CRA heeft ook het getrimde gemiddelde ([...] %) en het „winsorized” gemiddelde ([...] %) berekend die, net als de mediaan, niet beïnvloed worden door extreme waarden ⁽³⁾.

(280) Wat het vaststellen van een benchmark voor een redelijke winstmarge betreft, stelt CRA dat er methodologische problemen optreden indien gemiddelde waarden als uitgangspunt worden genomen. Als gevolg van een variatie in de geobserveerde winstmarges in de steekproef, zo licht CRA toe, moet de kritieke drempel voor het bepalen van een buitensporige rentabiliteit hoger zijn dan het

gemiddelde van enige andere maatstaf voor de centrale tendens. Die drempel zou bijvoorbeeld bij het 75e percentiel kunnen liggen. Volgens CRA zou een dergelijke benadering in overeenstemming zijn met de aanpak bij onderzoeken naar verrekenprijzen waarbij een bepaald bereik als uitgangspunt wordt genomen (bijvoorbeeld de interkwartielafstand of andere percentielen).

Presentatie van de Belgische autoriteiten van 14 december 2011 „Demonstration of DPLP's entitlement to a risk premium on reasonable profit for the period 1992-2010”

(281) Op 14 december 2011 hebben de Belgische autoriteiten aan de Commissie een document overgelegd met een samenvatting van de standpunten van De Post over de risico's waarmee postexploitanten worden geconfronteerd. Daarnaast bevat het document een voorstel voor een methode voor de berekening van een risico-opslag die, opgeteld bij het risicovrije verkooprendement, tot een redelijk ROS-percentages zou leiden.

(282) In het document wordt echter niet uiteengezet op welke wijze het risicovrije verkooprendement (uitgedrukt als return on sales (ROS)) in de onderhavige zaak bepaald zou kunnen worden. Evenmin wordt uitsluitend gegeven over de vraag hoe een redelijke ROS op basis van de voorgestelde methode nu precies tot stand komt. In de analyse wordt veeleer de nadruk gelegd op een beoordeling van de uiteenlopende risico's en op de berekening van een risico-opslag waarin alle soorten risico's weerspiegeld worden.

(283) De Belgische autoriteiten richten de aandacht met name op drie brede risicocategorieën (sectorale risico's, risico's verband houdende met de dienstverlening en contractuele risico's) en op de typische risico's in die categorieën waaraan postexploitanten blootgesteld worden. De methode voor de beoordeling van de risico-opslag is op de volgende uitgangspunten gebaseerd: i) de definitie van een „maximale risico-opslag” ⁽⁴⁾; ii) de opsplitsing van de relevante periode in afzonderlijke contracttermijnen om de risico's die aan elk contract verbonden zijn, in kaart te kunnen brengen; iii) een eenvoudige schaal om elk afzonderlijk risico voor elke contractstermijn als laag, gemiddeld of hoog te kunnen categoriseren; iv) de omzetting van de afzonderlijke risicoscores in een algemene score voor elk van de drie brede risicocategorieën, en v) de omzetting van die algemene risicoscore in risico-opslagen. De opgetelde risico-opslagen vormen uiteindelijk de totale risico-opslag.

⁽¹⁾ Zie tabel 3, blz. 20.

⁽²⁾ De Commissie heeft berekend dat het 25e percentiel overeenkomt met [...] %.

⁽³⁾ Het getrimde gemiddelde wordt berekend door de hoogste 10 % en de laagste 10 % van de observaties te schrappen (aangezien de steekproef uit 73 observaties bestond, worden de hoogste 7 en de laagste 7 observaties van de berekening uitgesloten). Het „winsorized” gemiddelde wordt verkregen door de hoogste 7 en de laagste 7 observaties te vervangen door de daaropvolgende hoogste, respectievelijk laagste observaties.

(284) Daarnaast worden er voorbeelden gegeven om te illustreren dat De Post met bovengemiddelde risico's wordt geconfronteerd. Zo stellen de Belgische autoriteiten dat De Post grotere volumerisico's loopt aangezien zij een hoger

⁽⁴⁾ In de presentatie wordt niet nader aangegeven hoe de maximale risico-opslag bepaald moet worden.

percentage van haar inkomsten via haar postsegment genereert. Ook zou De Post gekenmerkt worden door een grotere rigiditeit qua kosten doordat haar aandeel vaste kosten bovengemiddeld is. Een ander risico dat voor De Post groter zou zijn, is het veiligheidsrisico. Volgens het document is dat een gevolg van het feit dat De Post als een van de weinige Europese postexploitanten pensioenuitkeringen contant bij de pensioenge-rechtigden thuis aflevert.

- (285) Op basis van de beoordeling van de verschillende risico's concluderen de Belgische autoriteiten dat alle drie de soorten risico's in het vierde beheerscontract hoog zijn, terwijl het eerste, tweede en derde beheerscontract een gemiddeld risiconiveau hadden (met als enige uitzondering dat de sectorale risico's voor het eerste beheerscontract als laag werden aangemerkt). Tot slot geven de Belgische autoriteiten voorbeelden over de wijze waarop bovengenoemde inschaling van de diverse risico's in een risico-opslag omgezet kan worden door uit te gaan van verschillende waarden van de „maximale risico-opslag”.

De Deloitte-studie

- (286) De in overweging 257 bedoelde Deloitte-studie loopt op verschillende punten gelijk met de WIK-studie:
1. in beide studies wordt dezelfde aanpak gehanteerd om in financiële databanken te zoeken naar qua functies en risico's vergelijkbare ondernemingen;
 2. in beide studies wordt ook voorgesteld om de ROS als de meest relevante benchmark te gebruiken als instrument voor winstbenchmarking (bijvoorbeeld vanwege gegevensbeperkingen, verschillen tussen ondernemingen in boekhoudkundige benadering);
 3. tot slot mogen aanbieders van universele postdiensten niet opgenomen worden in de steekproef van vergelijkbare ondernemingen omdat zij voornamelijk op gereguleerde markten actief zijn en uitsluitende rechten genieten.
- (287) Wat de steekproef van vergelijkbare ondernemingen betreft, houdt het belangrijkste verschil tussen de WIK-studie en de Deloitte-studie verband met de omvang van die ondernemingen. Deloitte selecteert uitsluitend ondernemingen met een jaaromzet van meer dan 100 miljoen EUR ⁽¹⁾. Dit is een gevolg van de analyse met betrekking tot de specifieke kenmerken van de activiteiten verband houdende met de universeledienstverlening en de bijbehorende bedrijfs- en marktrisico's ⁽²⁾.
- (288) Meer in het bijzonder overweegt Deloitte dat ondernemingen in de pakket- en postsector die grote complexe verzamel- en aflevernetwerken exploiteren, redelijk goed vergelijkbaar zijn met Deutsche Post. De schaalvoordelen, het toepassingsgebied en de dekkingsgraad van postnet-

werken en het hoge percentage bedrijfskosten in verhouding tot de kapitaalkosten in combinatie met de bijbehorende risico's (bijvoorbeeld volumerisico's, het risico op substitutie door elektronische communicatie) impliceren dat grote ondernemingen met een gevarieerd productaanbod in de post- en pakketsector relevanter zijn als vergelijkbare onderneming dan kleine postbedrijven. Ook vrachtvervoerders en logistieke ondernemingen zouden — in beperktere mate — als passende benchmarks in aanmerking kunnen komen omdat zij van gelijksoortige activa gebruikmaken.

- (289) Om het belang van de omvang van ondernemingen te illustreren, vergelijkt Deloitte zijn steekproef met de benchmarkgroep II van WIK. Deloitte laat zien dat de gemiddelde ROS in de WIK-steekproef significant uiteenloopt tussen groepen ondernemingen met een verschillende omvang (waarbij die omvang aan de hand van het aantal werknemers wordt geraamd) ⁽³⁾. Deloitte voert aan dat in haar eigen steekproef (op basis van grotere ondernemingen) er daarentegen geen sterk verband bestaat tussen de bedrijfsomvang en de ROS.
- (290) Op basis van het voor de samenstelling van de steekproef gebruikte selectieproces maakt Deloitte voor haar analyse gebruik van 7 post- en pakketondernemingen, 18 logistieke bedrijven en 19 vrachtvervoerders. Wat de pakket- en postsector betreft, behoren grote multinationale exploitanten van expresdiensten (zoals UPS, FedEx en TNT Express) tot de kleine groep van 7 vergelijkbare ondernemingen, evenals enkele andere postexploitanten, voornamelijk afkomstig uit de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk ⁽⁴⁾. In beginsel heeft de dataverzamelings betrekking op de periode 1990-2007, maar de gegevens over de eerste jaren zijn zeer beperkt. Dat is de reden waarom Deloitte de uitkomsten voor die jaren als minder degelijk aanmerkt ⁽⁵⁾.
- (291) Daarnaast bespreekt Deloitte de voor- en nadelen van een aantal alternatieve maatstaven voor rentabiliteit. Deloitte verworpt het gebruik van de Internal Rate of Return (IRR) vanwege de praktische problemen bij het verkrijgen van adequate cashflowgegevens. De toepassing van een Return on Capital Employed (ROCE) of een Return on Equity (ROE) wordt eveneens van de hand gewezen vanwege onder meer verschillen tussen de ondernemingen met betrekking tot de boekhoudkundige benadering van kosten of de kapitaalstructuur (die structuur is belangrijk voor de ROE). De Return on Assets (ROA) wordt ook ongeschikt geacht omdat de nadruk hierbij op de totale activa ligt. Daarom stelt Deloitte voor om de ROS te gebruiken, maar aangezien dit geen directe maatstaf is voor het rendement van het kapitaal, beklemtoont Deloitte dat de ROS alleen voor benchmarking toegepast kan worden indien de te vergelijken ondernemingen over een vergelijkbare kapitaalintensiteit beschikken.

⁽¹⁾ In feite zijn er uitsluitend ondernemingen in de steekproef opgenomen met meer dan 1 000 werknemers of ondernemingen met een omzet of activa voor minimaal 100 miljoen EUR.

⁽²⁾ Deloitte is van mening dat een onderneming, om te kunnen voldoen aan de eisen van de universeledienstverplichtingen die aan de betreffende aanbieders worden gesteld vanwege het exploiteren van een complex verzamel- en aflevernetwerk, over specifieke kenmerken moet beschikken.

⁽³⁾ Zie tabel 6, blz. 36.

⁽⁴⁾ Het overzicht van benchmarkondernemingen in elk van de drie sectoren is weergegeven in tabel 3, blz. 31.

⁽⁵⁾ NB: Dit probleem is met name relevant voor de post- en pakketsteekproef, waarvoor het aantal observaties per jaar (volgens tabel 5, blz. 35) varieert van twee tot vier over de periode 1990-1997, ten opzichte van vijf tot zeven observaties per jaar in de periode 1998-2007.

(292) Deloitte heeft voor een kleine substeekproef van zes ondernemingen toch de ROCE berekend (evenals de ROCE tegen marktwaarde en de ROA), maar concludeert dat het bereik en de variatie van de ROCE een aantal factoren kunnen weerspiegelen die een behoedzame interpretatie vereisen en die het nut ervan als benchmark ondermijnen. Van deze factoren acht Deloitte met name de kapitaalintensiteit van belang. Wat die kapitaalintensiteit betreft, stelt Deloitte dat de universele dienst van Deutsche Post meer overeenkomsten vertoont met bijvoorbeeld UPS en Fedex dan met vrachtovervoerders als Kühn+Nagel of Wincanton.

(293) Daarnaast wijst Deloitte op de significante variatie in de winstgevendheid van ondernemingen qua tijdsverloop, zowel tussen als binnen de verschillende sectoren. Volgens Deloitte kan een benchmark beter gebaseerd worden op de bandbreedtes voor een redelijke winst dan op één enkele gemiddelde waarde. Via een dergelijke aanpak zou ook voorkomen kunnen worden dat bovengemiddelde prestaties als gevolg van behaalde efficiëntiewinsten bestraft worden.

(294) In tabel 22 van de Deloitte-studie worden de resultaten van het onderzoek per sector en voor alle sectoren samen weergegeven. Hierna volgen een aantal voorbeelden:

a) in de pakket- en postsector bedroeg voor de periode 1998-2007 het jaarlijkse ROS-gemiddelde 8,1 %, de jaarlijkse gemiddelde ROS-mediaan 7,4 %, het jaarlijkse gemiddelde 25e percentiel 4,8 % en het jaarlijkse gemiddelde 75e percentiel 12 %;

b) voor alle sectoren bedroeg in de periode 1990-2007 het jaarlijkse ROS-gemiddelde 6 %, terwijl de jaarlijkse gemiddelde ROS-mediaan 5,4 % beliep, het jaarlijkse gemiddelde 25e percentiel 3,6 % en het jaarlijkse gemiddelde 75e percentiel 8,1 % ⁽¹⁾.

(295) Als referentiewaarde stelt Deloitte een benchmark voor gebaseerd op een jaarlijks ROS-gemiddelde van 7,9 % ⁽²⁾; om recht te doen aan de waargenomen variatie van de ROS heeft Deloitte daarnaast een bandbreedte van de redelijke ROS berekend op basis van de jaarlijkse interkwartielafstanden ⁽³⁾.

⁽¹⁾ Uit de berekeningen van de Commissie blijkt dat de resultaten voor de steekproef die alle sectoren omvat, niet significant verschillen indien uitsluitend naar de periode 1998-2007 wordt gekeken.

⁽²⁾ Om het jaarlijkse ROS-gemiddelde voor de pakket- en postsector in de periode vóór 1997 af te leiden, gebruikt Deloitte de gemiddelde ROS van alle sectoren vermeerderd met het verschil tussen de ROS van de pakket- en postsector en de ROS van alle sectoren over de periode 1998-2007.

⁽³⁾ Deloitte bepaalt de bandbreedte van de redelijke ROS op basis van de jaarlijkse interkwartielafstanden voor de post- en pakketsteekproef over de periode 1998-2007 en de steekproef „alle sectoren” over de periode 1990-1997. Deloitte verschaft geen nadere gegevens over de berekeningen, maar vermeldt de jaarwaarde voor boven- en onderkant van de bandbreedte (zie bijvoorbeeld figuur 1). Het gemiddelde van de bovenkant van de bandbreedte bedraagt 11,7 %, terwijl het gemiddelde van de onderkant van de bandbreedte 6,1 % bedraagt. Indien dezelfde berekeningen worden uitgevoerd voor de steekproef die alle sectoren omvat, zijn de respectieve resultaten als volgt: het gemiddelde van de bovenkant van de bandbreedte bedraagt 10,6 % en het gemiddelde van de onderkant van de bandbreedte 6,1 %.

Beoordeling van de benchmarking

Redelijke winst (standaardbereik)

(296) Het selecteren van een goede steekproef van ondernemingen die vergelijkbaar zijn met gevestigde postexploitanten, is een ingewikkelde opgave. Het moge duidelijk zijn dat een adequate selectie van een groep geschikte ondernemingen om de bedrijfsactiviteiten en risico's te benchmarken, zorgvuldig moet gebeuren.

(297) De WIK-studie en de Deloitte-studie zijn beide gebaseerd op commerciële ondernemingen met activiteiten die vergelijkbaar zijn met die van De Post, terwijl andere gevestigde postexploitanten van de steekproef worden uitgesloten. CRA, daarentegen, gebruikt een benchmarksteekproef die uitsluitend uit andere Europese gevestigde postexploitanten bestaat.

(298) De Commissie deelt de twijfel die zowel WIK als Deloitte hebben geuit over het feit dat de winsten van gevestigde postexploitanten (die door CRA als basis worden gebruikt voor de benchmarking) niet onder normale marktomstandigheden zijn gegenereerd, maar grotendeels het gevolg zijn van reguleringskeuzes van andere lidstaten. In die zin vormen zij wellicht geen geschikte benchmark voor het vaststellen van een passende vergoeding. Tegelijkertijd lijkt de steekproef van CRA, doordat deze is toegespitst op gevestigde postexploitanten in andere Europese landen, wel de steekproef van ondernemingen te zijn die de meeste overeenkomsten met De Post vertoont. Daarom is de Commissie van mening dat het passend is om ook de CRA-steekproef volledig in aanmerking te nemen, met name om een crosscheck uit te voeren naar de benchmark voor redelijke winstniveaus (ROS) zoals die in de WIK- en Deloitte-studies zijn vastgesteld.

(299) In zowel de WIK-studie als de Deloitte-studie wordt onderkend dat er een steekproef van een toereikende omvang nodig is om met het oog op de benchmarking relevante conclusies te kunnen trekken. Daarom wordt in beide studies gebruikgemaakt van een (relatief) beperkte steekproef van ondernemingen in de post- en pakketsector en van grotere steekproeven met ondernemingen uit de logistieke sector en het vrachtovervoer. De Commissie acht een steekproef van een adequate omvang uit statistisch oogpunt eveneens belangrijk. Met betrekking tot het standpunt van CRA (dat het nut betwistte van het vergroten van de steekproef door het toevoegen van ondernemingen die minder vergelijkbaar zijn), is de Commissie van mening dat de bredere steekproeven zoals samengesteld voor de WIK-studie en met name voor de Deloitte-studie, op grond van de gehanteerde methodiek voor de selectie van de steekproef, voldoende vergelijkbaar zijn om als relevante maatstaf te kunnen dienen voor het benchmarken van de winst van De Post.

- (300) In de WIK-studie wordt een poging ondernomen een benchmark-ROS vast te stellen op basis van drie verschillende groepen van vergelijkbare ondernemingen. De Commissie meent echter ook dat kritiek op de WIK-studie geuit kan worden, en wel op de volgende twee onderscheiden, zij het gerelateerde punten⁽¹⁾: i) het feit dat WIK zich gebaseerd heeft op steekproeven die ook een groot aantal kleinere ondernemingen⁽²⁾ bevatten die duidelijk niet vergelijkbaar zijn met gevestigde postexploitanten zoals De Post, en ii) de aannames van WIK met betrekking tot het risiconiveau waarmee de postexploitant ten aanzien waarvan hier een onderzoek plaatsvindt, thans wordt geconfronteerd.
- (301) De Commissie is van mening dat de schaal van de bedrijfsactiviteiten en de kostenstructuur van gevestigde postexploitanten zoals De Post (in combinatie met het soort reguleringsmechanisme dat van kracht is) centrale elementen vormen om de benchmarking van winstniveaus te kunnen beoordelen.
- (302) In de eerste plaats profiteren grote ondernemingen met een significant volume vaste kosten (onder andere verband houdende met kapitaalkosten of andere netwerkgerelateerde vaste kosten) meer van schaalvoordelen en „dekingsgraadvoordelen” dan kleine ondernemingen. Door de gemiddelde ROS voor grote en kleine ondernemingen in de WIK-steekproef te vergelijken, blijkt uit de Deloitte-studie overtuigend dat de gemiddelde ROS toeneemt naarmate ondernemingen groter worden (waarbij de bedrijfsomvang in dit geval bepaald is aan de hand van het aantal werknemers)⁽³⁾. De gemiddelde waarde van het eerste kwartiel (Q1) in de drie WIK-steekproeven is inderdaad zeer laag (bijvoorbeeld slechts 0,75 % in de benchmarkgroep II van WIK in de periode 1998-2007)⁽⁴⁾. Het lijkt er dus op dat er sprake is van een bepaalde oververtegenwoordiging van (kleinere) ondernemingen die verlies lijden en die moeite hebben om zich op de markt staande te houden. Door zo veel kleine ondernemingen in zijn steekproeven op te nemen (ook in de belangrijkste benchmarkgroep II) heeft WIK wellicht te weinig waarde gehecht aan een benchmark-ROS die relevant is voor grotere en meer gevestigde ondernemingen als Deutsche Post of De Post.
- (303) In de tweede plaats wijst WIK weliswaar terecht op het lage risicoprofiel van de exploitant als gevolg van het monopolistische karakter van zijn activiteiten, maar lijkt in de studie te weinig aandacht te zijn gegeven aan de aanwezigheid van significante vaste kosten (ten opzichte van de variabele kosten) vanwege de universeledienstverplichtingen. Evenmin is er voldoende aandacht besteed aan veranderingen in het risicoprofiel als gevolg van wijzigingen in het reguleringskader waarmee de exploitant in de loop der tijd wellicht te maken heeft gehad, met name wat de verschillende reguleringsperiodes betreft (bijvoorbeeld in het geval van De Post vanwege de op-eenvolgende beheerscontracten).
- (304) Het aandeel vaste kosten kan niet alleen hoog zijn omdat een onderneming zeer kapitaalintensief is (een gebruikelijke reden voor hoge vaste kosten), maar ook doordat de onderneming haar totale kosten niet kan aanpassen vanwege de verplichting tot het in stand houden van een groot distributienetwerk (voortvloeiende uit de universeledienstverplichting) en omdat zij niet in staat is om de loonkosten terug te dringen vanwege de bestaande collectieve arbeidsovereenkomsten. Het hoge aandeel vaste kosten⁽⁵⁾ roept daarnaast twijfel op over het opnemen in de steekproef van kleine ondernemingen die een wezenlijk andere kostenstructuur lijken te hebben (wat de verhouding vaste/variabele kosten betreft)⁽⁶⁾.
- (305) Zoals in de inleiding opgemerkt, is de Commissie bovendien van mening dat de mate waarin een gevestigde postexploitant aan risico's wordt blootgesteld, sterk afhankelijk is van de kenmerken van het reguleringsmechanisme dat door de toezichthouder voor de financiering van de universeledienstverplichting is vastgesteld. Met name de overschakeling naar een systeem op langere termijn met een plafond voor de postzegeltarieven (waarmee De Post in 2006 werd geconfronteerd) leidt tot een significante toename van het belang van het volumerisico. De aanwezigheid van dit soort risico doet af aan de aanname van WIK over het inherent lage risico dat aan de activiteiten van De Post verbonden zou zijn, in ieder geval in de periode dat er een tariefplafond van kracht is.
- (306) Gezien de overwegingen 286 tot en met 295 is de Commissie van mening dat de Deloitte-steekproeven, met het oog op het benchmarken van de winst van De Post, een verbetering vormen ten opzichte van de WIK-steekproeven, in zoverre als Deloitte de samenstelling van de steekproeven beperkt door gebruik te maken van een grotere minimale bedrijfsomvang (een jaaromzet van ten minste 100 miljoen EUR).
- (307) Tegelijkertijd moet opgemerkt worden dat de Deloitte-aanpak met betrekking tot andere aspecten ook bepaalde potentiële zwakke punten vertoont en deze vereisen een behoedzame interpretatie.
- (308) Zo lijken de Deloitte-steekproeven veel ondernemingen te bevatten met een kapitaalintensiteit die hoger is dan die welke voor postexploitanten geldt⁽⁷⁾. Uit methodologisch oogpunt vereist het gebruik van de ROS als instrument voor winstbenchmarking een vergelijkingssteekproef van ondernemingen met soortgelijke kapitaalintensiteitsniveaus (voor dit doel gedefinieerd als de Capital to Sales-ratio). Het is een feit dat ondernemingen met eenzelfde ROS doorgaans een hogere Return on Capital Employed (ROCE)⁽⁸⁾ hebben naarmate hun Capital to Sales-ratio lager is. Dat betekent dat wanneer de ROS als benchmarkindicator voor de winst wordt gebruikt, de kapitaalintensiteit van de ondernemingen in de benchmarkgroep van een vergelijkbaar niveau moeten zijn.

⁽¹⁾ Deze punten van kritiek zijn ook in de Deloitte-studie en de CRA-studie naar voren gebracht.

⁽²⁾ Bij WIK werden ook ondernemingen opgenomen met een jaaromzet vanaf 3 miljoen EUR.

⁽³⁾ Deloitte-studie, blz. 36-37.

⁽⁴⁾ WIK-studie, blz. 87.

⁽⁵⁾ CRA-studie, blz. 8. Volgens De Post zijn 66 % van haar kosten vaste kosten (cf. Demonstration of DPLP's entitlement to a risk premium on reasonable profit for the period 1992-2010, slide 8).

⁽⁶⁾ In overeenstemming met CRA's analyse van de steekproef van ondernemingen die in benchmarkgroep I van de WIK-studie zijn opgenomen. Cf. punt 3.2 van de CRA-studie.

⁽⁷⁾ Dit geldt met name voor de specifieke post- en pakketsteekproef van Deloitte.

⁽⁸⁾ De ROCE kan gezien worden als een (niet perfecte) boekhoudkundige raming van het relevante economisch rendement, i.c. de IRR over het geïnvesteerde kapitaal.

Hoewel het moeilijk is om betrouwbare ramingen van de kapitaalintensiteit te verkrijgen ⁽¹⁾, lijkt het er naar uit te zien dat de activiteiten op het gebied van de postbezorging en distributie in de perssector minder kapitaalintensief zijn dan de pakketexpresdiensten van grote multinationale ondernemingen als UPS, TNT, FedEx en DHL ⁽²⁾. De indicator voor een redelijke winst die op basis van de Deloitte-steekproeven is berekend, zou derhalve tot een overwaardering kunnen leiden van een passende benchmarkwinst voor ondernemingen met een soortgelijke kapitaalstructuur als De Post ⁽³⁾.

- (309) Gezien de talloze onzekerheden die aan deze benchmarkexercitie verbonden zijn, acht de Commissie het gerechtvaardigd om een redelijke ROS-bandbreedte te bepalen op basis van de ramingen van Deloitte van de ROS-mediaan voor de bredere steekproef van ondernemingen uit alle sectoren (5,4 %), enerzijds, en op basis van de ROS-mediaan voor de steekproef van ondernemingen die in de post- en pakketsector actief zijn (7,4 %), anderzijds ⁽⁴⁾. De daaruit resulterende bandbreedte van [5,4 %-7,4 %] kan volgens de Commissie een „standaardbandbreedte” voor een redelijke winst vormen, in ieder geval voor de perioden dat De Post aan een relevant risiconiveau werd blootgesteld vanwege het geldende compensatiecontract en sterke prikkels kreeg om efficiënter te gaan werken ⁽⁵⁾.
- (310) De Commissie is van mening dat de bandbreedte van [5,4 %-7,4 %] als standaard adequaat is. Dit geldt zowel voor de postbezorging van De Post als voor de distributie in de perssector aangezien het onderling nauw verbonden activiteiten betreft met zeer vergelijkbare zakelijke kenmerken.
- (311) Het is juist dat De Post weinig tot geen concurrentie heeft ondervonden voor de betrokken activiteitsgebieden (bezorgen van brieven en distributie in de perssector). Tegen die achtergrond dient de vraag zich aan of het eigenlijk wel passend is om de winst van De Post te benchmarken aan de hand van de mediaanwinst van steekproeven van ondernemingen die wel concurrentie hebben ondervonden, en of een restrictievere (d.w.z. lagere) benchmark, zoals het eerste kwartiel (25e per-

tiel), niet voldoende zou zijn voor een onderneming in de positie van De Post. Bij een dergelijke benadering zou volgens de Commissie echter onvoldoende rekening worden gehouden met het feit dat er van een significante variatie in de winstniveaus sprake is, zowel tussen ondernemingen als in de loop der tijd. Daarnaast moet voorkomen worden dat er onterecht te weinig ruimte is om eventuele efficiëntiewinsten in aanmerking te nemen door een dergelijk strikt plafond te hanteren voor de ROS die de onderneming — ex post — heeft behaald.

- (312) In het onderhavige geval vindt de Commissie het evenmin passend om een maatstaf als basis te nemen die hoger ligt dan de mediaan, bijvoorbeeld het derde kwartiel ⁽⁶⁾. Aangezien door middel van de gekozen benadering al een bandbreedte aan de hand van verschillende steekproeven is bepaald, lijkt de meerwaarde om, met het oog op statistische doeleinden, ook bandbreedtes rondom de mediaan binnen de verschillende steekproeven in overweging te nemen (bijvoorbeeld de interkwartielafstand die doorgaans ook voor verrekenprijzen wordt toegepast), enigszins beperkt ⁽⁷⁾. Dat betekent dat de Commissie wel de variatie in de mediaan voor alle benchmarkgroepen gezamenlijk in aanmerking neemt — en niet de variatie rondom de mediaan binnen een specifieke steekproef ⁽⁸⁾.
- (313) Gezien de lagere kapitaalintensiteit van het postsegment van De Post ten opzichte van die van de exploitanten van exprespakketdiensten ⁽⁹⁾, lijkt het echter meer van belang dat de toepassing van de mediaan van laatstgenoemde steekproef op zichzelf al een bepaalde ruimte biedt om de variatie in winstniveaus rond de mediaan voor minder kapitaalintensieve ondernemingen als De Post in aanmerking te nemen en, waar van toepassing, een toereikende beloning mogelijk te maken voor efficiëntiewinsten.
- (314) Door de in overweging 309 genoemde standaardbandbreedte te vergelijken met andere beschikbare ramingen van de redelijke winst, kunnen verschillende crosschecks worden uitgevoerd. Zoals aangegeven in het begin van dit gedeelte, is het zinvol om een crosscheck uit te voeren met de ROS-mediaan uit de CRA-studie, die [...] % bedraagt ⁽¹⁰⁾. De ROS-mediaan die berekend is op basis

⁽¹⁾ Cf. Oxera (2003), Damodaran (2007).

⁽²⁾ Uit een bestudering van de jaarverslagen van Deutsche Post blijkt dat de kapitaalintensiteit (waarbij de verhouding van de activa voor een segment ten opzichte van de totale opbrengsten van een segment als alternatieve maatstaf dient) van DHL, haar dochteronderneming die exprespakketdiensten aanbiedt, hoger is dan die van de postactiviteiten van Deutsche Post (zie bv. het Geschäftsbericht 2004, blz. 90, tabel 9 Segmentberichterstattung).

⁽³⁾ Zie ook de brief van WIK van 5 november 2010.

⁽⁴⁾ De Commissie is van mening dat het in het huidige geval de voorkeur verdient om de ROS-mediaan en niet het ROS-gemiddelde als uitgangspunt te hanteren omdat de eerste maatstaf minder gevoelig is voor uitschieters. De Commissie merkt in dit verband op dat zowel de mediaan als het gemiddelde een maat voor de centrale tendens zijn en vaak gebruikt worden om het „gemiddelde” aan te duiden.

⁽⁵⁾ Aangetekend dient te worden dat in alle drie de deskundigenverslagen „tijdloze” benchmarks zijn voorgesteld voor de redelijke ROS, d.w.z. uniforme benchmarks die op de gehele, hier te onderzoeken periode van toepassing zijn. De Commissie is niet voornemens om de tijdsdimensie als zodanig in aanmerking te nemen, maar wil een onderscheid maken tussen de diverse reguleringsperioden, hetgeen conceptueel gezien een ander uitgangspunt is.

⁽⁶⁾ Zoals bijvoorbeeld door CRA werd gesuggereerd; vgl. overweging 280.

⁽⁷⁾ Laatstgenoemde aanpak zou wel relevanter kunnen zijn indien de Commissie de beschikking had over één relevante steekproef van ondernemingen die vergelijkbaar zijn met De Post, en de vraag vervolgens zou zijn of een bepaald, voor De Post geobserveerd winstniveau, uit statistisch oogpunt, significant zou verschillen van het gemiddelde van de steekproef.

⁽⁸⁾ In dit verband merkt de Commissie op dat de raming van Deloitte van het derde kwartiel, vooral voor de specifieke post- en pakketsteekproef, met name beïnvloed zou kunnen zijn door de geringe omvang van de steekproef.

⁽⁹⁾ Zie overweging 308.

⁽¹⁰⁾ De resultaten van de CRA-studie zijn gebaseerd op de totale (gebundelde) steekproef en zijn dus geen weerspiegeling van de gemiddelden van de jaarlijkse ramingen, zoals bij Deloitte of WIK wel het geval is. Om de consistentie te waarborgen, heeft de Commissie het gemiddelde van de jaarlijkse mediaan van de CRA-studie berekend. Het resultaat van die berekening (6,7 %) is niet wezenlijk verschillend van de algemene mediaan zoals die in de CRA-studie is berekend (6,6 %).

van benchmarkgroep II van WIK (een steekproef beperkt tot ondernemingen met een omzet van meer dan 100 miljoen EUR) komt uit op een ROS van 7,1 %. De Commissie concludeert dat deze resultaten binnen de bandbreedte van [5,4 %-7,4 %] vallen en dus de stelling ondersteunen dat deze bandbreedte inderdaad als redelijk aangemerkt kan worden.

- (315) In het algemeen concludeert de Commissie dan ook dat een standaardbandbreedte van [5,4 %-7,4 %] een geschikt benchmarkbereik voor de winst lijkt te zijn, in ieder geval voor de perioden dat De Post aan een relevant risiconiveau werd blootgesteld en sterke prikkels kreeg om efficiënter te gaan werken.

Een bandbreedte voor wat als redelijke winst geldt bij gebreke van relevant contractgebonden risico

- (316) Ten algemene is de Commissie van mening dat, wanneer een contract tussen de gevestigde exploitant en de overheidsinstantie zodanig is dat er aan de openbare dienst een bepaalde mate van risico is verbonden, de redelijke winst die de gevestigde exploitant mag behouden, in overeenstemming moet zijn met het betreffende risiconiveau. Indien het contract weinig risico's met zich brengt, moet daarentegen ook het redelijke winstniveau dienovereenkomstig laag zijn.
- (317) In het vorige gedeelte heeft de Commissie haar methode toegelicht die geleid heeft tot het vaststellen van een standaardbandbreedte voor de redelijke winst van [5,4 %-7,4 %], die als passend geldt voor contracten waaraan een bepaalde mate van risico is verbonden. Het is moeilijk om de relevante benchmark voor contracten met lage risico's te kwantificeren in de zin van een bandbreedte van de redelijke ROS, maar het is wel duidelijk dat dit soort ROS-bandbreedte zich aan de linkerzijde moet bevinden van de steekproefverdeling van geobserveerde winstniveaus. De Commissie is van mening dat het vanuit dit perspectief gerechtvaardigd is om een bandbreedte van de redelijke winst vast te stellen op basis van het eerste kwartiel (25e percentiel) in plaats van de mediaan.
- (318) Het gebruik van het 25e percentiel als benchmark voor contracten met lage risico's resulteert, op basis van de verschillende Deloitte-steekproeven, in een bandbreedte voor een redelijke ROS van [3,6 %-4,8 %].
- (319) Ook in dit geval kan een vergelijking met de CRA-resultaten voor gevestigde postexploitanten een nuttige, aanvullende crosscheck vormen. Het gemiddelde van het jaarlijkse 25e percentiel zoals dat door de Commissie is berekend, bedraagt [...] %. De Commissie concludeert dat deze resultaten binnen de bandbreedte van [3,6 %-4,8 %] vallen en dus de stelling ondersteunen dat deze bandbreedte inderdaad als redelijk aangemerkt kan worden.
- (320) Alles samengenomen concludeert de Commissie dan ook dat een standaardbandbreedte van [3,6 %-4,8 %] een geschikte benchmarkbandbreedte voor de winst lijkt te zijn, in ieder geval voor de perioden dat De Post aan een laag risiconiveau werd blootgesteld.

Beoordeling van het aan de contracten van De Post verbonden risiconiveau

- (321) Zoals toegelicht in de inleiding van dit gedeelte, is het risico dat De Post loopt afhankelijk van het compensatiemechanisme dat door België wordt toegepast. Dit mechanisme is vervat in de verschillende beheerscontracten die door De Post en de Belgische Staat zijn gesloten en is in de loop der tijden aan veranderingen onderhevig geweest. Het is dan ook redelijk om verschillende bandbreedtes voor een „redelijke ROS” in overweging te nemen op basis van de geldende compensatiemechanismen. Die mechanismen bepalen niet alleen het niveau van de risico's waarmee De Post wordt geconfronteerd, maar ook de mate waarin De Post wordt geprikkeld om productiviteitsverbeteringen door te voeren.
- (322) In dit verband wil de Commissie benadrukken dat voor de risicobepaling van de contracten niet de aanwezigheid van risico's in de beheerscontracten van De Post op zich, of zelfs het absolute risiconiveau van doorslaggevend belang is, maar veeleer de mate waarin het risico groter of kleiner is dan het risico waarmee ondernemingen in de benchmarkgroepen geconfronteerd worden. Dat geldt eveneens voor de mate waarin De Post geprikkeld wordt om efficiëntiewinsten tot stand te brengen. Gezien het feit dat de steekproefgroepen samengesteld zijn uit ondernemingen die in een concurrerende omgeving actief zijn, worden zij doorgaans met significante risico's geconfronteerd en met sterke prikkels om efficiënter te opereren.
- (323) De Commissie is van mening dat het vierde beheerscontract (2006-2010) duidelijk mechanismen bevat met langlopende verbintenissen voor de tarifiering en financiering op basis van vooraf bepaalde parameters. Dit geldt zowel voor de postbezorgingsactiviteit van De Post als de distributie in de perssector.
- (324) Wat meer in het bijzonder de distributie in de perssector betreft, is in artikel 9 van het vierde beheerscontract bepaald dat het gewogen gemiddelde van de tarieven voor de levering van diensten die tot het „kleingebruikerpakket” behoren, gedurende de looptijd van het contract (standaard vijf jaar) niet sneller mag stijgen dan toegestaan volgens de formule voor een tariefplafond op basis van de zogeheten „gezondheidsindex” (een specifieke consumentenprijsindex), vermeerderd met een kwaliteitsbonus die het percentage stukpost dat op tijd geleverd wordt, weerspiegelt. Het feit dat de tarieven voor de gehele contractduur op een dergelijke wijze zijn vastgelegd, vertoont volgens de Commissie alle kenmerken van een contract met stimulerende criteria, waarbij de exploitant aan een relevant risiconiveau wordt blootgesteld.
- (325) Met betrekking tot de distributie in de perssector is in artikel 2 van het vierde beheerscontract bepaald dat de ontwikkeling van de tarieven voor die distributie tijdens

de looptijd van het contract niet sneller mag stijgen dan de gezondheidsindex. Om de nettokosten van de distributie in de perssector te dekken, wordt in artikel 13, lid 2, rekening houdende met de verwachte efficiëntiewinsten, de jaarlijkse compensatie waarop De Post recht heeft, vastgesteld op een bedrag van 290 613 000 EUR (plus inflatiecorrectie) ⁽¹⁾. In artikel 13, lid 5, is bepaald dat, indien de inhoud of voorwaarden van uitvoering van de dienst van algemeen economisch belang veranderen, of indien zich een betekenisvolle ontwikkeling voordoet in de niet door De Post beheersbare kosten, de contractpartijen gezamenlijk zullen onderzoeken of en in welke mate dit een aanpassing van het compensatiebedrag vereist opdat dit gelijke tred zou houden met de onderliggende reële kosten. Voor alle aanpassingen is een in de ministerraad overlegd koninklijk besluit vereist. De Commissie onderkent dat die laatste bepaling als een ontsnapingsclausule kan worden gelezen, omdat er opnieuw bepaalde ex-post-elementen in het contract worden opgenomen (waardoor De Post tegen risico's wordt beschermd). Niettemin is de Commissie van mening dat de gebruikte formulering vrijblijvend genoeg is voor de betreffende overheidsinstanties, zodat De Post er niet vanuit kan gaan dat die clausule automatisch wordt toegepast. In het algemeen is de Commissie van mening dat de regelingen voor de distributieactiviteiten van De Post in de perssector, wat de hoogte van de compensatie betreft, een verbintenis op lange termijn inhouden.

(326) De Commissie is derhalve, alles samengenomen, van mening dat het vierde beheerscontract (2006-2010) geen contract is waaraan een laag risico is verbonden, maar veeleer aangemerkt moet worden als een contract met een relevante mate van risico. Dat betekent in het algemeen dat de standaardbandbreedte van [5,4 %-7,4 %] voor beide soorten activiteiten die op grond van het vierde beheerscontract worden uitgevoerd, een adequate benchmark lijkt te zijn.

(327) Daarentegen lijken de eerdere beheerscontracten (tot en met 2005) grotendeels gebaseerd te zijn op prijs- en compensatiemechanismen waaraan een laag risico voor De Post was verbonden.

(328) Wat het bepalen van de postzegeltarieven betreft, doet de Commissie opmerken dat er in de eerste drie beheerscontracten geen tariefplafondmechanisme wordt gebruikt dat vergelijkbaar is met het mechanisme in het vierde beheerscontract (d.w.z. op basis van een tariefvastlegging voor de lange termijn). In plaats daarvan is er in deze contracten in algemene zin sprake van tarieven die op de

reële kosten zijn gebaseerd en die overeenkomstig aanvaarde boekhoudkundige regels worden bepaald ⁽²⁾.

(329) In dezelfde zin merkt de Commissie met betrekking tot de distributie in de perssector op dat er bij de eerste drie beheerscontracten geen sprake is van een begroting met vaste betalingen van bedragen in één keer die, evenals bij het vierde beheerscontract, de gehele contractduur bestrijken ⁽³⁾. In die drie contracten is net sprake van compensatie op basis van de reële kosten ⁽⁴⁾. De Commissie merkt op dat in het tweede beheerscontract daarnaast een algemeen plafond voor de compensatie was opgenomen, maar dat de feitelijke compensatiebedragen die over die periode zijn uitgekeerd, twijfel lijken op te roepen over de vraag of dat plafond wel daadwerkelijk bindend was ⁽⁵⁾. In het eerste beheerscontract was ook een jaarlijkse dotatie (compensatiebedrag) opgenomen, maar de Commissie merkt op dat in dat contract tegelijkertijd geen concreet plafond was opgenomen voor de tarieven voor distributie in de perssector op lange termijn.

(330) De Commissie is derhalve van mening dat de bandbreedte van [3,6 %-4,8 %] die als redelijk is aangemerkt bij het ontbreken van contractgebonden risico's, toegepast zou moeten worden op zowel de distributie in de perssector als de postbezorging in de perioden die bestreken worden door de eerste drie beheerscontracten.

(331) De Commissie merkt op dat een contractgebonden benadering ook door de Belgische autoriteiten zelf wordt voorgesteld in hun verklaring van 14 december 2011. Hoewel de methode die de Belgische autoriteiten voorstaan, twijfel oproept over de individuele risicofactoren en de wijze waarop deze worden gewogen ⁽⁶⁾, is een analyse per contractperiode (waarbij het risico dat De Post loopt in wezen gerangschikt wordt op basis van een driepuntsschaal (laag, gemiddeld en hoog)) over het algemeen consistent met de aanpak die door de Commissie wordt gehanteerd. Alles in aanmerking genomen, lijkt de uiteindelijke categorisering van de contracten door De Post, wat het risiconiveau betreft, in overeenstemming met de analyse van de Commissie, aangezien de Belgische autoriteiten eveneens van mening zijn dat het vierde beheerscontract in het algemeen risicovoller is dan de eerste drie contracten.

⁽¹⁾ „Op grond van een analyse van de in punt 1 bedoelde kosten en opbrengsten door het BIPT in samenwerking met het College van Commissarissen van De Post, en in acht genomen de kostenbesparende maatregelen die door het management van De Post in het vooruitzicht worden gesteld teneinde de kostenstructuur van De Post in lijn te brengen met het Europees sectorgemiddelde, wordt de in punt 1 bedoelde financiële tussenkomst van de Staat vastgesteld op een jaarlijks bedrag van 290 613 000 EUR, voor elk van de perioden 24.9.2005 - 23.9.2006, 24.9.2006 - 23.9.07, 24.9.2007 - 23.9.2008, 24.9.2008 - 23.9.2009, 24.9.2009 - 23.9.2010.”

⁽²⁾ In artikel 3 van het tweede beheerscontract (1997-2001) is bijvoorbeeld het navolgende bepaald: „De prijzen moeten gebaseerd zijn op de reële kosten. Deze kosten worden bepaald in functie van de boekhoudkundige regels die van toepassing zijn op de handelsvennootschappen en waarvan de boekhoudkundige regels overeenstemmen met die welke aanvaard zijn door het instituut voor bedrijfsrevisoren.”. In het eerste en derde beheerscontract worden soortgelijke formuleringen gebruikt.

⁽³⁾ Een bevestiging van dit standpunt met betrekking tot het tweede en derde beheerscontract is te vinden in de op 14 december 2011 door België ingediende verklaring. Slide 29 van die verklaring geeft aan dat de compensatie in het tweede en derde beheerscontract op reële kosten (geen vast eenmalig bedrag) was gebaseerd.

⁽⁴⁾ Zo staat bijvoorbeeld in artikel 3 van het tweede beheerscontract (1997-2001) te lezen: „De prestaties, geleverd tegen een prijs lager dan de kostprijs, worden op basis van de reële kosten door De Post aan de Staat gefactureerd.”.

⁽⁵⁾ Zie overweging 38.

⁽⁶⁾ In die verklaring wordt niet aangegeven wat het relatieve gewicht van de verschillende risicofactoren is.

Conclusie betreffende de hoogte van een redelijke winst

- (332) De Commissie concludeert dat een standaardbandbreedte van de Return on Sales (ROS) tussen [5,4 %-7,4 %] een passende bandbreedte (benchmarkbandbreedte) is om van uit te gaan bij het vaststellen van een redelijke winst voor de perioden waarin De Post te maken had met een relevant risiconiveau en aanzienlijke prikkels kreeg om efficiënter te werken.
- (333) De Commissie concludeert eveneens dat een ROS-bandbreedte tussen [3,6 %-4,8 %] een passende bandbreedte (benchmarkbandbreedte) is om van uit te gaan wat betreft de redelijke winst voor de perioden waarin De Post niet met een relevant risiconiveau te maken had.
- (334) Om rekening te houden met de efficiëntie-inspanningen die De Post volgens de Belgische autoriteiten heeft ondernomen, heeft de Commissie gekozen voor een voorzichtige aanpak door de bovengrens van beide bandbreedtes aan te houden als redelijke winst die kan worden opgenomen in de kosten van de openbare dienst. Dit wordt ook beklemtoond door de studie van Deloitte (zie overweging 293): een beroep doen op bandbreedtes zou passend zijn om bestraffing te vermijden van bovengemiddelde prestaties als gevolg van efficiëntiewinsten.
- (335) Volgens de Commissie hebben de eerste drie beheerscontracten (1992-1996, 1997-2002 en 2003-2005) een laagrisicokarakter, waardoor een redelijk winstpercentage van 4,8 % ROS kan worden toegepast, zowel voor het bezorgen van post als voor persdistributie. Met het vierde beheerscontract (2006-2010), daarentegen, is aanzienlijk meer risico gemoeid, waardoor een redelijk percentage van 7,4 % ROS kan worden vastgesteld, zowel voor het bezorgen van post als voor persdistributie.

Controle op overcompensatie voor de door het eerste beheerscontract bestreken periode (1992-1996)

- (336) Het eerste beheerscontract vermeldt dat de jaarlijkse compensatie door de Staat bedoeld is voor alle taken van openbare dienst.
- (337) De mogelijke overcompensatie moet dus worden berekend door alle opbrengsten en kosten van alle taken van openbare dienst bij elkaar op te tellen.
- (338) De jaarlijkse compensatie door de Staat voor de taken van openbare dienst moet in de opbrengsten worden opgenomen. De jaarlijkse compensaties die De Post uit hoofde van het eerste beheerscontract heeft ontvangen, bedraagt in totaal 1,5 miljard EUR.
- (339) Daarnaast moeten de volgende steunmaatregelen in aanmerking worden genomen.

Overdracht van gebouwen

- (340) Het eerste beheerscontract voorzag tevens in een overdracht van gebouwen van de Staat aan De Post. Deze overdracht van gebouwen voor een waarde van 112,2 miljoen EUR, waarin geen betaling van een tegenprestatie

voor de eigendomsoverdracht was vervat, moet worden opgenomen in de opbrengsten van De Post bij de berekening van overcompensatie voor de periode die het eerste beheerscontract bestrijkt. De Post had de Staat geen tegenprestatie betaald voor het gebruik van de gebouwen in de periode vóór de overdracht ervan.

Vertraagde DAEB-compensatie van 62 miljoen EUR voor 1996 als kapitaalinjectie uitgekeerd in 1997

- (341) In 1997 heeft de Staat een bedrag van 62 miljoen EUR uitgekeerd aan De Post dat in de boeken van De Post is opgenomen als kapitaalinjectie. De Belgische autoriteiten hebben nadien toegegeven dat dit overgedragen bedrag in feite een te late betaling behelsde van het tegoed voor de jaarcompensatie van 1996, zoals vastgelegd in het eerste beheerscontract.
- (342) Het bedrag was in 1996 niet op tijd overgemaakt aan De Post, hetgeen resulteerde in een lagere compensatie door de Staat ten opzichte van het jaarcompensatiebedrag dat in het beheerscontract voor 1996 was vastgesteld.
- (343) Met het oog op de controle op overcompensatie is de betaling van 62 miljoen EUR opgenomen als DAEB-compensatie voor de periode die het eerste beheerscontract bestrijkt.
- (344) De berekening van de overcompensatie met betrekking tot het eerste beheerscontract kan als volgt worden samengevat:

– Nettokosten (kosten – opbrengsten) van alle taken van openbare dienst, m.i.v. de universeledienstverplichting

– Redelijke winst voor DAEB's

+ Jaarlijkse DAEB-compensatie

+ Overdracht gebouwen

+ Kapitaalinjectie in 1997

= Overcompensatie

Controle op overcompensatie voor de door de daaropvolgende drie beheerscontracten bestreken periode (1997-2010)

- (345) Bij de berekening van de overcompensatie in verband met drie daaropvolgende beheerscontracten wordt enkel rekening gehouden met de opbrengsten en kosten van de DAEB-activiteiten die, volgens die contracten, in aanmerking kunnen komen voor compensatie ten behoeve van de taak van openbare dienst. De overeenkomstige opbrengsten en kosten van de overige diensten van algemeen economisch belang die ingevolge deze contracten niet voor steun in aanmerking komen, worden buiten

beschouwing gelaten. Aangezien de universele postdienst niet onder de gesteunde activiteiten valt, worden de potentiële nettokosten daarvan buiten beschouwing gelaten en moeten zij door De Post volledig uit eigen middelen worden gefinancierd, overeenkomstig de in de beheerscontracten vervatte belasting met de openbare taak. De activiteiten die volgens de beheerscontracten moeten worden gesteund door betaling van compensatie tot een niveau zoals dat in elk beheerscontract is bepaald, omvatten met name de distributie van pers (dagbladen en tijdschriften) en de andere openbare diensten zoals bedoeld in overweging 33.

- (346) Door de lage tarieven bij persdistributie is de reeks gesteunde DAEB-activiteiten verliesgevend.
- (347) Aangezien mogelijke overcompensatie van één dienst kan worden benut om de nettokosten te financieren verbonden aan andere taken van openbare dienst die worden „ondergecompenseerd”, worden bij de berekening alle opbrengsten en kosten van de DAEB-taken die volgens de beheerscontracten voor steun in aanmerking komen, bij elkaar opgeteld.
- (348) De jaarlijkse compensaties die De Post uit hoofde van deze drie beheerscontracten heeft ontvangen, bedragen in totaal 3,5 miljard EUR.

Opname van overwinsten uit de voorbehouden sector

- (349) Behalve de compensatie waarin door de beheerscontracten wordt voorzien, heeft De Post gedurende de hier te onderzoeken periode ook uitsluitende rechten genoten die van overheidswege zijn verleend om een voorbehouden sector voor postdiensten te exploiteren. Hoewel de potentiële netto-overwinsten uit deze voorbehouden sector geen staatsmiddelen zijn uit oogpunt van het staatssteuntoezicht en daarvoor ook geen terugvorderingsbevel kan uitgaan in het geval van overcompensatie, kunnen en moeten zij krachtens deze staatssteunregels in aanmerking worden genomen om een oordeel te vellen over de noodzaak en evenredigheid van enige andere staatssteun die dezelfde exploitant wordt toegekend, om hem te compenseren voor de openbare dienst. Bij de beoordeling of de compensatie die op grond van de verschillende beheerscontracten aan De Post is uitbetaald, al dan niet verenigbaar is op grond van artikel 106, lid 2, worden overwinsten die de Belgische exploitant van postdiensten in de voorbehouden sector heeft behaald, in mindering gebracht op de kosten van diensten van algemeen economisch belang waarvoor, volgens de bepalingen van deze contracten, aanspraak op compensatie kan worden gemaakt.
- (350) Dienaangaande zij opgemerkt dat dit beginsel is vervat in de DAEB-kaderregeling waarin het volgende is bepaald: „Beschikt de betrokken onderneming over uitsluitende of bijzondere rechten die verband houden met een dienst van algemeen economisch belang die een hogere winst oplevert dan de redelijke winst, of geniet zij andere haar door de Staat toegekende voordelen, dan moeten deze in aanmerking worden genomen, ongeacht hun kwalificatie ten aanzien van artikel 87 van het EG-Verdrag, en bij

haar inkomsten worden gevoegd”⁽¹⁾. Dit beginsel brengt de aan artikel 106, lid 2, inherente voorwaarden van noodzaak en evenredigheid tot uiting. Immers, steun ten behoeve van een dienst van algemeen economisch belang bovenop de overwinst als gevolg van een uitsluitend of bijzonder recht dat aan dezelfde exploitant is verleend, die al voldoende is om de kosten te dekken van een andere dienst van algemeen economisch belang, zou niet noodzakelijk zijn voor het beheer van de dienst van algemeen economisch belang. De exploitant die dit soort overwinst geniet, wordt al begunstigd door een overheidsmaatregel waardoor hij de dienst van algemeen economisch belang kan beheren in een situatie van economisch evenwicht, zodat extra compensatie niet nodig is.

- (351) Eventuele overwinsten die in de voorbehouden sector zijn behaald ten gevolge van dit uitsluitende recht, moeten derhalve in aanmerking worden genomen bij de beoordeling of de aan De Post verleende DAEB-compensatie in het onderhavige geval al dan niet noodzakelijk was.
- (352) Dienovereenkomstig zou De Post de winst uit de voorbehouden sector (UDV R) mogen behouden voor zover het redelijke winst betreft; overwinsten worden echter meegenomen in de analyse van de overcompensatie voor diensten van algemeen economisch belang.
- (353) Aangezien de voorbehouden sector echter in de eerste plaats bedoeld is om de universele dienst te financieren, zullen verliezen die in de andere sectoren van de universele dienst worden gemaakt, de bijdrage doen dalen die de voorbehouden sector levert aan de kosten van andere gerelateerde diensten van algemeen economisch belang.

Kosten als gevolg van beperkingen door universeledienstverplichtingen

- (354) Bovendien dient, teneinde de werkelijke overwinst uit de voorbehouden sector te bepalen, rekening te worden gehouden met kosten die voortvloeien uit de universeledienstverplichting, maar die worden opgevangen door activiteiten die niet onder de universele dienst vallen. Aansluitend bij het arrest-Chronopost dienen de kosten van het retailnetwerk bij de kostenberekening van De Post te worden verdeeld over de activiteiten die van het retailnetwerk gebruikmaken, waarbij het gaat om producten die zowel binnen als buiten de universele dienst vallen. Meer bepaald doet de verplichting die De Post is opgelegd om een retailnetwerk van een bepaalde omvang en dichtheid in stand te houden om een universele postdienst aan te bieden met een door de Belgische autoriteiten vastgestelde afdoende kwaliteit, verliezen ontstaan bij de commerciële activiteiten die buiten de toepassing van de universele dienst vallen, omdat een deel van de kosten van het retailnetwerk, in overeenstemming met het arrest-Chronopost, worden toegerekend aan de commerciële producten die van het retailnetwerk gebruikmaken.
- (355) In de beheerscontracten gestelde eisen aan het netwerk: de van overheidswege opgelegde eisen aan het retailnetwerk betreffen de dichtheid en het type van de verkooppunten waaruit dit retailnetwerk bestaat (postkantoren

⁽¹⁾ Zie punt 17 van de DAEB-kaderregeling.

en/of postpunten). Deze eisen zijn vastgelegd in de verschillende beheerscontracten. Zo bevat het vierde beheerscontract (2005-2010):

- a) de algemene eis dat er een netwerk in stand moet worden gehouden waarmee de verrichting van de universele dienst en andere aan De Post toevertrouwde openbare diensten is gewaarborgd ⁽¹⁾;
- b) de eis dat er voorzien wordt in ten minste 1 300 verkooppunten (postkantoren en postpunten ⁽²⁾);
- c) de eis dat er ten minste 589 postkantoren moeten zijn;
- d) voorts mag de afstand over de weg tussen elk verkooppunt met een basisdienstenaanbod en een postkantoor met een volledig dienstenaanbod niet meer dan 10 km zijn.

- (356) De Belgische autoriteiten zijn van mening dat de specifieke vereisten inzake het aantal en het type verkooppunten in het retailnetwerk van De Post een afzonderlijke, door de overheid opgelegde verplichting van territoriale dekking voor diensten van algemeen economisch belang inhoudt die verder gaat dan nodig is voor de

vervulling van de door de universeledienstverplichting opgelegde eisen. Op grond daarvan is België van oordeel dat alle nettokosten die verbonden zijn aan genoemde verplichting tot territoriale dekking door de Staat moeten worden gecompenseerd.

- (357) Kwantificering van de aan het netwerk gestelde eisen: om te kunnen bepalen wat de nettokosten voor De Post zijn die voortvloeien uit de verplichting een retailnetwerk in stand te houden van ten minste 1 300 verkooppunten, waarvan ten minste 589 postkantoren, hebben de Belgische autoriteiten het bestaande retailnetwerk van De Post, waarvan de dichtheid en het type van de verkooppunten van overheidswege zijn opgelegd, vergeleken met een hypothetisch retailnetwerk dat De Post zou exploiteren als de overheid geen specifieke eisen had gesteld. Met andere woorden, het hypothetische retailnetwerk is het netwerk dat De Post commercieel zou exploiteren indien er geen door de overheid opgelegde de openbaredienstverplichtingen zouden zijn.

- (358) De Belgische autoriteiten stellen dat het hypothetische retailnetwerk uitsluitend uit postpunten zou bestaan. Er zouden geen postkantoren meer zijn. Om echter hetzelfde volume aan klanten te kunnen blijven bedienen, zou De Post het aantal postpunten drastisch verhogen.

Vergelijking bestaande retailnetwerk De Post met hypothetisch retailnetwerk zonder door de overheid opgelegde verplichtingen

	Totaal aantal verkooppunten Postkantoren (a) + postpunten (b)	(a) Aantal postkantoren (door De Post zelf geëxploiteerde specifieke verkooppunten)	(b) Aantal postpunten (servicepunten in gebouwen van derde partijen)
Bestaand retailnetwerk De Post (eind 2009)	1 401 =	713 +	688
Hypothetisch retailnetwerk zonder door de overheid opgelegde verplichtingen (volgens de Belgische autoriteiten)	[...] =	[...] +	[...]
Verplicht retailnetwerk van overheidswege opgelegd	Ten minste 1 300	Ten minste 589	Geen eis

- (359) Uit de bovenstaande tabel blijkt dat het bestaande retailnetwerk van De Post aan de overheids-eisen voldoet: zowel het totale aantal verkooppunten als het aantal postkantoren komt boven het vereiste niveau uit. Het hypothetische retailnetwerk dat De Post zou kiezen als zij het op zuiver commerciële basis zou mogen exploiteren,

geeft echter een heel ander beeld te zien: het totale aantal postpunten zou toenemen, maar De Post zou niet langer postkantoren exploiteren.

- (360) Werkelijke situatie omtrent de eisen aan het netwerk: er zijn nog meer aspecten verbonden aan de van overheidswege opgelegde eisen in het geval van De Post.

- (361) Om te beginnen is het bestaande door De Post in stand gehouden netwerk, groter dan de Staat eist. Zowel het totale aantal verkooppunten als het aantal postkantoren komt boven het door de overheid geëiste minimumaantal uit. Dit kan erop wijzen dat de eisen feitelijk geen belemmering waren voor De Post, die er momenteel dus een retailnetwerk op nahoudt van een omvang waarvoor zij zelf heeft gekozen.

⁽¹⁾ Artikel 19: „De Post dient een geschikte basisinfrastructuur te behouden van het ophalings-, sorteer-, transport — en distributienetwerk, teneinde haar verplichtingen na te komen met betrekking tot de universele dienstverlening en andere opdrachten van openbare dienst, zoals bedoeld in artikel 2, van onderhavig beheerscontract.”.

⁽²⁾ Postkantoren zijn zelfstandige kantoren die beheerd en bemand worden door De Post zelf, terwijl postpunten servicepunten zijn, ingericht in gebouwen van derde partijen, zoals supermarkten of boekhandels, die zonder medewerkers van De Post worden gerund. Alle kosten van postkantoren worden gedragen door De Post. Derde partijen bij wie een postpunt is gevestigd, ontvangen alleen een dienstenvergoeding voor de postverrichtingen in een postpunt. Het is voor De Post daarom veel goedkoper om postpunten te beheren dan zelfstandige postkantoren.

(362) De Belgische autoriteiten wijten het overtal aan postkantoren aan het 10-km-vereiste, aan de noodzaak een veiligheidsmarge te hebben bij onverwachte sluiting van postpunten en aan het voornemen van de Belgische autoriteiten in het volgende beheerscontract het vereiste minimumaantal postkantoren te verhogen naar 650. Het zou daarom geen zin hebben kantoren te sluiten, om het aantal tot het huidige vereiste niveau terug te brengen, die later toch weer zouden moeten worden geopend. De Belgische autoriteiten stellen dat het voor De Post daarom niet haalbaar was om het aantal postkantoren verder terug te brengen richting het vereiste minimumaantal van 589. Volgens de Belgische autoriteiten ondervindt het bestaande retailnetwerk met 713 postkantoren daadwerkelijk belemmeringen als gevolg van de door de overheid opgelegde eisen, ondanks het overtal aan verkooppunten.

(363) Een tweede aandachtspunt is dat de door de Belgische autoriteiten gekozen methode berust op een terugrekening van de retailnetwerkkosten vanaf 2009 naar de voorgaande jaren, en dit tot 1992. Een dergelijke terugrekening brengt onvermijdelijk methodologische onzekerheden met zich. Het is niet per definitie zo dat het alternatieve bedrijfsmodel van postpunten sinds 1992 beschikbaar was. Bovendien bestond het personeelsbestand van De Post in het verleden voornamelijk uit met ambtenaren gelijkgestelde werknemers, waarvan de loonkosten zeer moeilijk te beïnvloeden zijn. De postpunten hebben geen werknemers van De Post in dienst, zodat de statutaire werknemers van De Post die niet langer in de postkantoren werken, nog steeds op de loonlijst van De Post zouden blijven staan. Het valt dus te betwijfelen of, in het prille begin van de hier te onderzoeken periode, de mogelijke sluiting van postkantoren voor directe besparingen op de loonkosten zou hebben gezorgd. In 2009 daarentegen, toen het personeelsbestand voor een groter deel uit contractuele medewerkers bestond, zouden dergelijke kostenbesparingen tot op zekere hoogte zijn verwezenlijkt. Dankzij de geleidelijke overgang naar een wendbaarder personeelsbestand en de achtereenvolgende verbeteringen in het kostenberekeningssysteem kunnen de boekhouddgegevens uit de meer recente jaren als vrij van dit soort verstoringen worden beschouwd. Aangezien echter nog meer dan 20 000 ambtenaren bij bpost in dienst zijn die niet in postpunten kunnen worden ingezet en die niet kunnen worden ontslagen, blijft de vervanging van alle postkantoren door postpunten ook vandaag nog een zuiver theoretische en weinig realistische optie.

(364) De Belgische autoriteiten onderstrepen echter dat potentiële kosten die verbonden zijn aan de afvloeiing van overtoollige werknemers in het verleden zouden zijn gecompenseerd door besparingen in de bedrijfskosten en door de verkoop van onnodige gebouwen. Wat betreft de betrouwbaarheid van de gegevens over 1992-2002 verklaren de Belgische autoriteiten dat de kosten van het retailnetwerk in feite waarschijnlijk te laag zijn opgegeven, omdat een aantal posten waarvan gesteld had kunnen worden dat het retailnetwerkkosten zijn, bij andere kostenplaatsen zijn ondergebracht. De tekortkomingen in de terugrekeningsmethode zouden worden gecompenseerd door de andere, voorzichtige aannames van de Belgische autoriteiten bij de berekening van de kosten in de afgelopen jaren.

(365) Bestaan van een specifieke, territoriaal gespreide dienst van algemeen economisch belang: zelfs indien erkend zou wor-

den dat er belemmeringen voor het distributienetwerk bestaan, lijkt de bewering van de Belgische autoriteiten dat die belemmeringen leiden tot een afzonderlijke aanvullende DAEB-taak van territoriale dekking niet gerechtvaardigd te zijn, omdat de beheerscontracten geen specifieke bepalingen lijken te bevatten waarin een dergelijke verplichting tot territoriale dekking zou worden afgebakend en die zich zou onderscheiden van en verder zou reiken dan de universeledienstverplichting en andere openbardienstverplichtingen. Integendeel, in de beheerscontracten tussen De Post en de Belgische Staat is nader bepaald dat de eisen die aan het distributienetwerk worden gesteld uitsluitend bedoeld zijn om de verrichting van de universele dienst en de andere diensten van algemeen economisch belang te waarborgen (distributie van kranten, tijdschriften, postrekeningen, postwissels enz.). Van de kosten van het distributienetwerk die gemaakt moeten worden om deze diensten te verrichten, is vooraf al verantwoording afgelegd in de boekhouding voor de verschillende diensten in dit verband⁽¹⁾. Bovendien bevatten de beheerscontracten geen mechanisme om de kosten van een taak van territoriale aanwezigheid te compenseren. De Commissie tekent aan dat de eis om vooraf parameters vast te stellen ter berekening van de compensatie, is ingevoerd met de DAEB-kaderregeling van 2005 en dat de overcompensatie van de kosten voor diensten van algemeen economisch belang van De Post is vastgesteld voor de periode na 2005 (zie overweging 386).

(366) Opgemerkt moet worden dat de lidstaten gevestigde post-exploitanten moeten verplichten universele diensten van een passend kwaliteitsniveau te verrichten en voor een passende territoriale dekking te zorgen, overeenkomstig artikel 3 van Richtlijn 97/67/EG. Deze territoriale dekking die ook in de onderhavige Belgische zaak bestaat, vormt echter maar een van de verscheidene aspecten die aan de taak van universeledienstverplichting verbonden zijn. Uit de beheerscontracten waarin De Post wordt belast met de taak van de universele dienst, kan de Commissie geen andere aan logica van territoriale cohesie of ontwikkeling beantwoordende aanvullende taak opmaken die de gevestigde postexploitant verplicht een netwerk van kantoren in stand te houden dat groter is dan nodig voor de territoriale dekking van de universeledienstverplichting en andere aanverwante openbare diensten. Het staat buiten kijf dat een postkantoor dat De Post met het oog op de universeledienstverplichting in stand houdt, bijdraagt aan territoriale cohesie⁽²⁾. De verplichting om het in stand te houden is echter, juridisch gezien, gekoppeld aan het behalen van een toereikend kwaliteitsniveau bij de verrichting van de universele postdienst en andere aanverwante diensten. Er kan, overeenkomstig de relevante rechtspraak, alleen sprake zijn van een dergelijke aanvullende territoriale taak indien De Post is belast met een afzonderlijke taak die duidelijk is omschreven als het instandhouden van een groter aantal postkantoren dan nodig is om aan de universeledienstverplichting te voldoen. Bij het belasten met die taak had dan tevens aangegeven moeten zijn wat de verplichtingen zijn, alsmede de kosten en het systeem voor de financiering van de nettokosten die verbonden zijn aan de aanvullende territoriale taak.

⁽¹⁾ Eerste beheerscontract, artikel 1 van de wijziging van 10.5.1995; tweede beheerscontract, artikel 4; derde beheerscontract, artikel 22, en vierde beheerscontract, artikel 19.

⁽²⁾ Richtlijn 2002/39/EG, overweging 6; Richtlijn 2008/6/EG, overwegingen 18 t/m 22.

- (367) De Commissie heeft geen van deze elementen aangetroffen in de beheerscontracten tussen de Staat en De Post. In feite pogen de Belgische autoriteiten en De Post achteraf en op een kunstmatige manier het bestaan te rechtvaardigen van een specifieke territoriale taak, door te stellen dat de in de beheerscontracten vastgestelde territoriale dekking een tweeledig doel dient: vervulling van zowel de universeledienstverplichting als van een vermeende territoriale taak die verder gaat dan deze universeledienstverplichting. De desbetreffende regelingen bevatten echter geen bepalingen inzake deze vermeende afzonderlijke territoriale taak die De Post zouden verplichten er een groter netwerk op na te houden dan voor de verrichting van de universele dienst is vastgesteld.
- (368) In de argumentatie van de Belgische autoriteiten en De Post is het kunstmatige karakter van hun beweringen terug te vinden. Om de hoogte van een mogelijke overcompensatie te doen dalen, willen de Belgische autoriteiten dat de Commissie rekening houdt met beweerde kosten van een aanvullende territoriale taak die verder gaat dan het bereik van de universeledienstverplichting, in de vorm van het verschil tussen de werkelijke kosten van een volledig uitgerust postkantoor en de kosten van een hypothetisch postpunt dat dit kantoor zou vervangen. Deze redenering is niet gebaseerd op een hypothetisch ruimer netwerk dat De Post wegens territoriale doelstellingen in stand moet houden, maar brengt alleen de extra kosten in beeld van de onder de universele dienst vallende dienstverlening waarvoor volgens de beheerscontracten geen steun wordt verleend. Het ontbreken van een territoriale doelstelling wordt bevestigd door het feit dat de Belgische autoriteiten het aantal postpunten aanzienlijk zouden moeten verhogen om de universele dienst te kunnen verrichten, omdat dat met hetzelfde aantal postpunten niet zou lukken.
- (369) Niettemin kan echter worden opgemerkt dat, hoewel er niet kan worden ingestemd met de argumentatie van de Belgische autoriteiten als zou er sprake zijn van een heuse en specifieke taak voor territoriale spreiding, het wel zo is dat de eis van de Belgische Staat om een distributienetwerk in stand te houden waarmee de universele dienst en andere openbare diensten kunnen worden verricht, niet alleen voor die diensten gevolgen heeft, maar ook extra kosten doet ontstaan voor de commerciële diensten.
- (370) Volgens de Activity Based Costing (ABC) methode, en in overeenstemming met het arrest-Chronopost, worden, zoals in overweging 354 werd uiteengezet, de gezamenlijke kosten van het distributienetwerk verdeeld over de activiteiten die van het retailnetwerk gebruikmaken. Aan alle producten, met inbegrip van de commerciële producten, wordt derhalve een deel van de kosten toegerekend. De kosten ontstaan door de van overheidswege opgelegde eis om postkantoren in stand te houden, drukken op de commerciële producten die als gevolg daarvan aanhoudend verliesgevend lijken te zijn, hoewel deze producten tegen marktprijzen worden verkocht. Omdat de commerciële diensten die De Post via het netwerk verkoopt, een deel van de vaste kosten van dit netwerk financieren, dragen zij indirect bij aan de universele dienst.
- (371) Uit economisch standpunt zou het zinvol lijken om bij de beoordeling van overcompensatie ten gunste van De Post rekening te houden met de bij commerciële diensten geleden verliezen die veroorzaakt werden door de universele-

dienstverplichting en andere openbardienstverplichtingen. Hoewel De Post een economische prikkel heeft om commerciële producten via haar retailnetwerk te verkopen, is het gevolg daarvan, uit oogpunt van kostentoerekening, dat een deel van de netwerkkosten die anders tot de openbare dienst zouden behoren, nu wordt toegerekend aan de commerciële producten, die als gevolg daarvan verlies lijken te maken.

Regeling voor het berekenen van de overcompensatie

- (372) De berekening van de overcompensatie in dit geval kan derhalve als volgt worden samengevat:
- Nettokosten (kosten – opbrengsten) van DAEB's
 - Toegestane redelijke winst DAEB's
 - + Jaarlijkse DAEB-compensatie
 - + Surplus uit overwinst afkomstig van de UDV voorbehouden sector (na financiering van de vervulling van de UDV, inclusief de aanvullende kostenlast van het distributienetwerk voor commerciële diensten ten gevolge van de UDV)

= Overcompensatie

Verenigbaarheid van de kapitaalinjecties

- (373) De verenigbaarheid van de kapitaalinjectie in 1997 wordt hieronder beoordeeld in het kader van de verenigbaarheid van de jaarlijkse DAEB-compensaties, omdat bij deze betaling het feitelijk niet ging om een afzonderlijke kapitaalinjectie, maar om een bedrag dat verband hield met de compensatie door de Staat voor de DAEB-taken in de periode 1992-1996.
- (374) Aangezien de kapitaalinjectie van 2003 geen staatsteun vormt in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, is de kwestie van de verenigbaarheid van de steun niet aan de orde.
- (375) Aangezien de kapitaalinjectie van 2006 geen staatsteun vormt in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, is de kwestie van de verenigbaarheid van de steun niet aan de orde.

Onverenigbaarheid van de staatsgarantie

- (376) Opgemerkt moet worden dat de staatsgarantie niet is opgenomen in de beheerscontracten als een vorm van compensatie voor de openbardienstverplichtingen, zodat deze ook niet op zijn verenigbaarheid kan worden getoetst aan artikel 106, lid 2, VWEU. Aangezien de Belgische autoriteiten geen andere verenigbaarheidsgrond hebben aangevoerd en de Commissie er evenmin een heeft kunnen vinden, vormt de maatregel exploitatiesteun die onverenigbaar is met de interne markt en bijgevolg dient te worden teruggevorderd.

Belastingmaatregelen

- (377) Zoals reeds vermeld, leverde de vrijstelling van vennootschapsbelasting De Post geen voordeel op en vormt deze derhalve geen staatsteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

- (378) De vrijstelling van onroerende voorheffing en van lokale belastingen vormen staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, maar moeten als bestaande steun worden beschouwd omdat de vrijstellingen werden ingesteld vóór de inwerkingtreding van het Verdrag. Voorts dient te worden opgemerkt dat deze belastingmaatregelen niet in de beheerscontracten zijn opgenomen als een vorm van compensatie voor openbare dienstverplichtingen.
- (379) Bijgevolg hebben de belastingvrijstellingen geen invloed op de berekening van de overcompensatie, die is gebaseerd op de daadwerkelijk door De Post gemaakte kosten (waarin het effect van die belastingvrijstellingen al is verrekend).
- (380) Daarom zullen deze belastingvrijstellingen afzonderlijk worden behandeld in een procedure betreffende be-

staande steun, overeenkomstig de artikelen 17, 18 en 19 van de procedureverordening, Verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 93 van het EG-Verdrag ⁽¹⁾.

6.3.3.3. Berekening van het bedrag aan overcompensatie

- (381) Het bedrag aan overcompensatie kan worden berekend op basis van de in deel 6.3.3.2 beschreven beoordeling. Overeenkomstig het financieringsmechanisme voor openbare diensten zoals dat door de Belgische autoriteiten in de beheerscontracten is vastgelegd, wordt de berekening uitgevoerd voor elke afzonderlijke periode waarin de toewijzing geldt.

Eerste beheerscontract: 1992-1996

	(× 1 000 EUR)	
– Nettokosten verbonden : openbare dienst	– [...]	
– Kosten van het distributienetwerk:	– [...]	
– Toegestane redelijke : winst:	– [...] (4,8 % ROS)	
+ Compensatie door de : Staat	+ [...]	
+ Kapitaalinjectie : (1997):	+ 62 000 (vertraagde DAEB-compensatie)	
+ Overdracht gebouwen :	+ 112 209	
= Overcompensatie	= [...]	

Tweede beheerscontract: 1997-2002

Berekening van het surplus uit overwinst afkomstig van de voorbehouden UDV-sector [R = voorbehouden sector, en NR = niet-voorbehouden sector]

	(× 1 000 EUR)	
+ Overwinst uit UDV R :	+ [...] (UDV R winst boven 4,8 % ROS)	
Kosten distributienetwerk : door UDV	[...]	
Netto kosten UDV NR :	[...] (UDV NR is verliesgevend)	
Redelijke winst UDV NR: :	[...] (4,8 % ROS)	
= Door gereserveerde sector te financieren UDV-kosten	= [...]	
Surplus gereserveerde sector waardoor de netto- kosten DAEB's dalen	= [...]	

Berekening overcompensatie:

	(× 1 000 EUR)	
– Nettokosten openbare : dienst	– [...]	
– Toegestane redelijke : winst	– [...] (4,8 % ROS)	

⁽¹⁾ PB L 83 van 27.3.1999, blz. 1.

+ Compensatie door de Staat	+ 1 286 461
+ Surplus UDV R	+ [...]
= Overcompensatie	= [...]

Derde beheerscontract: 2003-2005

Berekening van het surplus uit overwinst afkomstig van de voorbehouden UDV-sector [R = voorbehouden sector, en NR = niet-voorbehouden sector]

	(× 1 000 EUR)	
+ Overwinst uit UDV R :	+ [...]	(UDV R winst boven 4,8 % ROS)
Kosten distributienetwerk : door UDV	[...]	
Netto kosten UDV NR :	– [...]	(UDV NR is winstgevend)
Redelijke winst uit UDV :	[...]	(4,8 % ROS)
= Kosten UDV te financieren door gereserveerde sector	= [...]	(geen verliezen die gefinancierd moeten worden)
Surplus gereserveerde sector waardoor de nettokosten DAEB's dalen	= [...]	

Berekening overcompensatie:

	(× 1 000 EUR)	
– Nettokosten openbare dienst	– [...]	
– Toegestane redelijke winst	– [...]	(4,8 % ROS)
+ Compensatie door de Staat	+ 677 985	
+ Surplus UDV R :	+ [...]	
= Overcompensatie	= — [...]	

Vierde beheerscontract: 2006-2010

Berekening van het surplus uit overwinst afkomstig van de voorbehouden UDV-sector [R = voorbehouden sector, en NR = niet-voorbehouden sector]

	(× 1 000 EUR)	
+ Overwinst uit UDV R :	+ [...]	(UDV R winst boven 7,4 % ROS)
Kosten distributienetwerk : door UDV	[...]	
Netto kosten UDV NR :	[...]	(UDV NR is winstgevend)
Redelijke winst uit UDV:	[...]	(7,4 % ROS)
= Kosten UDV te financieren door gereserveerde sector	= [...]	(geen verliezen die gefinancierd moeten worden)
Overschot gereserveerde sector de nettokosten DAEB's dalen	= [...]	

Berekening overcompensatie:

	(× 1 000 EUR)	
– Nettokosten openbare : dienst	– [...]	
– Toegestane redelijke winst :	– [...]	(7,4 % ROS)
+ Compensatie door de : Staat	+ 1 568 787	
+ Surplus UDV R :	+ [...]	
= Overcompensatie	= [...]	

Overige maatregelen

Staatsgarantie	(× 1 000 EUR)
Staatsgarantie 2004:	1 500
=	1 500

Tijdshorizon voor het berekenen van overcompensatie

- (382) Zoals overeengekomen met de Belgische autoriteiten ⁽¹⁾, is de meest objectieve en evenwichtige methode om het tijdsinterval te bepalen voor het berekenen van de totale overcompensatie, in het geval van De Post de „contract-tot-contract”-benadering. De Commissie ziet geen problemen om het verzoek van de Belgische autoriteiten te accepteren. Deze methode garandeert de contractpartijen immers een grotere voorspelbaarheid en rechtszekerheid en zorgt dus voor een vermindering van het risico op overcompensatie. Dit betekent dat iedere periode afzonderlijk moet worden onderzocht en dat er tussen de verschillende periode geen overdracht van over- of ondercompensatie mag plaatsvinden.
- (383) De Belgische autoriteiten betogen echter dat vóór de DAEB-kaderregeling van 2005 in werking trad, de Commissie daarentegen steeds een totale benadering had gehanteerd voor de berekening van over- of ondercompensatie. Op basis daarvan hebben de Belgische autoriteiten specifiek verzocht om alle jaren ⁽²⁾ uit de periode vóór 2005 te bundelen tot één algemene berekening van over- of ondercompensatie.
- (384) De Commissie doet opmerken dat, aangezien alle drie de beheerscontracten uit de periode vóór 2005 resulteren in ondercompensatie, het bundelen van alle jaren geen gevolgen zou hebben voor het aan overcompensatie terug te vorderen bedrag.
- (385) Voorts tekent de Commissie aan dat sinds de goedkeuring van de DAEB-kaderregeling van 2005 „de parameters voor de berekening, de controle en de herziening van de compensatie” vooraf moeten worden vastgesteld in het besluit of de besluiten waarmee de belasting met de diensten van algemeen economisch belang plaatsvindt ⁽³⁾. Aangezien het vierde beheerscontract niet voorziet in

compensatie van kosten die gemaakt worden buiten de geldigheidsduur ervan (2006-2010), kan ondercompensatie gedurende perioden die buiten dat contract vallen, niet worden gecompenseerd met eventuele overcompensatie voor De Post.

Uitkomst van de berekening van de overcompensatie

- (386) De Commissie komt tot de conclusie dat De Post voor een bedrag van 415 miljoen EUR aan overcompensatie heeft ontvangen voor haar taak van openbare dienst, met name tijdens de looptijd van het vierde beheerscontract. Aangezien deze overcompensatie onverenigbare steun vormt, dient deze te worden teruggevorderd.

7. CONCLUSIE

- (387) De overname van de pensioenverplichtingen, de jaarlijkse overdrachten van staatsmiddelen, de overdracht van gebouwen, de kapitaalinjecties van 1997, de belastingvrijstellingen en de staatsgarantie vormen staatsteunmaatregelen in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, omdat zij De Post hebben bevrijd van kosten die normaal gesproken door particuliere ondernemingen moeten worden gedragen.
- (388) De kapitaalinjecties van 2003 en 2006 vormen geen staatsteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, omdat de Staat gehandeld heeft overeenkomstig het beginsel van een particuliere investeerder handelend in een markteconomie.
- (389) De Commissie komt tot de bevinding dat België de maatregelen onrechtmatig, in strijd met artikel 108, lid 2, VWEU, ten uitvoer heeft gelegd, met uitzondering van de kapitaalinjectie van 2003 (die bij de Commissie vooraf naar behoren is aangemeld voordat deze ten uitvoer werd gelegd) en de belastingvrijstellingen (die bestaande steun vormen).
- (390) De overname van de pensioenverplichtingen heeft De Post met betrekking tot de socialezekerheidsbijdragen niet in een gunstigere positie gebracht ten opzichte van haar concurrenten. De maatregel kan derhalve verenigbaar worden verklaard op grond van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU.

⁽¹⁾ Brief van de Belgische autoriteiten van 20 december 2011.

⁽²⁾ De Belgische autoriteiten zijn met name van mening dat de algemene benadering voor de periode vóór 2006 werd bevestigd door het Besluit 2011/747/EU van de Commissie van 24 mei 2011 betreffende steunmaatregel C 88/97 die Frankrijk ten uitvoer heeft gelegd ten gunste van Crédit Mutuel (PB L 309 van 24.11.2011, blz. 23).

⁽³⁾ Punt 12, onder d), van de DAEB-kaderregeling.

- (391) De jaarlijkse compensaties in het kader van het vierde beheerscontract vormen onverenigbare steun op grond van artikel 106, lid 2, VWEU voor zover De Post hiermee is overgecompenseerd.
- (392) De staatsgarantie vormt onverenigbare steun.
- (393) De vrijstellingen van onroerende voorheffing en van lokale belastingen vormen bestaande steun en zullen afzonderlijk worden behandeld in een procedure betreffende bestaande steun, overeenkomstig de artikelen 17, 18 en 19 van Verordening (EG) nr. 659/1999.
- (394) Overeenkomstig punt 5 van de DAEB-kaderregeling laat dit besluit de voorschriften van de Europese Unie op het gebied van overheidsopdrachten en de mededinging onverlet,

HEEFT HET VOLGENDE BESLUIT VASTGESTELD:

Artikel 1

De staatssteun ten behoeve van De Post (thans bpost) in de vorm van een overname van pensioenverplichtingen, die België ten uitvoer heeft gelegd, is verenigbaar met de interne markt op grond van artikel 107, lid 3, onder c), van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

Artikel 2

De staatssteun ten behoeve van De Post (thans bpost) in de vorm van compensatie voor de kosten van de openbare dienst, die België onrechtmatig ten uitvoer heeft gelegd, in strijd met artikel 108, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, is onverenigbaar met de interne markt.

Artikel 3

De kapitaalinjecties in De Post (thans bpost) die België in 2003 en 2006 heeft doorgevoerd, vormen geen steun in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

Artikel 4

De staatssteun ten behoeve van De Post (thans bpost) in de vorm van een staatsgarantie, die België onrechtmatig ten uitvoer heeft gelegd, in strijd met artikel 108, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, is onverenigbaar met de interne markt.

Artikel 5

1. België vordert de onverenigbare steun die in het kader van de in de artikelen 2 en 4 bedoelde maatregelen is verleend, terug.
2. De terug te vorderen bedragen omvatten rente vanaf de datum waarop zij de begunstigde ter beschikking zijn gesteld tot de datum van de daadwerkelijke terugbetaling ervan.

3. De rente wordt op samengestelde grondslag berekend overeenkomstig hoofdstuk V van Verordening (EG) nr. 794/2004 van de Commissie⁽¹⁾ en Verordening (EG) nr. 271/2008 tot wijziging van Verordening (EG) nr. 794/2004.

4. België staakt alle uitstaande betalingen van de in de artikelen 2 en 4 bedoelde staatssteun vanaf de datum van vaststelling van dit besluit.

Artikel 6

1. De terugvordering van de steun verleend in het kader van de in de artikelen 2 en 4 bedoelde maatregelen geschiedt onverwijld en daadwerkelijk.

2. België zorgt ervoor dat het onderhavige besluit binnen vier maanden vanaf de datum van kennisgeving ervan ten uitvoer wordt gelegd.

Artikel 7

1. Binnen twee maanden vanaf de kennisgeving van dit besluit verstrekt België de Commissie de volgende informatie:

- a) het totale van de begunstigde terug te vorderen bedrag (hoofdsom en terugvorderingsrente);
- b) een nadere beschrijving van de reeds genomen en de voorgenomen maatregelen om aan dit besluit te voldoen;
- c) bescheiden waaruit blijkt dat de begunstigde is gelast de steun terug te betalen.

2. België houdt de Commissie op de hoogte van de stand van uitvoering van de nationale maatregelen die het heeft genomen om dit besluit ten uitvoer te leggen, en dit tot de in het kader van de in de artikelen 2 en 4 bedoelde regelingen verleende steun volledig is terugbetaald. Het verstrekt, op eenvoudig verzoek van de Commissie, onverwijld alle inlichtingen over de reeds genomen en de voorgenomen maatregelen om aan dit besluit te voldoen. Het verstrekt tevens nadere inlichtingen over de reeds door de begunstigde terugbetaalde steunbedragen en rente.

Artikel 8

Dit besluit is gericht tot het Koninkrijk België.

Gedaan te Brussel, 25 januari 2012.

Voor de Commissie
Joaquín ALMUNIA
Vicevoorzitter

⁽¹⁾ PB L 140 van 30.4.2004, blz. 1.