

STATE AID

Invitation to submit comments pursuant to Article 88(2) of the EC Treaty concerning aid measure C 61/99 (ex NN 153/96) — State aid to Deutsche Post AG

(1999/C 306/05)

(Text with EEA relevance)

By means of the letter dated 17 August 1999 reproduced in the authentic language on the pages following this summary, the Commission notified the Federal Republic of Germany of its decision to initiate the procedure laid down in Article 88(2) of the EC Treaty concerning the abovementioned aid measure.

Interested parties may submit their comments on the aid measure in respect of which the Commission is initiating the procedure within one month of the date of publication of this summary and the following letter, to:

European Commission
Directorate-General for Competition
Directorate State aids II
Rue de la Loi/Wetstraat 200
B-1049 Brussels
Fax (32-2) 296 95 80

These comments will be communicated to the Federal Republic of Germany. Confidential treatment of the identity of the interested party submitting the comments may be requested in writing, stating the reasons for the request.

1. Complaints

The Commission received complaints from private operators in the German parcel market, alleging ongoing State aid for the parcel service of Deutsche Post AG (DP) by, *inter alia*, covering of losses and cross-subsidisation of the parcel service by monopoly revenues from DP's letter post activities. Within the framework of several merger investigations regarding DP, a number of competitors raised questions about the financing of DP's acquisitions and alleged that DP used funds from its monopoly operations to finance its purchases.

2. Background

On 15 December 1997 the European Parliament and the Council adopted the Postal Directive⁽¹⁾ which provides the general framework for a partial liberalisation of the postal sector on Community level. In this connection the Commission then adopted the Postal Notice⁽²⁾ setting out how the Commission intends to apply the competition rules of the Treaty to the postal sector in individual cases.

According to the Postal Directive and in line with Article 86(2) of the EC Treaty Member States shall ensure a universal service involving the permanent provision of a postal service of specified quality at all points in their territory at affordable prices for all users. This universal service includes letter and parcel services. In order to allow the universal service providers

to render the universal service, certain activities might be reserved by the Member States for them, as far as this is necessary for the provision of the universal service. The same principle of proportionality can be found in Article 86(2) of the EC Treaty.

DP is the successor of the former postal administration and delivers postal services in the whole of Germany. For the standard letter service it has a legal monopoly. The stamp duties are fixed by the State. Standard letter and standard parcel services have to be provided by DP as universal services throughout the country. The standard and the business parcel services are not reserved activities. Both parcel services of DP have been making losses since 1984. The letter service activities have at the same time been procuring profits.

3. Assessment

By granting a legal monopoly and fixing the stamp duties, the State creates a secure income for DP. This is intended to cover the costs of the universal services. However, it is clear from the data that the reserved activities generate higher income than in fact necessary to allow DP to fulfil its public service obligations. Such overcompensation constitutes State aid and cannot be justified either under the Postal Directive or under Article 86(2) of the EC Treaty.

The German authorities claim that these State funds for competitive activities were necessary to support the restructuring of the company and that also a private owner would have behaved in the same way. On the basis of the information currently available the Commission doubts that this argumentation holds. State aid seems to be involved.

(¹) Directive 97/67/EC of the European Parliament and of the Council of 15 December 1997 on common rules for the development of the internal market of Community postal services and the improvement of quality of service (OJ L 15, 21.1.1998, p. 14).

(²) Notice from the Commission on the application of the competition rules to the postal sector and on the assessment of certain state measures relating to postal services (OJ C 39, 6.2.1998, p. 2).

Nevertheless, even if not granted for the provision of services of general economic interest State aid might be justified under one of the exemption clauses of Article 87(2) or (3) of the EC Treaty, in the case at hand possibly under Article 87(3)(c) of the EC Treaty if it aims at facilitating the development of certain economic activities, i.e. at restructuring the operations of DP's parcel activities. In fact it seems that DP was in a rather difficult position when it had to adapt to a more liberalised environment in the 1990s. Also, the German Government claims a 'burden of the past', linked to the public status of DP, exists. In the view of the Commission, some elements claimed under this heading might constitute in principle a service of general economic interest, others might be relevant under the restructuring needs and efforts of DP.

Competitors of DP also have been increasingly raising questions about the financing of the recent spate of acquisitions by DP. They allege that mainly income from the monopoly activities was and is used for that purpose. Additional allegations concern the setting-off of claims against the State within the acquisition of Postbank AG and the operation of the *Post-Unterstützungskasse*. Furthermore, it is alleged by competitors that DP benefits from various exemptions from laws and liabilities and special rights granted by the State. According to DP, the acquisitions are financed mainly by the sale of property which is not (anymore) necessary for its operations and by cash flow and that no funds from the monopoly activities are used for this purpose. Given the circumstances of the present case, the Commission preliminary examination would not support the conclusion, at this stage, that no State aid was involved in these operations.

In the light of the foregoing considerations, the Commission, acting under the procedure laid down in Article 88(2) of the EC Treaty, requests the Federal Republic of Germany to submit its comments and to furnish all such information as may help to evaluate the possible aid measures, within one month of the date of receipt of this letter.

In accordance with Article 14 of Regulation (EC) No 659/1999, all unlawful aid can be subject to recovery from the recipient.

„(1) Die Kommission teilt der Bundesrepublik Deutschland mit, daß sie nach Prüfung der von den deutschen Behörden über die vorerwähnte Beihilfe übermittelten Angaben beschlossen hat, das Verfahren nach Artikel 88 Absatz 2 EG-Vertrag zu eröffnen.

1. VERFAHREN

- (2) Mit Schreiben vom 7. Juli 1994 wurde bei der Kommission eine Beschwerde von United Parcel Service (UPS) wegen der Gewährung von Beihilfen an die Deutsche Post AG (DP) eingebracht. Weitere Einzelheiten teilte der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 27. Juli 1995 mit. Am 15. Januar 1997 fand ein Treffen zwischen Vertretern der Kommission und dem Beschwerdeführer statt.
- (3) In der Beschwerde wird vorgebracht, daß der Paketdienst der DP Beihilfen unter anderem in Form der Verlustdeckung und Quersubventionierung aus den Mitteln der

mit dem Briefpostgeschäft erzielten Monopoleinnahmen der DP erhalte. Mit demselben Schreiben wurde zu den Punkten Quersubventionierung und Verlustdeckung eine weitere Beschwerde gemäß Artikel 82 EG-Vertrag eingebracht.

- (4) Zusätzlich zu der Beschwerde von UPS reichte der Bundesverband Internationaler Express- und Kurierdienste e. V. (BIEK), der die Interessen der größten in Deutschland tätigen privaten Paketdienstunternehmen vertritt, bei der Kommission mit Schreiben vom 23. Januar 1997 eine Beschwerde gemäß Artikel 82 und 87 bezüglich des gleichen behaupteten Verhaltens der DP und der Maßnahmen der Bundesrepublik Deutschland ein.
- (5) Die Beschwerde wurde zunächst gemäß Artikel 82 geprüft. Mit Schreiben vom 5. Dezember 1996 wurden die deutschen Behörden gemäß Artikel 87 EG-Vertrag um Auskünfte gebeten. Sie antwortete mit Schreiben vom 18. März 1997 und 6. Juni 1997. Mit Schreiben vom 6. Juni und 21. August 1997 bestätigte die deutsche Regierung, daß die von der DP im Rahmen des Verfahrens nach Artikel 82 übermittelten Informationen auch für das Beihilfeverfahren herangezogen werden könnten. Weitere Auskünfte erhielt die Kommission von der deutschen Regierung mit Schreiben vom 19. November 1997 und 8. Januar 1998.
- (6) Zwischen Vertretern der Kommissionsdienststellen und der deutschen Regierung sowie der DP fanden Treffen statt am 18. und 20. März, 27. Mai, 10. und 23. Juli, 10. und 19. November 1997 sowie am 16. Juni 1999.
- (7) Mit Schreiben vom 19. Dezember 1997 teilte die Kommission UPS gemäß Artikel 6 der Verordnung Nr. 99/63/EWG der Kommission mit, daß nach ihrer Auffassung eine Verfolgung der UPS-Beschwerde gemäß Artikel 82 EG-Vertrag nicht hinreichend zu begründen wäre. Gleichzeitig unterrichtete die Kommission UPS, daß sie die Prüfung gemäß Artikel 87 und 88 EG-Vertrag fortsetzen würde.
- (8) Mit Schreiben vom 10. August 1998 forderte UPS die Kommission auf, zu der Beschwerde gemäß Artikel 87 EG-Vertrag Stellung zu nehmen. Mit Schreiben vom 2. Oktober 1998 teilten die Dienststellen der Kommission ihre Absicht mit, die Beschwerde nun auf der Grundlage von Artikel 82 EG-Vertrag zu behandeln.
- (9) Mit Schreiben vom 30. Dezember 1998, vom 5. und 20. Januar sowie vom 19. März 1999 erweiterte der BIEK seine Beschwerde und beanstandete, daß die DP Übernahmen durch ihre Monopoleinnahmen und durch Verrechnung nicht eindeutig nachweisbarer Forderungen gegenüber dem Staat finanziere sowie davon profitiere, daß Pensionskosten durch den Staat gedeckt würden.
- (10) Im Rahmen mehrerer Untersuchungen im Zusammenhang mit Unternehmenszusammenschlüssen, an denen die DP beteiligt war, warfen Konkurrenten Fragen zur Finanzierung der Übernahmen durch die DP auf und beanstandeten, daß die DP die Übernahmen mit Mitteln aus Monopoleinnahmen finanziere.

(11) Auf der Grundlage dieses umfangreichen und langen Briefwechsels sowie einer Reihe von Sitzungen ist die Kommission der Auffassung, daß ihr ausreichende Informationen vorliegen, um die Vorprüfungsphase zu beenden.

2. HINTERGRUND

2.1. *Postrichtlinie und Postbekanntmachung*

(12) Am 15. Dezember 1997 verabschiedeten das Europäische Parlament und der Rat die sogenannte Postrichtlinie⁽³⁾, die den allgemeinen Rahmen für eine teilweise Liberalisierung des Postsektors in der Gemeinschaft schafft. In diesem Zusammenhang verabschiedete die Kommission die sogenannte Postbekanntmachung⁽⁴⁾, in der erläutert wird, „wie die einschlägigen Bestimmungen des EG-Vertrags von der Kommission ausgelegt werden und nach welchen Leitlinien sie im Einzelfall die Wettbewerbsvorschriften des Vertrags auf den Postsektor ... anzuwenden gedenkt“⁽⁵⁾.

(13) Nach dem Inkrafttreten der Postrichtlinie am 10. Februar 1998 hatten die Mitgliedstaaten ein Jahr Zeit, deren Bestimmungen nachzukommen. Auch hatte die Kommission die Postbekanntmachung noch nicht angenommen, als die ursprüngliche Beschwerde eingereicht wurde. Die beiden Dokumente enthalten jedoch wertvolle Anhaltspunkte für die Bewertung des vorliegenden Falles.

2.1.1. *Postrichtlinie*

(14) Gemäß der Postrichtlinie stellen die Mitgliedstaaten sicher, „daß den Nutzern ein Universaldienst zur Verfügung steht, der ständig flächendeckend postalische Dienstleistungen einer bestimmten Qualität zu tragbaren Preisen für alle Nutzer bietet“⁽⁶⁾. Dieser Universaldienst sollte mindestens Postsendungen bis 2 kg und Postpakete bis 10 kg umfassen. Beim Paketdienst können die nationalen Regulierungsbehörden die Gewichtsobergrenze für Postpakete, die unter den Universaldienst fallen, bis zu einem Wert von 20 kg anheben.

(15) Der Universaldienst ist im Prinzip nicht reserviert und steht dem Wettbewerb offen. In der Richtlinie wird jedoch eingeräumt, daß die Bereitstellung des Universaldienstes einen besonderen Ausgleich erfordern könnte. Daher kann jeder Mitgliedstaat, „soweit es für die Aufrechterhaltung des Universaldienstes notwendig ist, ... folgende Dienste für den (die) Anbieter von Universaldienstleistungen reservieren: ... Inlandsbriefsendungen ... mit einem Gewicht von weniger als 350 g und zu einem Preis unter dem Fünffachen des öffentlichen Tarifs für eine Briefsendung der ersten Gewichtsklasse der, soweit vorhanden, schnellsten Kategorie der Standardsendungen“⁽⁷⁾. Soweit es notwendig ist, können auch die

grenzüberschreitende Post und Direktwerbung innerhalb dieser Preis- und Gewichtsgrenzen reserviert werden. Das hier verankerte Verhältnismäßigkeitsprinzip entspricht den Bestimmungen des Artikels 86 Absatz 2 EG-Vertrag.

(16) Gemäß der Richtlinie müssen die Mitgliedstaaten außerdem dafür sorgen, daß die Tarife für die einzelnen Universaldienstleistungen bestimmten Grundsätzen entsprechen. Unter anderen müssen die Preise ‚erschwinglich‘ und ‚kostenorientiert‘ sein⁽⁸⁾.

(17) Zur Kostenrechnung der Universaldienstanbieter schreibt die Richtlinie vor, daß diese ‚in ihren internen Kostenrechnungssystemen getrennte Kosten zumindest für jeden Dienst des reservierten Bereichs einerseits und für die nichtreservierten Dienste andererseits [führen]. Bei den Konten für die nichtreservierten Dienste sollte eine eindeutige Unterscheidung zwischen zum Universaldienst gehörenden Diensten und anderen Diensten getroffen werden‘⁽⁹⁾. In der Richtlinie heißt es ferner, daß unmittelbar zuordnungsfähige wie auch Gemeinkosten den Diensten entsprechend ihrem Kostenursprung zuzuordnen sind.

2.1.2. *Postbekanntmachung*

(18) In der Postbekanntmachung heißt es eindeutig, daß ‚keine Beeinträchtigung des Wettbewerbs durch Quersubventionierung entsteht, wenn reservierte Dienste durch Einkünfte aus anderen reservierten Diensten subventioniert werden, da hier kein Wettbewerb möglich ist. ... Das gleiche gilt für eine Subventionierung vorbehaltener Dienste mittels der Einkünfte aus liberalisierten Tätigkeitsbereichen‘⁽¹⁰⁾. Allerdings sollten die Postbetreiber ‚die Einkünfte aus dem vorbehaltenen Bereich nicht zu einer Quersubventionierung von Tätigkeiten in den Wettbewerbsbereichen verwenden‘⁽¹¹⁾. Abschließend heißt es in der Bekanntmachung, daß die Kommission, sollten die Dienste systematisch und gezielt zu einem Preis angeboten werden, der unter den durchschnittlichen Gesamtkosten liegt, dies im Einzelfall gemäß Artikel 81 oder gemäß Artikel 81 in Verbindung mit Artikel 86 Absatz 1 oder gemäß Artikel 87 EG-Vertrag prüfen wird.

(19) Was Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag angeht, so soll gemäß der Bekanntmachung hiermit ‚erreicht werden, daß die Verpflichtung zur Bereitstellung von Dienstleistungen im Interesse der Allgemeinheit und die Art ihrer Erbringung bestmöglich aufeinander abgestimmt werden, so daß Mittel und Ziele in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen. ... Schließlich gestattet der Grundsatz [der Verhältnismäßigkeit] die optimale Verknüpfung des Aspekts der Markteffizienz mit den Interessen der Allgemeinheit, indem darauf geachtet wird, daß die zur Erfüllung der Bedürfnisse der Allgemeinheit verwendeten Mittel das reibungslose Funktionieren des Binnenmarktes nicht unverhältnismäßig stören‘⁽¹²⁾.

(20) Gemäß der Bekanntmachung muß die Definition des reservierten Bereichs ‚die für die Erbringung der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse erforder-

⁽³⁾ Richtlinie 97/67/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Dezember 1997 über gemeinsame Vorschriften für die Entwicklung des Binnenmarktes der Postdienste der Gemeinschaft und die Verbesserung der Dienstqualität (ABL L 15 vom 21.1.1998, S. 14).

⁽⁴⁾ Bekanntmachung der Kommission über die Anwendung der Wettbewerbsregeln auf den Postsektor und über die Beurteilung bestimmter staatlicher Maßnahmen betreffend Postdienste (ABL C 39 vom 6.2.1998, S. 2).

⁽⁵⁾ Postbekanntmachung, Vorwort.

⁽⁶⁾ Postrichtlinie, Artikel 3 Absatz 1.

⁽⁷⁾ Postrichtlinie, Artikel 7 Absatz 1.

⁽⁸⁾ Postrichtlinie, Artikel 12.

⁽⁹⁾ Postrichtlinie, Artikel 14 Absatz 2.

⁽¹⁰⁾ Postbekanntmachung, Abschnitt 3.2.

⁽¹¹⁾ Postbekanntmachung, Abschnitt 3.4.

⁽¹²⁾ Postbekanntmachung, Vorwort.

derlichen finanziellen Mittel berücksichtigen'. In der Postbekenntmachung wird die Notwendigkeit interner Kostenrechnungssysteme unterstrichen, bei denen die Kosten und Einnahmen der verschiedenen Dienste getrennt ausgewiesen werden. Es wird eingeräumt, daß sich die eindeutige Zurechnung der Gemeinkosten als schwierig erweisen könnte, jedoch festgestellt, daß die Preise der Wettbewerbsdienste 'grundsätzlich mindestens den durchschnittlichen Gesamtkosten für die Bereitstellung des Dienstes entsprechen [sollten]. Dies bedeutet, daß in diesem Preis die direkten Kosten und auch die Gemein- und Fixkosten des Betreibers mit einem angemessenen Anteil mit eingerechnet werden sollen' (13).

2.2. Paketdienste in Deutschland

- (21) Der deutsche Paketmarkt ist bereits seit langem liberalisiert und zumindest seit dem Erscheinen von UPS auf dem deutschen Postmarkt 1976 besteht eine Wettbewerbssituation. Der Paketmarkt ist somit keineswegs ein reservierter Bereich. Die privaten Betreiber haben ihre Marktanteile in Deutschland von 35 % im Jahr 1991 auf 45 % im Jahr 1996 erhöhen können. Die wichtigsten Privatbetreiber waren UPS, die Deutsche Paketdienst GmbH und German Parcel.
- (22) Die den Universaldienst regelnde Pflichtleistungsverordnung trat am 1. Februar 1994 in Kraft. Danach wird als Universaldienstleistung die Beförderung von 'Kleingütern' bis 20 kg definiert. Dieser Dienst zielt auf Pakete von Kleinkunden, nicht jedoch auf Pakete von Großkunden (z. B. von Versandhäusern). Er umfaßt somit die vom Versender beim Postamt abgelieferten Sendungen bis zu einer bestimmten Größe und einem Gewicht von 20 kg, für die ein einheitlicher Tarif gilt ('Universaldienst'). Das Postamt nimmt das Paket in Empfang, stempelt es ab, bearbeitet es weiter und stellt es dem Adressaten zu.
- (23) Obwohl der Paketmarkt, wie zuvor erwähnt, ein dem Wettbewerb ausgesetzter, liberalisierter Markt ist, scheinen private Dienstleistungsanbieter im Prinzip kein Interesse am Kleinkundenmarkt zu haben, so daß in Deutschland der dem Universaldienst zuzurechnende Paketdienst de facto nicht im Wettbewerb mit anderen erbracht wird.

(28) Tabelle 2: Umsatz, Kosten, Ergebnisse, Kostendeckung und Zahl der Paketsendungen der DP (Beträge in Mio. DEM)

	1984	1985	1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993 (*)	1994 (*)	1995 (*)	1996 (*)	1997 (*)
Umsatz	2 905	2 906	2 878	2 979	2 811	3 046	3 244	3 593	3 776	3 690	3 939	3 662	3 702	3 668
Kosten	4 247	4 414	4 414	4 762	4 590	4 731	5 109	6 525	6 797	6 708	6 031	6 511	5 145	4 562
Ergebnis	- 1 342	- 1 508	- 1 536	- 1 783	- 1 779	- 1 685	- 1 865	- 2 932	- 3 021	- 3 018	- 2 092	- 2 850	- 1 443	- 894
Kostendeckung	68 %	66 %	65 %	63 %	61 %	64 %	63 %	55 %	56 %	55 %	65 %	56 %	72 %	80 %
Zahl der Pakete (**)								605	618	616	682	596	541	544

(*) Ab 1993 ist in den Zahlen die internationale Paketpost, auf die ca. 15 % des Umsatzes entfallen, nicht mehr enthalten.

(**) Zahl der Pakete in Mio.

2.3. Tätigkeiten der DP im Privatsektor

- (24) Bis zum 1. Juli 1989 wurde der Postdienst von der Deutschen Bundespost betrieben. Durch das Postverfassungsgesetz vom 8. Juni 1989 wurde die Deutsche Bundespost in drei Rechtspersonen aufgeteilt: Deutsche Bundespost Postdienst, Deutsche Bundespost Postbank und Deutsche Bundespost Telekom. Am 2. Januar 1995 erfolgte die Umwandlung der drei Teilbereiche in Aktiengesellschaften. Die Deutsche Bundespost Postdienst wurde zur Deutschen Post AG.
- (25) 1996 hatte die DP einen Umsatz von ca. 29 Mrd. DEM (15 Mrd. EUR). Die Tätigkeiten im Paketsektor hatten daran einen Anteil von 3,7 Mrd. DEM (2 Mrd. EUR), d. h. 11 %.
- (26) Tabelle 1: Tätigkeiten der DP im Jahr 1996 (Beträge in Mio. DEM)

Tätigkeit	Umsatz	in %
Briefpost	19,120	65 %
Paketpost	3,088	11 %
Internationaler Postdienst	2,081	7 %
Agenturen	1,743	6 %
Sonstige	3,201	11 %
Gesamt	29,233	100 %

- (27) Laut der Postrichtlinie umfassen Postdienstleistungen die Abholung, das Sortieren, die Beförderung und die Zustellung der Postsendungen. Bei der DP erfolgen diese Arbeitsschritte für die Briefpost und die Paketpost weitgehend getrennt bzw. in getrennten Netzen. Gewöhnlich werden Brief- und Paketpost über die Postämter abgewickelt. Beim Paketdienst der DP spielen die Postämter jedoch keine große Rolle. 1996 wurden für die Benutzung der Postämter durch den Paketdienst lediglich rund 500 Mio. DEM veranschlagt; das sind, wie Tabelle 2 zeigt, rund 10 % der Gesamtkosten in Höhe von 5 145 Mio. DEM.

(13) Postbekenntmachung, Abschnitt 3.4.

- (29) Aus Tabelle 2 geht hervor, daß der Paketdienst der DP trotz der Umstrukturierungsabsichten, wie sie in einem als ‚das neue Frachtkonzept‘ bezeichneten Plan vom Juli 1990 enthalten sind, beständig Verluste eingebracht hat. Der Kommission wurde dieser Plan nie vorgelegt, doch sah dieser offenbar die vollständige Erneuerung der Verteilungslogistik vor. Bis Mitte 1994 sollten 33 Bearbeitungszentren geschaffen und die Pakete über 330 Verteilstellen weitergeleitet werden. Dies erforderte eine Zentralisierung der Bearbeitung und die Optimierung der Beförderungskapazität. Es bestand die Absicht, bis zum Jahr 1996 die Gewinnschwelle zu erreichen. Bei der Durchführung des Planes kam es zu Verzögerungen, da die neue Verteilungslogistik erst ein Jahr später als beabsichtigt, nämlich Mitte 1995, voll einsatzfähig war. Das Beförderungsvolumen ging im Jahr 1996, bezogen auf den Spitzenwert des Jahres 1994, deutlich zurück, und zwar um 21%, was zum Anhalten der Verluste weiter beitrug. Eine neue Vorausschau im Jahr 1993 sah das Erreichen der Gewinnschwelle für das Jahr 1997 vor.
- (30) Seit 1996 versuchte die DP, ihre Ergebnisse auf der Grundlage des Planes ‚Paketdienst in Topform‘ zu verbessern. Der Kommission wurde dieser Plan nicht vorgelegt. Gemäß diesem Plan wurde im Jahr 1997 das Erreichen der Gewinnschwelle zunächst für das Jahr 1999 angesetzt. Auch diese Erwartung wird nicht erfüllt werden, da das Erreichen der Gewinnschwelle schon bald auf das Jahr 2000 verschoben wurde, d. h. vier Jahre später als im Jahr 1990 angenommen.
- (31) 1995 wurden nur 22 % (130 Mio. Einheiten) der 596 Mio. von der DP bearbeiteten Pakete im Rahmen des ‚Universaldienstes‘ zugestellt. Der größere Teil der versandten Pakete (78 % im Jahr 1995) war dem Paketdienst für Geschäftskunden zuzurechnen, bei dem seit über zwanzig Jahren zwischen der DP und privaten Paketdienstbetreibern Wettbewerb besteht. Die Preise in diesem ‚Wettbewerbsdienst‘ für große Unternehmenskunden sind Verhandlungssache. Der Kunde kann bestimmte Arbeitsschritte übernehmen (z. B. Wiegen, Abstempeln, Sortieren und Bündeln der Pakete sowie Ablieferung an Sammelstellen) und erhält dafür einen Rabatt auf den Normaltarif. Dieser Paketdienst der DP und anderer Anbieter fällt nach deutscher Definition nicht unter die Universaldienstverpflichtung.
- (32) Die Zahlen in Tabelle 3 geben einen Überblick über die beiden Bereiche des Paketdienstes im Hinblick auf Umsatz, Kosten und Ergebnis. Demnach halten sich Umsatz und Verluste mit 29 % bzw. 27 % im Jahr 1995 nahezu die Waage. Aus diesen Zahlen ist zu schließen, daß die Verluste beim nichtwettbewerblichen Universalpaketdienst mit der Geschäftstätigkeit in diesem Bereich (ausgedrückt in Kosten) nahezu übereinstimmen. Ausgehend von diesen Zahlen ist der (in der Praxis nicht wettbewerbliche) Universaldienst im Vergleich zum wettbewerblichen Paketdienst nicht wesentlich unrentabler.

(33) Tabelle 3: Wettbewerbliche und nichtwettbewerbliche Paketdienste der DP (Beträge in Mio. DEM)

	1994			1995			1996			1997		
	nicht wettbewerblich (*)	Wettbewerblich	Gesamt	nicht wettbewerblich (*)	Wettbewerblich	Gesamt	nicht wettbewerblich (*)	Wettbewerblich	Gesamt	nicht wettbewerblich (*)	Wettbewerblich	Gesamt
Umsatz	1 176 (30 %)	2 763	3 939	1 077 (29 %)	2 585	3 662	954 (26 %)	2 748	3 702	855 (23 %)	2 813	3 668
Kosten	1 645 (27 %)	4 386	6 031	1 848 (28 %)	4 664	6 512	1 430 (28 %)	3 715	5 145	1 014 (22 %)	3 548	4 562
Ergebnis	- 469 (22 %)	- 1 623	- 2 092	- 771 (27 %)	- 2 079	- 2 850	- 476 (33 %)	- 967	- 1 443	- 159 (18 %)	- 735	- 894
Kostendeckung	72 %	63 %	65 %	58 %	55 %	56 %	67 %	74 %	72 %	84 %	79 %	80 %

(*) Die Prozentangaben in dieser Spalte beziehen sich auf die Zahlen in der Spalte ‚Gesamt‘.

- (34) Die Bundesregierung geht davon aus, daß die Verluste im (nichtwettbewerblichen) Universalpaketdienst anhalten werden. Für das Jahr 2000 wird eine Kostendeckung von nur 67 % prognostiziert. Andererseits soll bei den Wettbewerbsleistungen in diesem Jahr ein Kostendeckungsgrad von 117 % erreicht werden. Diese sollte ein Erreichen der Gewinnschwelle für die Gesamtheit der Tätigkeiten im Paketpostbereich im Jahr 2000 ermöglichen. Die Verluste beim nichtwettbewerblichen Universalpaketdienst sollen somit durch die Gewinne bei den Wettbewerbsleistungen (‚Paketdienst für Geschäftskunden‘) finanziert werden.
- (35) Die obigen Zahlen sind, wie auch die übrigen Zahlen in dieser Entscheidung, der Leistungs- und Kostenrechnung der DP entnommen. Darin werden die Vollkosten auf die verschiedenen Leistungen der DP entsprechend dem Kostenträgerprinzip umgelegt. Auf dieser Kostenrechnung basieren auch die von externen Rechnungsprüfern gebilligten, publizierten Jahresabschlüsse der DP.
- (36) Zusammenfassend läßt sich sagen, daß der Paketdienst der DP (wettbewerbliche und nichtwettbewerbliche Dienste zusammengenommen) seit 1984 Verluste zu verzeichnen hat. Gemäß dem Plan von 1990 sollte die Gewinnschwelle im Jahr 1996 erreicht werden. Dieses Ziel wurde jedoch verfehlt und ist gegenwärtig für das Jahr 2000 angesetzt, also vier Jahre später als im Jahr 1990 angenommen.

3. BESCHWERDEN

- (37) In den Beschwerden von UPS und BIEK wird geltend gemacht, daß die DP auf drei verschiedene Arten Beihilfen für ihren Paketdienst erhält, die den Wettbewerb bei den

liberalisierten Diensten verfälschen: Erstens würden die Verluste bei den Wettbewerbsleistungen der Paketpost durch die Gewinne im Monopoldienst der Briefpost ausgeglichen. Die Monopoleinnahmen eines staatlichen Unternehmens seien staatliche Einkünfte, deren Verlagerung in den liberalisierten Sektor eine Form der staatlichen Beihilfe darstelle. Zweitens würde auf eine normale Rendite verzichtet, was insbesondere in den Verlusten des Jahres 1994 von 3 Mrd. DEM und den Investitionen in Höhe von 4,3 Mrd. DEM in 33 neue Bearbeitungszentren zum Ausdruck komme. Diese Investition wäre von einem Privatunternehmen nicht vorgenommen worden, da keine Rendite zu erwarten gewesen wäre. Drittens waren gemäß § 40 Postverfassungsgesetz die Schulden der DP durch eine staatliche Bürgschaft gedeckt. Seit dem 2. Januar 1995 beschränkt sich diese Bürgschaft auf den damaligen Schuldenstand. Diese Beihilfen würden den Wettbewerb verzerren, da die DP nicht für ihre eigenen Kosten aufkommen müßte und damit bei Paketdiensten die Preise der Privatunternehmen im Wettbewerbssektor mit nicht kostendeckenden Preisen unterbieten könne.

- (38) Im Rahmen mehrerer Untersuchungen von Unternehmenszusammenschlüssen, an denen die DP beteiligt war, warfen einige Unternehmen auch die Frage der Finanzierung dieser Unternehmensübernahmen durch die DP auf. Es wird hauptsächlich geltend gemacht, daß die DP Einnahmen aus ihrem Monopol bei der Briefpost für den Erwerb von Unternehmen verwendet. Einnahmen aus dem Monopoldienst sollten jedoch, soweit sie nicht für Pflichtdienstleistungen benötigt werden, dem Staat zufließen. Die Mittel könnten nicht aus dem Paketdienst stammen, da dieser seit Jahren mit Verlust arbeite.
- (39) Die Beschwerdeführer bringen vor, daß der Grundbesitz, dessen Verkauf laut der DP die Unternehmensakquisitionen finanziere, der DP 1995, als sie in eine eigene Rechtspersönlichkeit wurde, übertragen wurde, um ihr zu ermöglichen, ihren Universaldienstverpflichtungen nachkommen zu können. Die Unternehmen sind der Ansicht, daß es sich bei der, angesichts der von der DP bereitzustellenden Dienste überproportionalen Kapitalausstattung um staatliche Beihilfen handeln könnte.
- (40) Ferner macht der BIEK geltend, daß die DP vom Staat dadurch unterstützt wurde, daß das Defizit von 8,2 Mrd. DEM (4,19 Mrd. EUR) der ‚Post-Unterstützungskasse‘ übernommen wurde, das durch die hohe Zahl der in den frühzeitigen Ruhestand tretenden Beschäftigten in den letzten Jahren entstand. Nach Aussage des BIEK wurde staatlicherseits nicht geprüft, ob die DP z. B. durch den Verkauf von Grundbesitz selbst das Defizit ganz oder teilweise hätte ausgleichen können.
- (41) Ferner gibt der BIEK an, daß der Erwerb der Postbank AG nicht bar bezahlt wurde, sondern eine Verrechnung mit Forderungen an den Staat stattfand. Nach Ansicht des Beschwerdeführers können die Existenz bzw. die Art derartiger Forderungen in Zweifel gezogen werden. Sie sind aus der Bilanz des Jahres 1997 nicht ersichtlich, und es gibt keinen Hinweis darauf, wie solche Forderungen in den Zwischenzeit entstanden sein könnten. Nach Ansicht des BIEK könnte eine Verrechnung des Verkaufspreises mit Forderungen, die eigens zu diesem Zweck geschaffen wurden, Beihilfen darstellen.

4. STANDPUNKT DER DEUTSCHEN REGIERUNG

- (42) Die Tatsache, daß der Paketdienst seit der Einführung der Universaldienstverpflichtung im Jahr 1989 Verluste zu verzeichnen hat, ist nach Auffassung der deutschen Behörden auf den Status als öffentliches Unternehmen zurückzuführen. Nach Ansicht der deutschen Behörden waren sämtliche Leistungen der DP bis zum 31. Januar 1994 Teil des Universaldienstes⁽¹⁴⁾.
- (43) Nach dem 31. Januar 1994 wurde die Universaldienstverpflichtung auf den Standardpaketdienst (am Schalter eingelieferte Pakete bis 20 kg) beschränkt. Der deutschen Regierung zufolge wirkte sich jedoch die frühere umfassende Universaldienstverpflichtung weiterhin auf die Kosten aus. Die DP sei verpflichtet gewesen, diese verlustreichen Geschäfte als ‚Altlasten‘ fortzuführen. Deshalb hätte sich auch nach dem 31. Januar 1994 hohe Mehrkosten aufgrund ihres Status als öffentliches Unternehmen und der Erbringung von Pflichtleistungen zu bestreiten. Die Quersubventionierung müsse daher als mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar eingestuft werden. DP beauftragte einen Sachverständigen mit der Errechnung dieser Mehrkosten. Die deutsche Regierung teilt die Ergebnisse dieses Gutachtens und hat es an die Kommission weitergeleitet.
- (44) In Tabelle 4 sind diese als ‚Altlasten‘ bezeichneten Mehrkosten aufgeführt. (Eine detaillierte Aufschlüsselung der Mehrkosten findet sich in Tabelle 5). Die Altlasten ergeben sich aus den Pflichtleistungen und den hohen Kosten, die von der DP bei ihrer Gründung am 1. Januar 1995 von ihrem Rechtsvorgänger Deutsche Bundespost Postdienst übernommen wurden. Der Gesamtbetrag dieser Kosten wird für das Jahr 1995 mit 2 983 Mio. DEM angegeben. Die bereinigten Kosten beliefen sich den Angaben der deutschen Regierung zufolge auf 6 201 Mio. DEM (Gesamtkosten für 1995) abzüglich 2 983 Mio. DEM, das sind 3 218 Mio. DEM. Demnach wäre mit den Einnahmen von 3 660 Mio. DEM ein Gewinn von 442 Mio. DEM erwirtschaftet worden⁽¹⁵⁾. Eine mit dem EG-Vertrag nicht vereinbare Quersubventionierung ist damit nach Auffassung der deutschen Behörden nicht gegeben. Nach ihren Angaben habe die beständige betriebliche Rationalisierung (die neue Verteilungslogistik war im Jahr 1996 zum ersten Mal für ein ganzes Kalenderjahr voll einsatzfähig) außerdem zu einer erheblichen Verringerung bei den Personalkosten geführt, was den Rückgang der Altlasten auf 1 814 Mio. DEM im Jahr 1996 erkläre.

⁽¹⁴⁾ Bis 1989 war die Erbringung von Postdienstleistungen und damit auch des Paketdienstes durch eine Behörde gesetzlich vorgeschrieben. Das Postverfassungsgesetz vom 8. Juni 1989, durch das die deutsche Bundespost in drei Unternehmen untergliedert wurde, galt vom 1. Juli 1989 bis 31. Dezember 1994. Nach § 65 dieses Gesetzes war die DP bis 31. Januar 1994 verpflichtet, alle vor dem 1. Juli 1989 angebotenen Dienstleistungen uneingeschränkt weiterzuführen. Am 1. Februar 1994 trat die Pflichtleistungsverordnung in Kraft, wonach nur am Schalter eingelieferte Pakete bis 20 kg Bestandteil der Pflichtleistung sind.

⁽¹⁵⁾ Die als Kosten bzw. Gewinn für 1995 ausgewiesenen Zahlen, nämlich 6 201 Mio. DEM bzw. 3 660 Mio. DEM, weichen von den Zahlen in früheren Tabellen ab, da diese einem anderen von den deutschen Behörden vorgelegten Dokument entnommen wurden.

(45) Tabelle 4: Altlasten (Mio. DEM)

	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996
Umsatz	3 191	3 593	3 776	3 690	3 939	3 662	3 702
Kosten	5 191	6 525	6 797	6 708	6 031	6 511	5 145
Ergebnis	- 2 000	- 2 932	- 3 021	- 3 018	- 2 092	- 2 850	- 1 443
Altlasten	2 289	3 297	3 660	3 853	2 530	2 983	1 814

(46) In Tabelle 5 wird ferner für das Jahr 1995 eine Aufschlüsselung der Altlasten für die Jahre 1994, 1995 und 1996, getrennt nach Pflichtleistungen und Wettbewerbsleistungen, vorgenommen. (Die Zahlen beruhen auf Angaben der deutschen Regierung.)

(47) Tabelle 5: Altlasten — Aufschlüsselung (Mio. DEM)

		1994	1995			1996
			Insgesamt	Pflichtleistung	Wettbewerbsleistung	
1.	Zu hohe Grundgehälter	612	604	137	467	459
2.	Zinsverlust bei Wohnungsbaudarlehen für Bedienstete	42	38	9	29	
3.	Abfindungen	61				
4.	Personalüberhang	29	64	14	50	63
5.	Entgangene Investitionsbeihilfen für die neuen Bundesländer	18	19	4	15	
6.	Nichtabzugsfähige Mehrwertsteuer	181	217		217	204
7.	Zivilschutz und Unternehmenssicherheit	25	20	5	15	17
8.	Ermittelte Zinskosten	62				
9.	Beschleunigte Abschreibung		55	12	43	57
10.	Postämter im Eigenbetrieb	142	141	96	45	120
11.	Geringe Zustellungen je Halt	128	183	41	142	177
12.	Belastung durch Samstag als sechsten Arbeitstag	236	372	83	289	187
13.	Wiedervereinigungskosten	548	530	130	400	530
14.	Ineffiziente Logistik	446	673	150	523	
15.	Doppeltbetriebenes logistisches System		67	15	52	
	Altlasten	2 530	2 983	695	2 288	1 814

- 15 % der Personalkosten; die Lohn- und Gehaltskosten der DP sind um 15 % höher als in der Privatwirtschaft.
- Marktzinssatz abzüglich tatsächlichem Zinssatz; es handelt sich um die Kosten für günstige Wohnungsbaudarlehen an Bedienstete.
- Seit 1994 gelten diese Zahlungen als Sonderlasten.
- Beschäftigte, die aufgrund ihres Beamtenstatus nicht entlassen werden können.
- Für die Paketzentralen in den neuen Bundesländern nicht empfangene Investitionsbeihilfen: Die DP hatte kein Anrecht auf Investitionsbeihilfen, während ihre Wettbewerber solche Beihilfen in Anspruch nehmen konnten.
- Gezahlte, nicht abzugsfähige Mehrwertsteuer, die den Kunden nicht berechnet wird; es handelte sich um die von der DP für Beschaffungen entrichtete Mehrwertsteuer, die sie ihren Kunden nicht berechnen kann, da Posttätigkeiten grundsätzlich von der Mehrwertsteuer befreit sind.
(Die sechste Mehrwertsteuerrichtlinie des Rates (ABl. L 145 vom 13.6.1977) bestimmt, daß der mit Postdiensten erzielte Umsatz nicht der Mehrwertsteuer unterliegt. Gemäß dieser Richtlinie sind jedoch Postverwaltungen, die von der Mehrwertsteuer befreite Dienstleistungen erbringen, nicht zum Abzug der von ihnen für Beschaffungen entrichteten Mehrwertsteuer berechtigt. Demnach kann die DP die von ihr entrichtete Mehrwertsteuer weder an ihre Kunden weitergeben noch sie abziehen. Sie könnte die Mehrwertsteuer in ihren Preisen berücksichtigen, was jedoch zu Gebührenerhöhungen führen würde. Für ihren Universaldienst (Paketdienst) hätte dies nur begrenzte Folgen, da es in diesem Bereich keinen Wettbewerb gibt. Nachteile ergäben sich jedoch für die Wettbewerbsdienste, bei denen die Geschäftskunden höhere Preise zahlen müßten, während die Wettbewerber Preise mit gesondert ausgewiesener Mehrwertsteuer anbieten können, die für ihre Geschäftskunden abziehbar sind.)
- Kosten für den Zivilschutz (Bunkerbau) und die Unternehmenssicherheit.
- Für den Paketdienst wurden zu hohe Zinskosten berechnet.
- Die Abschreibungsperiode ist kürzer als die wirkliche Nutzungszeit.
- Kostennachteile im Vergleich zu einer vollständigen Umwandlung in Agenturen; falls politisch durchsetzbar, wäre es möglich, sämtliche Postämter auf Franchisegrundlage zu betreiben. Im Vereinigten Königreich werden 97 % der 19 400 Postämter auf dieser Grundlage betrieben, während es in Deutschland lediglich 10 % von 18 225 sind. Eine solche Umwandlung würde die Kosten erheblich senken und gleichzeitig die Anzahl der Postämter und den Dienst an die Öffentlichkeit aufrecht erhalten.
- Kostennachteile aufgrund eines niedrigen Haltfaktors je Lieferung: Die DP muß sämtliche Kunden beliefern und stellt lediglich 1,32 Pakete je Halt zu, während private Wettbewerber wenigstens 1,7 Pakete je Halt zustellen. Dadurch entstehen der DP höhere Kosten.
- Ein Sechstel der festen Personalkosten im Betriebsbereich; Pakete werden auch am Samstag zugestellt, während private Unternehmen dazu nicht verpflichtet sind und lediglich sehr dringende Sendungen (gegen entsprechende Bezahlung) am Samstag befördern.
- Ansatz von 1993, Unterschied in der Kostendeckung West/Ost; wie in Tabelle 2 gezeigt, belief sich im Jahr 1993 die durchschnittliche Kostendeckung für den Paketdienst der DP auf 55 %; diese Deckungsquote beträgt 61 % in Westdeutschland und lediglich 14 % in den neuen Bundesländern.
- Kostenvergleich zwischen altem und neuem Logistiksystem; Kostenüberhang des alten Systems gegenüber der neuen Logistik.
- Sonderkosten während des Systemwechsels; Fortsetzung und Abschluß der Einführung des neuen Logistiksystems im Jahr 1995, wobei die 33 Bearbeitungszentren aus Gründen der betrieblichen Zuverlässigkeit gezwungen waren, für eine bestimmte Zeit das alte und das neue System parallel zu betreiben.

- (48) Die deutschen Behörden sind der Auffassung, daß eine Quersubventionierung aus Monopoleinnahmen zugunsten des Wettbewerbssektors nur dann eine staatliche Beihilfe darstellen könnte, wenn die Tarife für die Wettbewerbsleistungen unterhalb der Grenzkosten für diese Leistungen lägen. Im Fall des Paketdienstes der DP seien jedoch die Tarife für Geschäftskunden stets höher gewesen als die Grenzkosten und würden deshalb keine staatliche Beihilfelemente enthalten.
- (49) Der deutschen Regierung zufolge liegt bei den Investitionen in die Bearbeitungszentren für die Frachtpost der DP kein Verzicht auf eine normale Rendite vor. Die von ihr bei den Investitionsentscheidungen zugrunde gelegten Evaluierungsverfahren gewährleisteten eine angemessene und objektive Berücksichtigung der Risiken. Im Juli 1990, als die Investitionsentscheidung zugunsten der Bearbeitungszentren gefallen sei, habe es objektive und glaubhafte Gründe gegeben, die eine mit einem privaten Unternehmen vergleichbare Rendite erwarten ließen. Die deutsche Regierung ist davon überzeugt, daß auch ein marktwirtschaftlich orientierter privater Anteilseigner oder Investor diese Investitionsentscheidung des Unternehmens gebilligt und mitgetragen hätte.
- (50) Bei den Umstrukturierungsmaßnahmen wurde davon ausgegangen, daß im Bereich der Paketpost in einem vertretbaren Zeitraum Gewinne erzielt würden. Zum Zeitpunkt der Einleitung der Maßnahmen Anfang der neunziger Jahre habe es keine wirtschaftlich sinnvollen Alternativen gegeben, da ein Teil- oder Totalausstieg aus dem Paketmarkt ebenso wie ein Untätigbleiben zu wesentlich höheren Verlusten geführt hätten. Bei einem Totalausstieg hätte DP über 50 000 Beamte und sonstiges unkündbares Personal gehabt, für die es in anderen Unternehmensbereichen keine Beschäftigungsmöglichkeiten gegeben hätte. Im Jahr 1990 wurde davon ausgegangen, daß die Investitionen in die Bearbeitungszentren im Jahr 1996 die Gewinnschwelle erreichen würden. Eine Aufgabe der Wettbewerbsleistungen des Unternehmens hätte hingegen den Prognosen des Jahres 1990 zufolge in den darauffolgenden Jahren zu erheblichen jährlichen Verlusten aufgrund der Zahlung von Abfindungen an die früheren Beschäftigten geführt. Nach Auffassung der deutschen Regierung war es eine rationale Entscheidung, die auch ein privater Investor getroffen hätte, dem Investitionsvorhaben der DP im Jahr 1990, das den Bau von 33 Bearbeitungszentren vorsah, und der damit verbundenen betrieblichen Umstrukturierung zuzustimmen.
- (51) Die deutschen Behörden sind der Ansicht, daß die DP weniger hohe Kosten gehabt hätte (Tabelle 5), wenn es sich um ein privates Unternehmen und nicht um eine Nachfolgeorganisation einer Behörde gehandelt hätte. Den Argumenten der deutschen Regierung liegt im Kern die Auffassung zugrunde, daß die DP ihr Personal nicht anders als über natürlichen Abbau verringern kann. Die Kündigung von Mitarbeitern sei wegen ihres Status als öffentliche Bedienstete ausgeschlossen. Dem überwiegenden Teil der in Tabelle 5 aufgeführten Kosten liegt der Standpunkt zugrunde, die DP könne ihre Personalkosten nicht entscheidend beeinflussen. Unter diesen Voraussetzungen halten die deutschen Behörden es für eine rationale Entscheidung, den Paketdienst der DP nicht abzustoßen, sondern in die Umstrukturierung dieser Sparte zu investieren. Die deutschen Behörden behaupten, daß im Jahr 1990 bei einem Ausstieg aus dem Wettbewerbsdienst der Frachtpost ein Verlust von 2,8 Mrd. DEM zu erwarten gewesen wäre, gegenüber dem im Jahr 1996 zu erwartenden Erreichen der Gewinnschwelle im Falle der Investition in die Verteilzentren.
- (52) Die deutschen Behörden haben nur allgemeine Bezugsgrößen zu dem Plan des Jahres 1990 (Laufzeit zwischen 1990 und 1996) und dem Plan des Jahres 1996 (Laufzeit 1996—2000) vorgelegt. Gemäß dieser Informationen basierte der Plan aus dem Jahr 1990 insbesondere auf folgenden Annahmen: jährliche Preissteigerung von 4,5 %, jährliche Mengensteigerung von 3,5 % (dem lag die vorsichtige Auslegung einer von der Prognos AG im Jahr 1990 erstellten Studie zugrunde; diese Studie ging von einem wesentlich höheren allgemeinen Marktwachstum aus), 5 % jährliche Zunahme bei den Personalkosten, eine jährliche Zunahme von 3 % bei den übrigen Kosten und Rückgang der Schalterkosten durch die Rationalisierung und Modernisierung des Schalterbetriebs und eine Rationalisierung bei den Gemeinkosten.
- (53) Die Notwendigkeit, das Erreichen der Gewinnschwelle bis zum Jahr 2000 zu verschieben, wird mit dem unerwarteten Konjunkturrückgang ab 1992 begründet. Seit 1993 sei die von der DP im Versandhandel umgesetzte Menge erheblich zurückgegangen, so daß sich die ursprünglichen Hochrechnungen nicht bestätigten. Dies gehe nach Einschätzung der deutschen Behörden zum Teil auf die Sättigung der Nachfrage in den neuen Bundesländern und die schleppende Wirtschaftsentwicklung nach dem Wiedervereinigungsboom zurück. Die positiven Erwartungen der Marktforschungsinstitute hinsichtlich der Entwicklung des Wirtschaftswachstums hätten sich bei weitem nicht erfüllt.
- (54) Außerdem führt die deutsche Regierung an, daß sich die deutsche Wiedervereinigung im Jahr 1990 nachteilig auf die Entwicklung des Planes ausgewirkt habe. Die in den neuen Bundesländern in großem Umfang vorhandenen Kapazitäten seien nur unzureichend ausgelastet. Aus Tabelle 2 geht hervor, daß die durchschnittliche Kostendeckung im Jahr 1993 im Paketgeschäft der DP 55 % betrug. Diese setzt sich aus einer Deckung der Kosten in Westdeutschland in Höhe von 62 % und der Kosten in Ostdeutschland von lediglich 14 % zusammen. Nach den Berechnungen der deutschen Behörden belaufen sich die durch Kostenunterdeckung in den neuen Bundesländern verursachten jährlichen Kosten auf rund 500 Mio. DEM (siehe Tabelle 5).
- (55) Die deutschen Behörden versichern, daß die DP Anpassungsprogramme vorgelegt hat, die zu einer erheblichen Steigerung des Umsatzes und einer spürbaren Kostenverringerung führen sollten. Sie haben dazu Detailangaben und die Bewertung eines im Jahr 1996 aufgestellten Planes vorgelegt — nicht jedoch den Plan selbst —, in dessen jüngster Aktualisierung laut den deutschen Behörden mit dem Erreichen der Gewinnschwelle im Jahr 2000 gerechnet wird. Der Plan aus dem Jahr 1996 basiert insbesondere auf den folgenden Annahmen: jährlicher Preisanstieg von 1,5 %, Anwachsen des Frachtgutvolumens um durchschnittlich 5 %, jährlicher Anstieg der Personalfaktorkosten um 6 % und der übrigen Aufwendungen um 4 %.
- (56) Zwischenzeitlich sind die Prognosen korrigiert worden. Mit Schreiben vom 18. März 1997 haben die deutschen Behörden mitgeteilt, daß bis zum Jahr 2000 eine Umsatzsteigerung von 700 Mio. DEM durch eine größere Beför-

derungsmenge in einem wachsenden Paketmarkt erzielt werden könnte. Damit einhergehen würde eine Verringerung der Kosten um 800 Mio. DM durch Produktivitätssteigerungen und Einsparungen bei den Personalkosten. In dem Schreiben vom 8. Januar 1998 sind Einzelangaben zu den verschiedenen Maßnahmen zur Umsatzsteigerung und zum Kostenabbau enthalten: demnach beträgt die Umsatzsteigerung 970 Mio. DEM und der Kostenabbau 625 Mio. DEM, womit rund 170 Mio. DEM von den Kostenabbaumaßnahmen zu den Umsatzsteigerungsmaßnahmen verlagert wurden.

- (57) Eine der Maßnahmen zum Abbau der Personalkosten ist die Vereinbarung zwischen der DP und den Gewerkschaften über die Verringerung der Personalkosten um 300 Mio. DEM bis zum Jahr 2000. Dazu soll das Stammpersonal von 36 900 im Januar 1997 bis Ende Dezember 1997 um 13 % auf 32 000 abgebaut werden.
- (58) Bis Ende 1994 wurden Investitionen von über 4 Mrd. DEM für die Bearbeitungszentren von der Deutschen Bundespost Postbank finanziert. Dafür mußte die DP marktübliche Zinsen zahlen. Bei der Umwandlung der Deutschen Bundespost (Postdienst, Postbank und Telekom) in Aktiengesellschaften am 2. Januar 1995 wurden die aufgelaufenen Schulden den drei Unternehmen einzeln zugerechnet. Seit 1995 deckt die DP ihren Kapitalbedarf am Kapitalmarkt. Der Bedarf an Fremdkapital ist durch Grundstücksverkäufe, die Auflösung von Rückstellungen und andere Maßnahmen erheblich gemindert worden.
- (59) Das bis 31. Dezember 1994 geltende Postverfassungsgesetz regelte die Kreditaufnahme durch die Deutsche Bundespost. Der Staat haftete unmittelbar für die Verbindlichkeiten der Bundespost, da sie nach dem Gesetz Teil des Sondervermögens der Bundesrepublik Deutschland war. Die bestehenden Einzelschulden der drei Betriebseinheiten wurden bei der Umwandlung in Aktiengesellschaften am 2. Januar 1995 auf die drei Rechtsnachfolger übertragen. Die gemeinsamen Verbindlichkeiten der Deutschen Bundespost, d. h. die den drei Einheiten nicht exakt zugeordneten Verbindlichkeiten, wurden von der Deutschen Telekom AG vollständig übernommen, da diese Schulden zu mehr als 90 % aufgrund von Investitionen der Deutschen Telekom entstanden waren⁽¹⁶⁾. Um die vorangehenden vertraglichen Vereinbarungen mit den Gläubigern nicht zu beeinträchtigen, hat die Bundesrepublik Deutschland die Bürgschaft für die Einzelschulden der drei Unternehmen sowie für die der Deutschen Telekom AG zugeordnete gemeinsame Verschuldung fortgeführt. Diese staatliche Bürgschaft umfaßt lediglich die Altschulden und erstreckt sich nicht auf die seit 1995 neu aufgelaufenen Schulden.

5. WÜRDIGUNG

5.1. Staatliche Beihilfen

- (60) Die finanzielle Situation der unterschiedlichen Tätigkeitsbereiche der DP kann wie folgt zusammengefaßt werden: das Gesamtergebnis bewegt sich in den Jahren 1992 bis 1996 in der Spannweite von -0,4 Mrd. DEM bis +

0,6 Mrd. DEM. Diese in etwa ausgeglichene Situation ist das Resultat unterschiedlicher finanzieller Ergebnisse der einzelnen Bereiche. Der Briefdienst (zum größten Teil Universaldienst unter den Bedingungen eines gesetzlichen Monopols) erwirtschaftet Gewinne, während der Standardpaketdienst (Universaldienst, jedoch nicht reservierter Bereich) sowie der ‚Geschäftspaketdienst‘ (in Wettbewerb erbracht und derzeit von der deutschen Regierung nicht als Universaldienst eingestuft) Verluste aufweisen. Diese beliefen sich in den Jahren 1992 bis 1996 auf Summen zwischen 1,4 Mio. DEM und 3 Mrd. DEM jährlich. Daraus ergibt sich, daß die beiden Paketdienste dauerhaft zu Preisen angeboten werden, die die tatsächlichen Kosten nicht decken. Es ist zwar eine gewisse Verbesserung der finanziellen Ergebnisse festzustellen, die Situation ist jedoch im wesentlichen seit Jahren unverändert.

- (61) Für den Bereich des Briefdienstes wurde vom Staat ein gesetzliches Monopol gewährt. Der Staat legt ferner die Entgelte fest. In dieser Hinsicht kann ein Vergleich mit steuerähnlichen Abgaben gezogen werden: die Beträge werden nicht vom Staat erhoben, sondern unmittelbar von der DP eingezogen, auf der Grundlage einer verbindlichen Festlegung der Tarife durch den Staat. Selbstverständlich ist niemand zum Versand von Standardbriefen und somit zur Finanzierung der DP verpflichtet. Jedoch muß jeder, der einen Standardbriefdienst in Anspruch nehmen will, auf den der DP zurückgreifen. Daher schaffen die staatlichen Maßnahmen eine sichere (und bedeutende) Einnahmequelle für die DP. Bei diesen Einnahmen muß grundsätzlich davon ausgegangen werden, daß sie Beihilfen im Sinne des Artikels 87 Absatz 1 EG-Vertrag staatliche Beihilfen darstellen.
- (62) Es wird ferner geltend gemacht, daß der Staat für einen Teil der Schulden der DP bürgt. Nach den Angaben der deutschen Regierung handelt es sich hier nur um eine Verlängerung der Bürgschaft aus der Zeit, als die DP noch Teil der öffentlichen Verwaltung war. Außerdem ist ebenfalls unklar, ob die Aufteilung der ‚Gesamtschulden‘ der ehemaligen Deutschen Bundespost auf ihre drei Rechtsnachfolger deren tatsächlichen Anteilen an diesen Schulden entsprach. In diesem Zusammenhang weist die Kommission darauf hin, daß sich Artikel 87 Absatz 1 EG-Vertrag auf staatliche Beihilfen in jedweder Form bezieht. Die Kommission ist der Ansicht, daß — im Einklang mit ihrer üblichen Praxis und mit der Rechtsprechung des Gerichtshofes — staatliche Beihilfen in Form einer Bürgschaft unter Artikel 87 Absatz 1 EG-Vertrag fallen können. Daher stützt eine erste Prüfung durch die Kommission, unter Berücksichtigung aller Einzelheiten des Falls, zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht die Schlußfolgerung, daß diese Maßnahmen keine staatlichen Beihilfen enthalten.
- (63) In den letzten Jahren hat die DP zahlreiche Post- und Frachtdienstunternehmen in verschiedenen Ländern erworben. Einige Konkurrenten stellten die Frage nach der Finanzierung dieser Ankäufe. Sie gehen davon aus, daß hauptsächlich Einnahmen aus der Monopoltätigkeit hierfür verwendet wurden und werden. Die DP gibt an, daß für die Finanzierung der Ankäufe in der Vergangenheit und auch heute im wesentlichen Mittel aus dem Verkauf von Grundbesitz eingesetzt wurden bzw. werden, der für ihre Tätigkeit nicht (mehr) erforderlich ist, sowie Eigenmittel aus dem Paketdienst. Es würden jedoch keine Einnahmen aus Monopoltätigkeiten verwendet. Wie bereits erläutert, ist die Kommission der Ansicht, daß

⁽¹⁶⁾ Im Zuge der Zurechnung dieser gemeinsamen Verschuldung erhielt die Deutsche Telekom AG Forderungen gegenüber DP und der Postbank AG in Höhe des von der Deutschen Telekom AG übernommenen Anteils, der in der Bilanz dieser beiden Unternehmen als Verbindlichkeit gegenüber der Deutschen Telekom AG ausgewiesen wird.

die Einnahmen, die durch den reservierten Dienst entstehen, in Verbindung mit der Festlegung der Entgelte, grundsätzlich als staatliche Beihilfen im Sinne des Artikels 87 Absatz 1 EG-Vertrag angesehen werden können und daher entsprechend zu rechtfertigen sind. Das gleiche gilt für die Übertragung von Immobilienbesitz oder anderen Vermögensgegenständen durch den Staat auf ein öffentliches Unternehmen.

- (64) Im Zusammenhang mit dem Erwerb des restlichen Teils der Postbank AG vom Staat durch die DP, der im Dezember 1998 angekündigt wurde, gab einer der Beschwerdeführer an, daß die Bezahlung hier durch Verrechnung mit Forderungen an den Staat erfolgte. Gemäß dieser Beschwerde seien die Existenz bzw. Art solcher Forderungen jedoch in Zweifel zu ziehen; aus den Bilanzen der DP gehe die Existenz solcher Forderungen nicht hervor. Grundsätzlich ist die Kommission der Ansicht, daß aus den bereits genannten und den nachfolgend aufgeführten Gründen eine Verrechnung mit bis dahin nicht akzeptierten Forderungen an den Staat in der Tat staatliche Beihilfen beinhalten kann. Daher stützt eine erste Prüfung durch die Kommission, unter Berücksichtigung aller Einzelheiten des Falls, zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht die Schlußfolgerung, daß die Maßnahme keine staatlichen Beihilfen enthält.
- (65) Ferner ging bei der Kommission eine Beschwerde im Zusammenhang mit der Post-Unterstützungskasse ein, die geschaffen wurde, als die DP zu einer privatrechtlichen Organisation wurde. Nach den der Kommission vorliegenden Informationen mußte die DP zwischen 1995 und 1999 einen Jahresbeitrag von 4 Mio. DEM (2,05 Mio. EUR) in diese Kasse zahlen, aus der die Ruhegehälter ehemaliger DP-Beschäftigter gezahlt werden. Der Betrag wurde festgesetzt als geschätzte Belastung eines vergleichbaren Unternehmens durch Ruhegehaltszahlungen. Seitdem trat eine beträchtliche Anzahl der DP-Beschäftigten in frühzeitigen Ruhestand. Der Personalbestand verringerte sich so um etwa 25 %. Die diesbezüglichen Kosten (höhere Ausgaben für Ruhegehälter) werden von der Post-Unterstützungskasse getragen, die daher inzwischen ein Defizit von 8,2 Mio. DEM (4,19 Mio. EUR) aufweist. Am 18. Januar 1999 erklärte der Finanzminister, daß der Staat dieses Defizit tragen würde. Gemäß der Beschwerde prüfte der Staat nicht zuvor, ob die DP selbst, z. B. durch den Verkauf von Grundbesitz, zumindest teilweise zur Deckung des Defizits der Post-Unterstützungskasse beitragen könne. Die DP werde hierdurch begünstigt, da sie die Kosten der Reduzierung des Personalbestands auf den Staat abwälzen könne, was einer staatlichen Beihilfe entspreche. Die Kommission ist der Ansicht, daß derartige Regelungen der DP einen Vorteil verschaffen könnten. Eine erste Prüfung durch die Kommission stützt, unter Berücksichtigung aller Einzelheiten des Falls, zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht die Schlußfolgerung, daß die Maßnahme keine staatlichen Beihilfen enthält.
- (66) Ferner profitiert die DP nach den Informationen der Konkurrenten von zahlreichen vom Staat gewährten Ausnahmeregelungen und Sonderrechten, z. B. Freistellung vom Nachfahrverbot, Freistellung von der Haftung gemäß den Allgemeinen deutschen Spediteurbedingungen und Freistellung vom Güterkraftverkehrsgesetz. Die Kommission ist der Ansicht, daß derartige Regelungen der DP einen Vorteil verschaffen könnten. Ihre erste Prüfung dieses Falls kann zum gegenwärtigen Zeitpunkt

nicht die Schlußfolgerung stützen, daß diese Maßnahmen keine staatlichen Beihilfen enthalten.

- (67) Im Zusammenhang mit den beschriebenen Maßnahmen kann eine erste Prüfung durch die Kommission nicht die Schlußfolgerung stützen, daß diese Maßnahmen des Staates dem Verhalten eines marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers entsprechen. Die Kommission ist weiter der Ansicht, daß angesichts der Wettbewerbsbedingungen im Postsektor, insbesondere der Bestimmungen der Postrichtlinie, ein Tätigwerden eines Mitgliedstaats, das bestimmte Unternehmen des Sektors begünstigt, den Wettbewerb verzerrt bzw. verzerren kann. Berücksichtigt man ferner den Handel zwischen den Mitgliedstaaten sowie die Stärkung der Position der DP im Vergleich zu ihren Konkurrenten und potentiellen Konkurrenten in anderen Mitgliedstaaten, ist die Kommission der Ansicht, daß durch solche Maßnahmen der Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigt werden kann.

5.2. Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt

- (68) Staatliche Beihilfen können im Rahmen der Ausnahmeregelungen des Artikels 87 Absätze 2 oder 3 EG-Vertrag gerechtfertigt sein. Im vorliegenden Fall könnte insbesondere Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe c) EG-Vertrag zur Anwendung kommen, denn derartige Beihilfen können der Förderung der Entwicklung gewisser Wirtschaftszweige dienen, z. B. der Umstrukturierung des Paketdienstes der DP. Es scheint in der Tat, daß die DP sich in den neunziger Jahren, als sie sich an ein stärker wettbewerbsorientiertes Umfeld anpassen mußte, in einer relativ schwierigen Situation befand. Wie bereits erwähnt, haben die deutschen Behörden der Kommission die beiden Umstrukturierungspläne der Jahre 1990 und 1996 jedoch nicht übermittelt. Daher kann eine erste Prüfung der Kommission nicht zu dem Ergebnis kommen, daß es keine Zweifel an der Vereinbarkeit der beschriebenen Maßnahmen mit dem Binnenmarkt gibt. Die Kommission ist im Gegenteil der Ansicht, daß solche Zweifel gegeben sind und daher das Verfahren gemäß Artikel 88 Absatz 2 EG-Vertrag einzuleiten ist.
- (69) Die Verwendung staatlicher Mittel könnte auch anhand Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag gerechtfertigt werden. Danach sind staatliche Beihilfen zulässig, wenn sie notwendig sind, um die Bereitstellung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse zu sichern. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt ist die Kommission der Auffassung, daß im Postsektor diese Dienstleistungen grundsätzlich unter dem Begriff der ‚Universaldienste‘ in der Postrichtlinie definiert sind (siehe Abschnitt 2.1). Der Briefdienst ist Teil eines solchen Dienstes, und ein Briefdienst als reservierter Bereich ist in dem Maße gerechtfertigt, als dies für einen finanziell ausgeglichenen Betrieb des Dienstes durch die DP erforderlich ist. Die genannte Richtlinie trat zwar erst 1998 in Kraft, der Grundsatz, daß ein Ausgleich für ‚Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse‘ nicht das Maß überschreiten darf, das für deren Bereitstellung erforderlich ist, ergibt sich jedoch auch aus Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag.
- (70) Wie bereits erwähnt, ist auch ein Basispaketdienst ein postalischer Universaldienst und kann als solcher staatliche Unterstützung erhalten. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt ist die Kommission jedoch der Ansicht, daß Einnahmen aus reservierten Diensten (Briefdienst-

monopol) nur in einem Ausmaß verwendet werden dürfen, das es dem Postbetreiber erlaubt, den Universalpaketdienst unter finanziell ausgewogenen Bedingungen zu erbringen.

- (71) Aus den von der DP und den deutschen Behörden vorgelegten Informationen ergibt sich, daß die Einnahmen aus reservierten Diensten zur Deckung der Kosten des Universaldienstbereichs ausreichen. Tatsächlich sind sie höher als es für diesen Zweck notwendig ist. Jede Überkompensierung des Universaldienstes ist jedoch weder durch die Postrichtlinie noch durch Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag zu rechtfertigen, da sie nicht dazu dient, Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse sicherzustellen.
- (72) Nach Ansicht der deutschen Regierung entsprechen die sogenannten ‚Altlasten‘ Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gemäß Artikel 86 Absatz 2 EG-Vertrag. Nach Ansicht der Kommission ist es jedoch zweifelhaft, ob alle diesbezüglich angeführten Kostenelemente tatsächlich als solche Dienstleistungen angesehen werden können. Die Kommission vertritt die Ansicht, daß einige Elemente (z. B. Lieferungen am Samstag), sofern sie angemessen definiert und zugewiesen werden, grundsätzlich Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse darstellen können. Einige andere Elemente jedoch, z. B. der Parallelbetrieb des alten und des neuen Logistiksystems, können offensichtlich nicht als solche eingestuft werden. Derartige ‚Altlasten‘ sollten auch nur zeitlich befristet Kosten verursachen. Daher konnte eine erste Prüfung der Kommission nicht zu dem Ergebnis kommen, daß es keine Zweifel an der Vereinbarkeit der beschriebenen Maßnahmen mit dem Binnenmarkt gibt. Die Kommission ist im Gegenteil der Ansicht, daß solche Zweifel gegeben sind und daher das Verfahren gemäß Artikel 88 Absatz 2 EG-Vertrag einzuleiten ist.

6. SCHLUSSFOLGERUNG

- (73) Aus diesen Gründen fordert die Kommission die Bundesrepublik Deutschland im Rahmen des Verfahrens nach Artikel 88 Absatz 2 EG-Vertrag auf, innerhalb eines Monats nach Eingang dieses Schreibens ihre Stellungnahme abzugeben und alle für die Beurteilung der möglichen Beihilfemaßnahmen sachdienlichen Informationen zu übermitteln.
- (74) Insbesondere hat die deutsche Regierung folgende Informationen bzw. Unterlagen vorzulegen:
- (75) — Umstrukturierungs- und Investitionsplan des Jahres 1990; Informationen über seine Umsetzung und die Ergebnisse;
- (76) — Umstrukturierungs- und Investitionsplan des Jahres 1996; Informationen über seine Umsetzung und die Ergebnisse;
- (77) — Detaillierte Informationen über andere Umstrukturierungspläne der DP;
- (78) — Detaillierte Informationen über die deutschen Vorschriften für die Bereitstellung des Universal-

dienstes im Postsektor, insbesondere genaue Definition dieser Dienste und Angaben, wem sie übertragen sind, die Berechnung der spezifischen Kosten dieser Dienste, Kompensationsmaßnahmen des Staates zu ihrer Sicherstellung;

- (79) — Detaillierte Informationen über die finanzielle und wirtschaftliche Situation (Vergangenheit und Gegenwart) der DP insgesamt und der einzelnen Tätigkeitsbereiche (verschiedene Universaldienste und Dienste außerhalb des Universaldienstes), Prognose für die nächsten Jahre;
- (80) — Detaillierte Informationen über finanzielle oder administrative staatliche Unterstützung der Tätigkeit der DP (z. B. Einnahmen aus gesetzlich reservierten Diensten, Zuschüsse, Bürgschaften, Anleihen, Verzicht auf Rendite, Steuerbefreiung bzw. -ermäßigung, Befreiung von Haftungen, Transfer von Vermögenswerten/Forderungen, Sonderrechte), soweit dies im Rahmen der Vorschriften für staatliche Beihilfen des EG-Vertrags von Belang ist;
- (81) — Detaillierte Informationen über die staatliche Bürgschaft für einen Teil der Schulden der DP, insbesondere Beträge, Bedingungen und von der DP gezahlte Bürgschaftsprämien sowie die Aufteilung der Schulden der ehemaligen Deutschen Bundespost auf ihre drei Rechtsnachfolger;
- (82) — Detaillierte Informationen über den Erwerb von Unternehmen und Unternehmensbeteiligungen durch die DP in den letzten zehn Jahren, die dahinterstehenden wirtschaftlichen Erwägungen und ihre Finanzierung;
- (83) — Detaillierte Informationen über die Finanzierung des Erwerbs der Postbank AG;
- (84) — Detaillierte Informationen über das Verhältnis zwischen der DB und der Post-Unterstützungskasse, die geleisteten und erhaltenen Zahlungen sowie die wirtschaftlichen Auswirkungen dieser Einrichtung auf die DP;
- (85) — Detaillierte Informationen über den an die DP übertragenen Immobilienbesitz zum Zeitpunkt ihrer Umwandlung in ein privatrechtliches Unternehmen, insbesondere Volumen und Wert, Gründe für die Übertragung, Zweckwidmung dieser Vermögensgegenstände und alle Finanztransaktionen im Zusammenhang mit diesem Besitz;
- (86) — Rechtfertigung möglicher Beihilfelemente im Rahmen der Maßnahmen des Staates zugunsten der DP.
- (87) Die Kommission bittet die deutschen Behörden, dem etwaigen Beihilfeempfänger unmittelbar eine Kopie dieses Schreibens zuzuleiten.
- (88) Die Kommission erinnert die Bundesrepublik Deutschland an die Sperrwirkung des Artikels 88 Absatz 3 EG-Vertrag und verweist auf Artikel 14 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999, wonach alle rechtswidrigen Beihilfen von den Empfängern zurückgefordert werden können.“

UNOFFICIAL ENGLISH TRANSLATION OF GERMAN TEXT

- (1) The Commission wishes to inform the Federal Republic of Germany that, having examined the information supplied by your authorities on the aid referred to above, it has decided to initiate the procedure laid down in Article 88 (2) of the EC Treaty.

1. Procedure

- (2) A complaint was filed with the Commission by letter of 7 July 1994 by *United Parcel Service* (UPS) against alleged aid to *Deutsche Post AG* (DP). Additional information was received from the complainant by letter of 27 July 1995. A meeting between representatives of the Commission and the complainant was held on 15 January 1997.
- (3) The complaint alleges ongoing state aid arising from, amongst other things, the covering of losses and cross-subsidisation of the parcel service by monopoly revenues from DP's letter post activities. By the same letter a complaint was also filed under Article 82 of the EC Treaty which concerned the same allegations on cross-subsidisation and loss coverage.
- (4) In addition to UPS' complaint the *Bundesverband Internationaler Express- und Kurierdienste e.V.* (BIEK), an organisation which represents the largest private parcel delivery companies in Germany, submitted by letter of 23 January 1997 a complaint under Articles 82 and 87 regarding the same alleged behaviour by DP and measures of the German state.
- (5) The complaint was initially primarily examined under Article 82. On 5 December 1996 an inquiry letter under Article 87 of the EC Treaty was sent to the German authorities. A reply was received by letters dating 18 March 1997 and 6 June 1997. The German authorities confirmed by letters of 6 June 1997 and 21 August 1997 that the data which were submitted by DP under the Article 82 procedure could also be used in the state aid procedure. Further information was received from the German authorities by letters dating 19 November 1997 and 8 January 1998.
- (6) Meetings between the Commission services and representatives of the German authorities and DP were held on 18 March, 20 March, 27 May, 10 July, 23 July, 10 and 19 November 1997 and 16 June 1999.
- (7) On 19 December 1997 the Commission services sent a letter to UPS pursuant to Article 6 of Commission Regulation 99/63 informing UPS that the Commission considered that there were insufficient grounds for accepting UPS' complaint as far as Article 82 of the EC Treaty was concerned. In the same letter the Commission informed UPS that it would continue its examination under Articles 87 and 88 of the EC Treaty.
- (8) By letter dating 10 August 1998 UPS requested the Commission to take a position on the complaint under Article 87 of the EC Treaty. The Commission services replied by letter of 2 October 1998, stating that it was intended to treat at that time the complaint primarily under Article 82 of the EC Treaty.
- (9) By letters dating 30 December 1998, 5 and 20 January and 19 March 1999 BIEK extended its complaint, alleging that DP would finance acquisitions by income from its

monopoly operations and by the cancellation of doubtful claims against the state and that DP would benefit from the coverage of pension costs by the state.

- (10) Within the framework of several merger investigations regarding DP, a number of competitors of DP raised questions about the financing of DP's acquisitions and alleged that DP used funds from its monopoly operations to finance its purchases.
- (11) In the light of this extensive and prolonged exchange of correspondence and several meetings, the Commission considers that it has the information necessary to conclude its preliminary examination.

2. Background

2.1. Postal Directive and Postal Notice

- (12) On 15 December 1997 the European Parliament and the Council adopted the so-called Postal Directive³ which provides the general framework for a partial liberalisation of the postal sector on Community level. In this connection the Commission adopted then the so-called Postal Notice⁴ setting out "the Commission's interpretation of the relevant Treaty provisions and the guiding principles according to which the Commission intends to apply the competition rules of the Treaty to the postal sector in individual cases"⁵.
- (13) The Postal Directive entered into force on 10 February 1998 and gave the Member States one year to comply with it. Also the Postal Notice was not yet adopted by the Commission at the time when the original complaint where filed. Nevertheless, they can give valuable guidance for the assessment of the case at hand.

2.1.1. Postal Directive

- (14) The Postal Directive stipulates that Member States shall ensure a "universal service involving the permanent provision of a postal service of specified quality at all points in their territory at affordable prices for all users."⁶ This universal service should include at least postal items up to two kilograms and postal packages up to 10 kilograms. As regards the parcel service, the national authorities may increase the weight limit of the universal service up to 20 kilograms.
- (15) In principle, the universal service is not reserved and open to competition. However, the Directive also acknowledges that the provision of the universal service might require special compensation. Therefore, "to the extent necessary to ensure the maintenance of universal service, the services which may be reserved by each Member State for the universal service provider(s) shall be ... correspondence ... the price of which is less than five times the public tariff for an item of correspondence in the first weight step of

³ Directive 97/67/EC of the European Parliament and of the Council of 15 December 1997 on common rules for the development of the internal market of Community postal services and the improvement of quality of service, OJ L 15, 21 January 1998, page 14.

⁴ Notice from the Commission on the application of the competition rules to the postal sector and on the assessment of certain State measures relating to postal services, OJ C 39, 6 February 1998, page 2.

⁵ Postal Notice, preface.

⁶ Postal Directive, Article 3 (1).

the fastest standard category ... provided that they weigh less than 350 grams."⁷ If necessary, also cross-border mail and direct mail might be reserved within the same limits. The proportionality principle laid down here corresponds to the provisions of Article 86(2) of the EC Treaty.

- (16) The Directive also requests Member States to ensure that the tariffs for each of the services which are part of the universal service comply with certain principles. Amongst others, "prices must be affordable" and "prices must be geared to costs".⁸
- (17) As to the accounting of the universal service providers it is laid down in the Directive that they "shall keep separate accounts within their internal accounting systems at least for each of the services within the reserved sector on the one hand and for the non-reserved services on the other. The accounts for the non-reserved services should clearly distinguish between services which are part of the universal service and services which are not."⁹ The Directive stipulates that both direct and common costs shall be attributed to the services which are the origin of these cost.

2.1.2. Postal Notice

- (18) The Postal Notice makes clear that "cross-subsidisation does not distort competition when the costs of reserved activities are subsidised by the revenue generated by other reserved services since there is no competition possible as to these services. ... The same could be said of subsidising the provision of reserved services through revenues generated by activities open to competition."¹⁰ However, postal operators "should not use the income from the reserved area to cross-subsidise activities in areas open to competition."¹¹ The Notice concludes that, if services were offered systematically and selectively at a price below average total costs, the Commission would, on a case-by-case basis, investigate the matter under Article 81, or under Article 81 and Article 86 (1) or under Article 87 of the EC Treaty.
- (19) As to Article 86 (2) of the EC Treaty the Notice holds that it is designed "to ensure the best match between the duty to provide general interest services and the way in which the services are actually provided, so that the means used are in proportion to the ends pursued. ... It also makes for the best possible interaction between market efficiency and general interest requirements, by ensuring that the means used to satisfy the requirements do not unduly interfere with the smooth running of the single European market"¹².
- (20) According to the Notice, "the definition of the reserved area has to take into account the financial resources necessary for the provision of the service of general economic interest." The Postal Notice underlines the need for internal accounting systems which identify separately costs and revenues associated with the provision of the different services. It acknowledges that it might be difficult to allocate common costs but states that the prices of competitive services offered should "in principle be at least equal to

⁷ Postal Directive, Article 7 (1).

⁸ Postal Directive, Article 12.

⁹ Postal Directive, Article 14 (2).

¹⁰ Postal Notice, section 3.2.

¹¹ Postal Notice, section 3.4.

¹² Postal Notice, preface.

the average total costs of provision. This means covering the direct costs plus an appropriate proportion of the common and overhead costs of the operator."¹³

2.2. Parcel services in Germany

- (21) The German parcel sector has been liberalised for a long period and competition has existed at least since 1976 when UPS entered the German parcel sector. Thus, the parcel sector is not a reserved one. The private operators in Germany increased their share in the market volume from 35 % in 1991 to 45 % in 1996. The principal private operators were UPS, *Deutsche Paketdienst GmbH*, and *German Parcel*.
- (22) Concerning the universal service obligation a specific regulation ("*Pflichtleistungsverordnung*") entered into force on 1 February 1994 and defined as universal service over-the-counter parcels up to 20 kilograms. This service envisages parcels from small clients and does not envisage the parcels from large customers (e.g. the mail order companies). It includes parcels delivered by the client at the post office, with limited size, up to 20 kilograms and for which a uniform tariff is paid ("standard service"). The post office receives the parcel and stamps it, processes it and delivers it to the addressee.
- (23) Although the parcel sector is an open, unreserved one the business parcel operators appear in principle not to be interested in the market of small private and business customers. Thus, in Germany, the standard parcel service is *de facto* not delivered in competition.

2.3. Parcel activities of DP

- (24) Until 1 July 1989 the postal services were operated by *Deutsche Bundespost*. By the postal law of 8 June 1989 ("*Postverfassungsgesetz*") *Deutsche Bundespost* was subdivided in three different legal entities: *Deutsche Bundespost Postdienst*, *Deutsche Bundespost Postbank* and *Deutsche Bundespost Telekom*. On 2 January 1995 followed a transformation of the different companies in public limited companies. *Deutsche Bundespost Postdienst* became *Deutsche Post AG*.
- (25) In 1996, DP had a turnover of about DM 29 billion (EUR 15 billion). The parcel activities made up for DM 3.7 billion (EUR 2 billion) of this turnover, i.e. 11 %.
- (26) Table 1: Activities of DP (amounts in DM million).

Activity	Turnover	Percentage
Letter post	19,120	65 %
Parcel post	3,088	11 %
International post	2,081	7 %
Postal agencies	1,743	6 %
Other activities	3,201	11 %
Total	29,323	100 %

¹³ Postal Notice, section 3.4.

(27) Postal services are defined by the Postal Directive as services involving the clearance, sorting, transport and delivery of postal items. These operations follow for DP's letter post and its parcel post to a large extent separated lines of treatment, thus different networks. The main infrastructure which is commonly used by the letter post and the parcel post are the post offices. However, the parcel service makes a limited use of the post offices. In 1996 only around DM 500 million was charged to the parcel service for post office use, thus approximately 10 % of its total cost of DM 5,145 million, as shown in Table 2.

(28) Table 2: DP's turnover, costs, result, cost coverage and number of parcels (amounts in DM million).

	1984	1985	1986	1987	1988	1989	1990
Turnover	2,905	2,906	2,878	2,979	2,811	3,046	3,244
Costs	4,247	4,414	4,414	4,762	4,590	4,731	5,109
Result	-1,342	-1,508	-1,536	-1,783	-1,779	-1,685	-1,865
Cost coverage	68 %	66 %	65 %	63 %	61 %	64 %	63 %
No. of parcels**							

	1991	1992	1993*	1994*	1995*	1996*	
Turnover	3,593	3,776	3,690	3,939	3,662	3,702	
Costs	6,525	6,797	6,708	6,031	6,511	5,145	
Result	-2,932	-3,021	-3,018	-2,092	-2,850	-1,443	
Cost coverage	55 %	56 %	55 %	65 %	56 %	72 %	
No. of parcels**	605	618	616	682	596	541	

* The data from 1993 on do not include the international parcel post which accounts for around 15 % of turnover.

** The number of parcels is in millions.

(29) Table 2 shows that the parcel service of DP has consistently been loss making despite DP's restructuring intentions contained in a plan of July 1990 called "the new freight concept" ("*Das neue Frachtkonzept*"). The Commission has never received this plan. According to the broad outlines of the plan it received, the plan apparently provided for an overhaul of the logistical distribution. 33 sorting hubs should be created by the middle of 1994 and the parcels should be distributed from 330 distribution points. This implied a centralisation of the processing and an optimisation of the transport capacity. It was intended to reach break even in 1996. The implementation of the plan was delayed and the new logistical system was only fully operational mid 1995, one year later than intended. The traffic volume declined sharply by 21 % in 1996 from its peak in 1994 which further contributed to the persistence of the negative results. A revised forecast made in 1993 foresaw break even in 1997.

(30) Since 1996 DP has been trying to improve its results on basis of a plan called "parcel service in top form" ("*Frachtpost in Topform*"). The Commission has never received this plan. Initially, the forecast in 1997 was to break even in 1999. Also that expectation will not be met since this target date was soon afterwards postponed to 2000, four years later than originally predicted in 1990.

(31) In 1995 only 22 % (130 million units) of the 596 million parcels treated by DP were delivered under the "standard service". The major part of the parcels sent (78 % in 1995) belonged to the parcel service for business customers for which competition has been existing between DP and the private parcel operators for more than twenty years. The prices for this "competitive service" to large business customers are based on

negotiation. The client can perform certain services (e.g. weighing, stamping, sorting and bundling of the parcels and delivery to collection points) himself in return for a reduction on the general tariff. This parcel service delivered by DP and others does not fall under the German definition of the universal service obligation.

- (32) The figures in Table 3 compare the share of the two fields of parcel activities in turnover, costs and results. The table shows that in 1995 the share in turnover was 29 % and the share in the loss nearly the same, 27 %. The figures indicate that the losses incurred for the non-competitive standard parcel service correspond approximately to the level of activity for this service, expressed in the cost incurred. The (in practice non-competitive) standard parcel service as such is thus, according to these figures, not a much more loss making activity when compared to DP's competitive parcel service.
- (33) Table 3: Non-competitive and competitive parcel service of DP (amounts in million DM)¹⁴

	1994			1995		
	Non-comp.*	Comp.	Total	Non-comp.*	Comp.	Total
Turnover	1,176 (30 %)	2,763	3,939	1,077 (29 %)	2,585	3,662
Costs	1,645 (27 %)	4,386	6,031	1,848 (28 %)	4,664	6,512
Result	-469 (22 %)	-1,623	-2,092	-771 (27 %)	-2,079	-2,850
Cost coverage	72 %	63 %	65 %	58 %	55 %	56 %

	1996			1997		
	Non-comp.*	Comp.	Total	Non-comp.*	Comp.	Total
Turnover	954 (26 %)	2,748	3,702	855 (23 %)	2,813	3,668
Costs	1,430 (28 %)	3,715	5,145	1,014 (22 %)	3,548	4,562
Result	-476 (33 %)	-967	-1,443	-159 (18 %)	-735	-894
Cost coverage	67 %	74 %	72 %	84 %	79 %	80 %

* The percentage figures in this column are related to the figures in the column "Total".

- (34) The German government considers that the losses of the (non-competitive) universal standard parcel service will continue. In the year 2000 the costs are predicted to be covered by only 67 %. On the other hand, the competitive shall show a cost coverage of 117 % in the same year. This should result in a break even for the totality of the parcel activities in the year 2000. In other words, the loss of the standard parcel activities is planned to be financed by the profit of the competitive ("business parcel") activities.
- (35) The data presented in this decision, are based on accounting data of DP. These accounts attribute the full costs to different activities of DP and follow the unit oriented cost accounting. It is on basis of the same accounts that DP's published accounts, approved by the external auditors of DP, are established.
- (36) In summary it can be remarked that the (competitive and non-competitive) parcel services of DP have been making losses since 1984. A DP plan dating from 1990 intended to reach break even in 1996. This has not been achieved. Break has been announced to be reached in 2000, four years later than predicted in 1990.

¹⁴ The figures in the columns "Total" differ slightly from the figures in Table 2 because they have been obtained from different documents submitted by the German authorities.

3. Complaints

- (37) UPS' and BIEK's complaints allege that DP receives aid in three different forms for its parcel service which is said to distort trade in the competitive sector: Firstly, it is argued that the profits in the monopoly letter post service compensate the losses in the competitive sector of the parcel post. Monopoly revenues of a state undertaking have a state character and a transfer to the competitive area constitutes state aid. Secondly, it is argued that the state foregoes a normal rate of return. The complainants refer in particular to the losses of DM 3 billion in 1994 and to the DM 4.3 billion investment in 33 new sorting hubs. This investment would not have been carried out by a market economy investor as no return could be expected. Thirdly, it is argued that according to Article 40 of the German postal law ("*Postverwaltungsgesetz*") a state guarantee had been covering the debts of DP. Since 2 January 1995 this guarantee is limited to the debts as they were at that moment. The complainants submit that the aid distorts competition because DP does not have to cover its costs, can therefore offer its business parcel services at prices below costs and thus below the prices of its private competitors.
- (38) Within the framework of several merger investigations regarding DP, a number of competitors also raised questions about the financing of DP's acquisitions. The main allegation is that DP uses revenues from its monopoly letter activities for its acquisitions. It is claimed that insofar as such monopoly revenues are not needed to provide the public service tasks they have to be distributed to the state. It is said that the funds can in fact not come from the parcel operations themselves because these have been loss making over years.
- (39) The competitors submit that the real estate, the sale of which is claimed by DP to have been used to finance the acquisitions, was transferred to DP in 1995 when it was transformed into an own legal entity in order to ensure the fulfilment of its public service obligations. It is argued that if this capital endowment was not proportionate to the tasks to be performed by DP it might constitute state aid.
- (40) Furthermore, BIEK alleges that the state supported DP by ways of taking over the deficit of DM 8,200 million (€4,190 million) of the "*Post-Unterstützungskasse*" which arose as a result of the numerous early retirements of DP in the recent years. According to BIEK it was not examined by the state whether DP could, e.g. through the sale of real estate, contribute itself to cover the deficit partly or totally.
- (41) Moreover, BIEK claims that in the purchase of *Postbank AG* the price was not paid in cash but by setting off a claim against the state. According to the complainant, nature and existence of such claim are doubtful. There is no corresponding claim in the 1997 balance sheet and nothing is known about how such claim could have evolved in the meantime. In the opinion of BIEK, if the purchase price is offset against a claim especially created for that purpose this might constitute state aid.

4. Position of the German Government

- (42) The fact that the parcel operations have been loss making since the introduction of the public service obligation in 1989 is attributed by the German authorities to DP's

character as a public enterprise. According to the German authorities the full package of DP's services was delivered under a public service obligation until 31 January 1994.¹⁵

- (43) After 31 January 1994 the public service obligation was limited to the standard parcel service (the over the counter parcels up to 20 kilograms). However, in the view of the German authorities the old wide public service obligation still continued to have its effect on the costs. DP was forced to continue the loss-making operations and to cope with this "burden of the past". Thus, also after 31 January 1994 DP had high extra costs due to its public status and public service obligations. Therefore, in the view of the German authorities, the cross-subsidisation must be considered as compatible with the common market. DP commissioned an external consultant to calculate the claimed extra costs. The German authorities share the findings of this consultant which were communicated to the Commission.
- (44) Table 4 shows the claimed extra costs, or "burden of the past". (Full details are given in Table 5.) The burden of the past concerns the extra cost DP incurred due to its universal service obligation and the high costs DP had to take over, on its establishment on 1 January 1995, from its legal predecessor *Deutsche Bundespost Postdienst*. The total of these costs is estimated at DM 2,983 million for 1995. The corrected costs would therefore be according to the information from the German government: DM 6,201 million (the total costs for 1995) minus DM 2,983 million i.e. DM 3,218 million. From this point of view, the revenues of DM 3,660 million would thus have generated a surplus of DM 442 million.¹⁶ Therefore, in the German authorities' view, a cross-subsidy incompatible with the EC Treaty is therefore not present. They also state that continuing rationalisation of the production (the new logistical system was in 1996 the first time fully operational for a whole calendar year) allowed a considerable reduction of staff costs which explains the decline of the burden of the past to DM 1,814 million in 1996.
- (45) Table 4: Burden of the past - overview (amounts in DM million).

	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996
Turnover	3,191	3,593	3,776	3,690	3,939	3,662	3,702
Costs	5,191	6,525	6,797	6,708	6,031	6,511	5,145
Result	-2,000	-2,932	-3,021	-3,018	-2,092	-2,850	-1,443
Burden of the past	2,289	3,297	3,660	3,853	2,530	2,983	1,814

- (46) Table 5 below presents the details of the burden of the past for the years 1994, 1995 and 1996 as provided by the German authorities. The table also shows the split between the non-competitive service and competitive service of these extra costs for the three years 1994 - 1996, as provided by the German authorities.
- (47) Table 5: Burden of the past - details (DM million).

¹⁵ Before 1989 constitutional law provided for the provision of postal services, and thus also parcel services, by the public administration. The postal law of 8 June 1989 by which *Deutsche Bundespost* was subdivided in three companies was applicable from 1 July 1989 until 31 December 1994. Until 31 January 1994 Article 65 of this law stipulated that DP was obliged to continue unrestrictedly all the services which had been delivered before 1 July 1989. On 1 February 1994 the service regulation ("*Pflichtleistungsverordnung*") came into force making only the over the counter parcel up to 20 kilograms a universal service obligation.

¹⁶ The mentioned figures for costs and revenues in 1995, respectively DM 6,201 million and DM 3,660 million, differ from the figures in previous tables because the mentioned data have been obtained from a separate document submitted by the German authorities.

		1994		1995		1996
			Total	Non-comp. service	Comp. Service	
1.	Too high basic salaries	612	604	137	467	459
2.	Loss of interest on housing loans for staff	42	38	9	29	
3.	Redundancy payments	61				
4.	Over-staffing	29	64	14	50	63
5.	Missed investment aid for former Eastern Germany	18	19	4	15	
6.	Non deductible VAT	181	217		217	204
7.	Civil protection and company security	25	20	5	15	17
8.	Calculated interest costs	62				
9.	Quick depreciation		55	12	43	57
10.	Post offices in own operation	142	141	96	45	120
11.	Low deliveries per stop	128	183	41	142	177
12.	Burden of Saturday as sixth working day	236	372	83	289	187
13.	Costs of the reunification	548	530	130	400	530
14.	Inefficient logistical system	446	673	150	523	
15.	Double operation of logistical system		67	15	52	
	Burden of the past	2,530	2,983	695	2,288	1,814

1. 15 % of personnel cost. The salary cost of DP staff are 15 % higher than in the private sector.
2. Market interest minus actual interest. This the cost of cheap housing loans to staff.
3. After 1994 these payments are booked as an extraordinary charge.
4. Cost of staff which can not be made redundant because of civil service status.
5. Not obtained investment aid for the Eastern parcel hubs. DP was not entitled to investment aid whereas its competitors had possibilities or legal rights to get such aid.
6. Paid non-deductible VAT which is not charged to the clients. The non-deductible VAT is the VAT paid by DP on its procurements which it can not transfer to its customers due to the general exemption of postal activities from VAT.
(The Sixth Council Directive on VAT (OJ L 145 of 13 June 1977) stipulates that postal services must be excluded from charging VAT on their turnover. However, according to the same Directive, organisations with exempt activities are not allowed to deduct VAT they paid on their procurements. So DP can neither transfer openly to its customers the VAT paid on its procurements nor claim it back from the tax authorities. It could try to incorporate the VAT costs directly in its prices but this would increase these prices. For its non-competitive parcel activities this would have limited effects as no competing offers exist. However, its competitive services would be negatively effected as its prices for business customers would increase whereas DP's competitors can offer prices with a separate VAT element which can be deducted by their business clients.
7. Costs of civil protection (bunker construction) and company security.
8. Too high interest costs were charged to the parcel service.
9. Depreciation is faster than real period of use.
10. Cost disadvantage when compared to total transformation into agencies. If politically accepted, it would be cheaper to operate the post offices on a franchise basis. In the UK 97 % of the 19,400 post offices are operated on this basis, in Germany only 10 % of the 18,225. Such a transformation would reduce the costs considerably while maintaining the number of outlets and the service to the public.
11. Cost disadvantage because of low stop factor in the delivery. DP has to accept all customers and only delivers 1.32 parcels per stop whereas private competitors deliver at least 1.7 parcels per stop. This incurs higher costs for DP.
12. A sixth of the fixed staffing cost in the operational areas. Parcels are also delivered on Saturday, private companies do not have this obligation and only deliver highly urgent (and accordingly paid) parcels on Saturday.
13. Estimate basis 1993, difference in cost coverage Western and Eastern Germany. As already shown in Table 2, the average cost coverage for the parcel activities of DP in 1993 was 55 %. This is composed of a coverage of the cost of 61 % in West-Germany and only 14 % in East-Germany.
14. Cost comparison of old and new logistical system. The surplus of the costs of the old logistical system in comparison to the new system.
15. Extra costs during the system change. The continuation and finalisation in 1995 of the introduction of the new logistical system with the 33 sorting hubs obliged DP to run a certain period the old and new system in parallel for reasons of operational reliability.

- (48) The German authorities are of the opinion that cross subsidies from monopoly revenues for competitive activities is only relevant for the state aid question if the tariffs for the competitive services do not cover the marginal costs of these services. The German authorities claim that in the case of the parcel service of DP the prices for the business customers have always been above the marginal costs and therefore do not contain state aid.
- (49) The German Government argues that it does not forego a normal return on the investment in the sorting hubs of the parcel activities of DP. It claims that the evaluation methods it uses for investment decisions guarantee that the risks are sufficiently and objectively taken into account. At the time of the investment decision on the sorting hubs in July 1990 objective and credible reasons to expect a return comparable with a private enterprise existed. It is the conviction of the German authorities that also a private owner or investor, acting under normal market economy conditions, would have accepted and supported this investment decision of his company.
- (50) The restructuring measures of the company were expected to produce within a reasonable time profits for the parcel post. At the time when the measures were decided, i.e. at the beginning of the 90s, no economically reasonable alternatives existed because a partial or complete withdrawal from the parcel market, as well as no action at all, would have led to considerably higher losses. In case of a complete withdrawal from the parcel activities the company would have had surplus staff over 50,000 officials and other employees which could because of their civil servant status not have been made redundant and would not have been needed in the other parts of the company. In 1990 it was predicted that the investment in the sorting hubs would reach break even in 1996. A liquidation of the competitive activities of the company, on the contrary, was expected in 1990 to generate large annual losses in the coming years due to severance payments to ex-employees. Therefore, the German authorities consider that the decision to invest in 1990 in the 33 sorting hubs and to begin the organisational restructuring which was part of this investment plan is in line with the behaviour of a market economy investor.
- (51) According to the German authorities the inefficient cost structure of DP (see Table 5) would not have existed if the company had been private and not the successor of a public administrative body. Essential in the argumentation of the German authorities is that they consider that DP is not capable to reduce staff other than by natural staff turnover. Dismissal of employees was excluded because of their civil servant status. A major part of the costs in Table 5 is related to this claimed inability of DP to exercise sufficient influence over its staff costs. Under these circumstances the German authorities consider it a rational decision of DP to invest in a restructuring of the parcel activities instead of liquidating these activities. It is claimed by the German authorities that the forecast made in 1990 of the result of a liquidation of the competitive parcel activities showed that such liquidation would have generated a loss of DM 2.8 billion in 1996, instead of the expected break even with the investment into the sorting hubs.
- (52) The German authorities have presented only general parameters of the plan of 1990 (covering the period 1990 to 1996) and of the plan of 1996 (covering the period of 1996 to 2000). On the basis of this information, the plan of 1990 was based in particular on the following assumptions: Firstly, an annual price increase of 4.5 %. Secondly, an annual increase in quantities of 3.5 %. This was based on a conservative interpretation of a study of the market consultant *Prognos AG* from 1990, which in fact forecasted a considerably higher general market growth. Thirdly, an annual growth of the personnel

costs of 5 % and an annual increase of other expenditure of 3 %. Fourthly, a decrease of the counter costs by ways of rationalisation and new ways of operating the counters and a similar rationalisation of the overhead costs.

- (53) The cause for not reaching break even as expected in 1996 but having to postpone it to 2000 is said to be the unexpected downturn in the business cycle after 1992. Since 1993 the volumes originating from mail order companies and handled by DP decreased considerably so that projections did not materialise. According to the German authorities, this is partly due to the saturation of customer needs in former Eastern Germany and the lacklustre development of the economy after the reunification boom. The German authorities state that the positive expectations of market research institutes for market growth have by far not been realised.
- (54) Furthermore, the German Government evokes the negative influence of Germany's reunification in 1990 on the results of the plan. Whereas a large capacity was available in former Eastern Germany, only a limited use was made of it. Table 2 shows that the average cost coverage in 1993 for the parcel activities of DP was 55 %. This is composed of a coverage of the cost of 62 % in the Western part and only 14 % in the Eastern one. The German authorities calculate the annual costs of this low cost efficiency in the eastern part at around DM 500 million (see Table 5).
- (55) The German authorities assure that DP has proposed consequent adaptation programmes which should lead to a considerable increase in turnover and a significant reduction of the costs. To this end, the German authorities presented certain details and an assessment of a plan established in 1996 - however, not the plan itself - which, according to the authorities, forecasts in its most recent update break even for the year 2000. The plan of 1996 was based in particular on the following assumptions: Firstly, an annual price increase of 1.5 %. Secondly, an annual average increase in quantities of 5 %. Thirdly, an annual growth of the personnel factor costs of 6 % and an annual increase of other expenditure of 4 %.
- (56) The forecasts changed. By letter of 18 March 1997 the German authorities communicated that by the year 2000 a DM 700 million increase in turnover should be realised by a higher volume in a growing parcel market. Simultaneously, a reduction of the costs by DM 800 million should be achieved through productivity increases and the reduction of personnel costs. A letter of 8 January 1998 gives details of the various measures to increase turnover and reduce costs: the turnover increase has been put at DM 970 million and the costs reduction at DM 625 million, thus around DM 170 million was shifted from costs reduction measures to an increase of turnover.
- (57) One of the measures to realise a reduction of personnel costs is the agreement between DP and the trade unions to reduce staff costs by DM 300 million by the year 2000. Permanent staff should be reduced from 36,900 in January 1997 to 32,000 by the end of 1997, i.e. by 13 %.
- (58) Until the end of 1994 the *Deutsche Bundespost Postbank* financed the investment of over DM 4 billion in the sorting hubs. Market conform interest rates had to be paid by DP for these funds. The debts incurred in this way were separately attributed to DP when the conversion into public limited companies of the three former parts of the *Deutsche Bundespost* (*Postdienst*, *Postbank* and *Telekom*) took place on 2 January 1995. From 1995 onward DP has been covering its capital needs on the normal capital market. The need for such outside capital has considerably been reduced by means of the sale of land, the use of reserves and other measures.

- (59) The postal law ("*Postverfassungsgesetz*") which was applicable until 31 December 1994 regulated the borrowing by the *Deutsche Bundespost*. The German state guaranteed directly the debts of *Deutsche Bundespost* as the latter was according to this law an integral part of the German state ("*Sondervermögen*"). The existing individual debt of each of the three different entities within *Deutsche Bundespost* was transferred to the three legal successors at the moment of their conversion into public limited companies on 2 January 1995. Furthermore, the common debt of *Deutsche Bundespost*, i.e. the debt which has never been exactly allocated to one of the three entities, was entirely taken over by *Deutsche Telekom AG* because this debt had in fact for far more than 90 % been contracted for investments of this entity.¹⁷ In order not to upset the previous contractual arrangements with the creditors the German state maintained its guarantees for the specific debts as well as the common ones. The state guarantee only applies to the old debts, new debts incurred since 1995 are not covered by a state guarantee.

5. Assessment

5.1. State aid

- (60) The financial situation of the different lines of activities of DP can be summarised as follows: the overall results of DP vary in the years from 1992 to 1996 from DM - 0.4 billion to DM +0.6 billion. This more or less balanced financial situation is composed of rather different financial contributions of the different lines of activity. The letter service (most of which is a universal service and is operated under a legal monopoly) generates profits whereas the standard parcel service (which is a universal service but no monopoly) as well as the business parcel activities (which are delivered in competition and which are not at present defined by the German Government as universal service) make losses. These losses amounted to between DM 1.4 million and DM 3.0 billion annually in the years from 1992 to 1996. This means that the two lines of parcel activities are (on an ongoing basis) delivered at prices not covering their actual costs. While a certain improvement in the financial results of the parcel activities can be perceived, in principle this situation has been existing unchanged for a number of years.
- (61) The reserved area of the letter activities was granted by the state in form of a legal monopoly. Also, the state fixes the price of stamps. The situation can in this respect be compared to a para-fiscal levy: the monies are not levied by the state but raised directly by DP on the basis of a mandatory fixing of tariffs by the state. Of course, nobody is obliged to send standard letters and thus to finance DP. However, each person wanting to use a standard letter service has to use the one of DP. The state is therefore by its measures creating a secure (and considerable) income stream for DP. This income stream has in principle to be considered as capable of involving state aid within the meaning of Article 87 (1) of the EC Treaty.
- (62) It is also alleged that DP benefits from a state guarantee on part of its debts. According to the German Government this constitutes only a prolongation of a guarantee dating back to the time when DP was still part of the public administration. Furthermore, it is also not clear, whether the distribution of the ("common") debt of the former *Deutsche Bundespost* on its three legal successors corresponded to their actual shares of this debt.

¹⁷ As a result of the attribution of this common debt *Deutsche Telekom AG* got a claim on DP and one on *Postbank AG* corresponding to their parts of the debt taken over by *Deutsche Telekom AG*. These amounts are shown by the companies in their balance sheet as debt towards *Deutsche Telekom AG*.

In this respect, the Commission recalls that Article 87 (1) of the EC Treaty refers to state aid "in any form whatsoever". The Commission thus considers, in accordance with its established practice and the case law of the Court, that state aid granted in the form of a guarantee may fall within the scope of Article 87 (1) of the EC Treaty. Accordingly, and in all the circumstances of the present case, the Commission preliminary examination would not support the conclusion, at this stage, that no state aid is involved in such measures.

- (63) Within the past years DP was quite active in acquiring postal and freight operators in various countries. A number of competitors raised the question how DP financed these purchases. They allege that mainly income from the monopoly activities was and is used for that purpose. DP argues that it was and is financing the acquisitions mainly by funds from the sale of real estate which is not (anymore) necessary for its operations and by cash flow from parcel activities and that no funds from the monopoly activities are used for this purpose. As explained above, the Commission considers that the income stream generated by the grant of the reserved activity in conjunction with the fixing of the price of stamps has in principle to be considered as capable of involving state aid within the meaning of Article 87 (1) of the EC Treaty and its use has to be justified accordingly. The same applies to the transfer by the state of real estate or other property to a public enterprise.
- (64) As regards the acquisition of the remaining part of *Postbank AG* by DP from the state, announced in December 1998, one of the complainants submitted that the purchase price was paid by setting off a claim against the state. However, according to that complaint, the nature and existence of such claim were doubtful. There is said to exist no corresponding claim in the balance sheet of DP. In principle, the Commission considers, having regard to the reasons set out above and below, that if the purchase price in fact was set off against an up to then not accepted claim against the state this can constitute state aid. Accordingly, and in all the circumstances of the present case, the Commission preliminary examination would not support the conclusion, at this stage, that no state aid was involved in that operation.
- (65) Also, the Commission has received a complaint about the operation of the "*Post-Unterstützungskasse*", which was created when DP was transformed into a private law form. According to the information available to the Commission, DP had to pay from 1995 to 1999 a yearly contribution of DM 4,000 million (€2,050 million) into this *Post-Unterstützungskasse* which in turn provides the pensions for the retired DP employees. The amount was established as being the estimated relevant pension charge of a comparable undertaking. Since then DP put a considerable number of employees into early retirement, thereby reducing its staff by about 25 %. The cost of this reduction (i.e. the higher pension payments) is carried by the *Post-Unterstützungskasse* which built up a deficit of DM 8,200 million (€4,190 million) due to this development. On 18 January 1999 the Minister of Finance declared that this deficit would be covered by the state. The complaint alleges that it was not examined by the state whether DP could, e.g. through the sale of real estate, contribute itself to cover the deficit of the *Post-Unterstützungskasse* partly or totally. It is said that DP would be favoured by this construction because it could shift the costs of personnel reduction in fact to the state, which constitutes state aid. The Commission considers that arrangements such as those described could be capable of conferring an advantage on DP, and that its preliminary examination would not support the conclusion, at this stage, that no state aid was involved in such arrangements.

- (66) In addition, according to information of competitors DP benefits from various exemptions and special rights granted by the state, e.g. exemption from the ban on nighttime driving, exemption from liabilities under the German General Terms for Forwarding Agents ("*Allgemeine deutsche Spediteurbedingungen*") and exemption from the Law on Goods Transport ("*Güterkraftverkehrsgesetz*"). The Commission considers that arrangements such as those described could be capable of conferring an advantage on DP, and that its preliminary examination would not support the conclusion, at this stage, that no state aid was involved.
- (67) As regards each of the measures described, the Commission's preliminary examination would not support the conclusion that the actions of the Member State were consistent with those of a private market investor. The Commission further considers that, having regard to conditions of competition in the postal sector, and particularly the terms of the Postal Directive, an intervention by a Member State which favours certain undertakings in that sector is capable of distorting, or threatening to distort competition. Having regard also to the existence of trade between Member States, as well as to the strengthening of the position of DP by comparison with competitors and potential competitors in other Member States, the Commission considers that such measures are capable of affecting trade between Member States.

5.2. Compatibility with the common market

- (68) State aid might be justified under one of the exemption clauses of Article 87 (2) or (3) of the EC Treaty. Especially, in the case at hand, Article 87 (3) (c) of the EC Treaty might apply because such state aid might aim at facilitating the development of certain economic activities, i.e. to restructure the operations of DP's parcel activities. In fact it seems that DP was in a rather difficult position when it had to adapt to a more liberalised environment in the 90s. But, as already mentioned, the German authorities did not supply the Commission with the two restructuring plans of 1990 and 1996. In these circumstances, the Commission's preliminary examination would not support the conclusion that no doubts have been raised as to the compatibility with the common market of the measures described. On the contrary, the Commission finds that such doubts have been raised, and that accordingly it is appropriate to initiate the procedure provided for by Article 88 (2) of the EC Treaty.
- (69) The use of such funds might also be justified under Article 86 (2) of the EC Treaty. According to Article 86 (2) of the EC Treaty state aid can be accepted if it is necessary to ensure the provision of services of general economic interest. The Commission considers, at this stage, that for the postal sector such services have in principle been defined under the notion of "universal service" in the Postal Directive (see section 2.1.). The standard letter service is part of such universal service and the creation of a reserved area for standard letter service is justified in so far as it is needed to allow DP the financially balanced operation of this service. Whereas the Postal Directive only entered into force in 1998 the principle that any compensation for a "service of general economic interest" may not exceed what is necessary for its provision is also found in Article 86 (2) of the EC Treaty.
- (70) As already mentioned, also the standard parcel service is a universal service and may thus in principle be supported by the state. However, at this stage the Commission considers that income from reserved activities (the letter monopoly) may only be used to the extent necessary to allow the relevant postal operator to provide the universal standard parcel service on a financially balanced basis.

- (71) It derives from the data provided by DP and the German authorities that the income generated by the reserved activities is sufficient to cover the costs of the universal service areas. In fact, this income is considerably higher than actually necessary for that purpose. Any overcompensation of universal services is in fact not allowed neither by the Postal Directive nor by Article 86 (2) of the EC Treaty because it does not serve to ensure services of general economic interest.
- (72) The German Government claims that the so-called "burden of the past" constitutes services of general economic interest within the meaning of Article 86 (2) of the EC Treaty. However, in the opinion of the Commission it is doubtful whether all of the cost elements claimed under this heading can in fact be regarded as such services. In the view of the Commission, some elements, e.g. Saturday delivery, might, if properly defined and entrusted, constitute in principle a service of general economic interest. However, several other elements, e.g. the parallel operation of the old and the new logistical system, can obviously not be regarded as such service. Also, such "burden of the past" should in fact be a temporarily source of costs and only last a limited period. In these circumstances, the Commission's preliminary examination would not support the conclusion that no doubts have been raised as to the compatibility with the common market of the measures described. On the contrary, the Commission finds that such doubts have been raised, and that accordingly it is appropriate to initiate the procedure provided for by Article 88 (2) of the EC Treaty.

6. Conclusion

- (73) In the light of the foregoing considerations, the Commission, acting under the procedure laid down in Article 88 (2) of the EC Treaty, requests the Federal Republic of Germany to submit its comments and to furnish all such further information as may help to evaluate the possible aid measures, within one month following the date of receipt of this letter.
- (74) In particular, the Commission enjoins the German Government to provide the following information and documents respectively:
- (75) • The restructuring and investment plan of 1990. Information on its implementation and results.
- (76) • The restructuring and investment plan of 1996. Information on its implementation and results.
- (77) • Detailed information on any other restructuring or reorganisation plans of DP.
- (78) • Detailed information on the German provisions governing the provision of "universal services" in the postal sector, in particular the exact definition and entrusting of these services, the calculation of specific costs of these services, compensation measures by the state to ensure their provision.
- (79) • Detailed information on the past and current financial and economic situation of DP as a whole and of the different activities (each line of activity of the universal services as well as each line of activity outside the scope of the universal services) as well as forecasts for the coming years.

- (80) • Detailed information on any state support for the activities of DP by financial or administrative means (e.g. income from legally reserved activities, direct grants, guarantees, loans, foregoing of return, tax exemptions or reductions, exemptions from liabilities, transfer of assets, special rights), as far as this might be of relevance under the state aid rules of the EC Treaty.
- (81) • Detailed information on the state guarantee for part of DP's debts, especially the relevant amounts, terms and guarantee premiums paid by DP, as well as on the distribution of the debt of the former *Deutsche Bundespost* on its three legal successors.
- (82) • Detailed information on acquisitions of undertakings and participations in undertakings by DP within the last ten years, the economic considerations behind these transactions and their financing.
- (83) • Detailed information on the financing of the acquisition of *Postbank AG*.
- (84) • Detailed information about the relationship of DP with the "*Post-Unterstützungskasse*", payments made and received and the economic effect of that entity on DP.
- (85) • Detailed information on the real estate transferred to the undertaking when it was established as own private law legal entity, in particular its scale and value, the reasons for the transfer of these assets, their value, any earmarking of these assets and any financial transactions regarding this real estate.
- (86) • Justifications for possible state aid elements within measures of the state in favour of DP.
- (87) The Commission requests your authorities to forward a copy of this letter to the potential recipient of the aid immediately.
- (88) The Commission wishes to remind the Federal Republic of Germany that Article 88 (3) of the EC Treaty has suspensory effect, and refers to Article 14 of Council Regulation (EC) No. 659/1999, stating that all unlawful aid can be subject to recovery from the beneficiary.