

Transportudvalget

København · 14. januar 2014

psj@bechbruun.com

Dok.nr. 11416712.2

L 64 - Kommentarer til Trafikministeriets redegørelse af 10. januar 2014 vedrørende Post Danmarks Regnskabsreglement

FK Distribution ("FK") har bedt os gennemgå og kommentere Trafikministeriets redegørelse af 10. januar 2014 vedrørende Post Danmarks Regnskabsreglement ("Redegørelsen").

1. **Regnskabsreglementet 2011 – indholdsmæssigt fastlagt efter Kommissionens beslutning fra 2001 i konkurrencesagen mod Deutsche Post og i overensstemmelse med postdirektivet, som senest ændret i 2008?**

Trafikministeriet forklarer, at implementeringen af postdirektivet og dermed udformningen af Regnskabsreglementet er sket ud fra Europa-Kommissionens beslutning af 20. marts 2001 vedrørende Deutsche Posts prissætning af distribution af pakker fra postordrevirksomheder til forbrugere. Dette var en konkurrenceretlig beslutning. Trafikministeren anfører endvidere, at Europa-Kommissionen i denne konkurrenceretlige beslutning klargjorde, hvordan befordringspligtige postvirksomheder (som Post Danmark) nærmere skal fordele deres omkostning efter konkurrencereglerne (side 1, afsnit 5).

Deutsche Post-beslutningen vedrørte imidlertid alene, hvordan Deutsche Post skulle opgøre sine meromkostninger (inkrementelle omkostninger - IC) på et forretningsområde for distribution af pakker for postordrevirksomheder, hvilket ikke var en del af det befordringspligtige område i Tyskland.

Derimod klargjorde beslutningen intet om, (i) hvordan omkostningerne skal opgøres for befordringspligtige produkter, herunder om disse skulle opgøres som inkrementelle omkostninger på samme måde som for forretningsområder uden for befordringspligten, eller (ii) hvordan fælles faste omkostninger, dvs. fællesomkostninger, der er nødvendige for at levere både tjenester, der er omfattet af befordringspligten, og tjenester, der ikke er omfattet af befordringspligten, skulle fordeles.

København

Langelinie Allé 35
2100 København Ø
Danmark

Aarhus

Frue Kirkeplads 4
8000 Aarhus C
Danmark

Shanghai, rep. kontor

83 Loushanguan Road
Suite 2635, 26/F
Shanghai, Kina

T +45 72 27 00 00
F +45 72 27 00 27
E info@bechbruun.com

Advokatfirma
CVR-nr. 25089944
www.bechbruun.com

Kommissionens beslutning fra 2001 indeholder hverken konklusioner eller betragtninger, som svarer til eller forklarer en fordeling af omkostninger hos Post Danmark som anført i Regnskabsreglementet § 4, stk. 3, litra c, eller at fordelingsprincipperne i § 4, stk. 3, litra f skulle begrænses som sket i det nuværende Regnskabsreglement til de ikke-henførbare fælles omkostninger, hvilket heller ikke fremgår af Postdirektivet.

Som en mere generel refleksion kan det tilføjes, at ikke mindst indenfor konkurrenceretten vækker det nogen undren, at lægge en 10 år gammel kommissionsbeslutning til grund for et Regnskabsreglement 2011.

Det er i Redegørelsen anført, at Konkurrencerådet, Konkurrenceankenævnet, EU-Domstolens og Højesteret efterfølgende har lagt sig på linje med Europa-Kommissionen (Deutsche Post-beslutningen), og fastslået at Post Danmarks omkostninger skal fordeles ud fra IC-princippet (side 2, afsnit 8). Imidlertid har ingen af disse instanser godkendt eller i afgørelser anvendt et princip besvarende til Regnskabsreglementets § 4, stk. 3, litra c, hvorefter "*omkostninger, som det er nødvendigt at afholde som følge af befordringspligten, henføres til den enkelte befordringspligtige tjeneste henholdsvis en gruppe af befordringspligtige tjenester.*", men blot accepteret, at når konkurrencemyndighederne skal opgøre omkostningerne på områder uden for befordringspligten, så kan dette gøres ved at opgøre de inkrementelle omkostninger.

Efter vores gennemgang af Redegørelsen savner vi således fortsat bl.a. en forklaring på, hvorfor en konkurrenceretlig beslutning fra Europa-Kommissionen kan have betydning for fastlæggelse af Post Danmarks Regnskabsreglement (som i henhold til Individuel tilladelse for Post Danmark pkt. 10 har til hensigt, at Post Danmark overholder de regnskabsmæssige bestemmelser i postdirektivets artikel 14 og 15), hvorfor Regnskabsreglementet indeholder bestemmelsen i § 4, stk. 3 litra c, hvorfor bestemmelsen i § 4, stk. 3 litra f er begrænset til at angå ikke-henførebare fællesomkostninger samt hvorfor, at en konkurrenceretlig afgørelse fra Europa-Kommissionen fra 2001 kan have betydning for fastlæggelse af Post Danmarks Regnskabsreglement i 2011.

I Redegørelsen anføres det, at Deutsche Post-beslutning klargør, hvordan Post Danmark skal opgøre og fordele sine omkostninger, men i Redegørelsen henvises blot til beslutningens pressemeddelelse (IP/01/419), og ikke til selve beslutningen (COMP/35.141). Der er i Redegørelsen dermed ej heller henvist de punkter i Europa-Kommissionens beslutning, som efter ministeriets opfattelse skulle udgøre grundlaget for at kunne indføre og opretholde § 4, stk. 3, litra c i Regnskabsreglementet (og begrænsningen i § 4, stk. 3 litra f til alene at angå fordeling af ikke-henførbare fællesomkostninger). Forklaringen herpå er efter vores opfattelse, at beslutningen netop ikke indeholder et sådant grundlag, men blot som nævnt klargør, at når konkurrencemyndighederne skal opgøre omkostningerne for områder uden for befordringspligten, så kan dette gøres ved at opgøre de inkrementelle om-

kostninger (punkt 35 og 36 i Kommissionens beslutning i Deutsche Post), men at beslutningen intet indeholder vedrørende fordeling af fælles faste omkostninger.

I Redegørelsen er det anført (side 2, afsnit 3), at "*...omkostninger, som skal afholdes for at opretholde beforderingspligten, skal henføres til beforderingspligtsområdet.*" I den forbindelse forholder Redegørelsen sig imidlertid ikke til, at der i forbindelse med ændringen af Postdirektivet i 2008 – og således efter Deutsche Post-beslutningen fra 2001, men før ændringen af Regnskabsreglementet i 2011 – blev indsat en artikel 14, stk. 3 litra b, pkt. iv, hvoraf fremgår, at "*fællesomkostninger, der er nødvendige for at levere både tjenester, der er omfattet af beforderingspligten, og tjenester, der ikke er omfattet af beforderingspligten, fordeles på passende måde; der skal anvendes samme omkostningsfaktorer på henholdsvis tjenester, der er omfattet af beforderingspligten, og tjenester, der ikke er omfattet af beforderingspligten.*", hvilket er i direkte modstrid med Regnskabsreglementets § 4, stk. 3, litra c, som netop ikke fordeles omkostningerne ud fra samme omkostningsfaktorer, men anvender beforderingspligten som "cost driver". Så selv hvis § 4, stk. 3, litra c skulle have været berettiget på grund af Deutsche Post-beslutningen, så forklarer dette ikke, hvorfor man efter ændringen af Postdirektivet i 2008 ikke bragte Regnskabsreglementet i overensstemmelse med Postdirektivet.

Samlet er det derfor vores vurdering, at der ikke eksisterer noget grundlag – hverken i Deutsche Post-beslutningen eller Postdirektivet – for at (i) indføre og opretholde § 4, stk. 3, litra c i Regnskabsreglementet, samt at (ii) begrænse § 4, stk. 3, litra f til kun at vedrøre de ikke-henførbare fællesomkostninger, og dermed ikke at vedrøre alle fællesomkostninger, der er nødvendige for at levere både tjenester, der er omfattet af beforderingspligten, og tjenester, der ikke er omfattet af beforderingspligten som anført i Postdirektivet.

2. De involverede parter og deres involvering

Trafikministeriet anfører i Redegørelsen (side 1, 2. afsnit), at Redegørelsen er udarbejdet efter drøftelser med Trafikstyrelsen og Post Danmark, som via rådgivere også har bidraget til Redegørelsen. Herudover har Redegørelsen været forelagt Kammeradvokaten, og Kammeradvokatens bemærkninger er indarbejdet.

Det fremgår imidlertid ikke af Redegørelsen, om det er hele eller kun dele af Redegørelsen, der har været drøftet med Trafikstyrelsen. Ligesom det heller ikke fremgår af Redegørelsen, om Trafikstyrelsen har godkendt hele redegørelsen.

Ligeledes er det i relation til Post Danmarks bidrag uklart, hvilke dele af Redegørelsen, der er resultatet af Post Danmarks ønsker og bidrag. Dette er naturligvis relevant, da det er ministeriets redegørelse vedrørende økonomiske forhold hos Post Danmark.

I relation til Kammeradvokatens involvering er det uklart, om Redegørelsen har været forelagt Kammeradvokaten både før og efter Post Danmarks bidrag, samt hvilke bemærkninger Kammeradvokaten havde, og om alle Kammeradvokatens bemærkninger er indarbejdet. Endeligt fremgår det ikke, om Kammeradvokaten har godkendt den endelig Redegørelse i sin helhed.

Herudover fremgår det endeligt heller ikke af Redegørelsen, om hele Regnskabsreglementet 2011 (eller 2006) blev "afstemt" med Europa-Kommissionen, samt om Europa-Kommissionen faktisk godkendte hele eller dele af Regnskabsreglementet. Det er ligeledes uklart, hvad Konkurrencestyrelsens "involvering" gik ud på, herunder om Konkurrencestyrelsen reelt godkendte hele eller dele af Regnskabsreglementet. Under alle omstændigheder kan en godkendelse af Regnskabsreglementet fra 2006 ikke ukritisk lægges til grund for Regnskabsreglementet fra 2011, særligt henset til efterfølgende ændringen af Postdirektivet i 2008.

København, den 14. januar 2014

Peter Stig Jakobsen & Jørgen Dreyer Hemmsen