

Joint venture mellem Post Danmark og Posten AB vedrørende remail

Journal nr 2:8032-500/pr/fødevarer og finans

Rådsmødet den 27. september 2000

Resumé

1. Post Danmark har den 26. juni 1998 anmeldt en række aftaler, som er indgået mellem Post Danmark og Posten AB til Konkurrencestyrelsen. Aftalerne drejer sig om oprettelse af to joint ventureselskaber, som skal tilbyde remailservice til kunder i hele verden. Der vil være tale om remail af typen A-B-B og A-B-C. Post Danmark har ansøgt om ikke-indgrebserklæring i henhold til konkurrencelovens § 9, subsidiært fritagelse i henhold til konkurrencelovens § 8, stk. 1.
 2. Joint venturet er oprettet ved at to eksisterende datterselskaber – SDPS AS under Post Danmark og Nordic Mail AB under Posten AB – overtages halvt af den anden part i aftalen, således at Posten AB og Post Danmark opnår fælles kontrol med de to selskaber. Selskaberne skal fungere som selvstændige selskaber, og selskabernes aktiviteter finansieres gennem aktiekapitalen, indtjeningen og/eller lån.
 3. De to selskaber skal operere på remailmarkedet, men i hver sit segment af markedet. De to selskaber vil henvende sig til kunder både i Europa, Asien og Amerika. De to moderselskaber trækker sig ved oprettelsen af joint venturet ud af remailmarkedet.
 4. Konkurrencestyrelsen vurderer, at der er tale om et selvstændigt fungerende joint venture.
 5. Til aftalen er knyttet en række bestemmelser. Konkurrencestyrelsen vurderer, at der er tale om accessoriske begrænsninger. Dog indeholder aftalekomplekset en bestemmelse om, at overskuddet, the contribution margin, fra ydelser, som joint ventureselskaberne og tredjemand køber hos moderselskaberne skal deles ligeligt mellem de to moderselskaber.
 6. Konkurrencestyrelsen vurderer, at delingen af overskuddet fra salg til tredjemand er en begrænsning, der rækker ud over, hvad der med rimelighed er nødvendigt af hensyn til at få joint venturet til at fungere. Og begrænsningen er således ikke-accessorisk.
 7. Denne bestemmelse udgør en konkurrencebegrænsning, der falder ind under forbudet i konkurrencelovens § 6, stk. 2, nr. 1. Der kan derfor ikke meddeles parterne en ikke-indgrebserklæring i henhold til konkurrencelovens § 9.
 8. Det er styrelsens vurdering, at bestemmelsen heller ikke opfylder betingelserne for at opnå fritagelse i konkurrencelovens § 8, stk. 1.
 9. Det må derfor pålægges Post Danmark, at bestemmelsen i aftalens annex 5 ophæves.
-

Afgørelse

10. Det meddeles Post Danmark, at de to joint ventureselskaber, SDPS A/S og Nordic Mail AB er at betragte som selvstændigt fungerende joint ventures.
11. Der er herved lagt vægt på, at de to selskaber varetager alle de funktioner, som normalt vil varetages af en remailvirksomhed, og at selskaberne har fået stillet tilstrækkelige ressourcer til rådighed.

12. De to joint ventureselskaber køber i et vist omfang tjenesteydelser hos moderselskaberne, men dette må nødvendigvis foregå, da der på det danske marked ikke er alternative udbydere af den tjenesteydelse, som joint ventureselskaberne efterspørger.

13. De begrænsninger, som er tilknyttet aftalen, er at betragte som accessoriske i forhold til joint ventureaftalen.

14. En enkelt af aftalebestemmelserne, som er indeholdt i annex 5 til aftalen, hvorefter de to moderselskaber deler overskuddet af salget (the contribution margin) af tjenesteydelser til tredjemænd, må betragtes som en konkurrencebegrænsning, der ikke er accessorisk i forhold til joint ventureaftalen.

15. Der kan derfor ikke i henhold til konkurrencelovens § 9 meddeles parterne en ikke-indgrebserklæring.

16. Konkurrencestyrelsen vurderer, at denne konkurrencebegrænsning ikke opfylder betingelserne i konkurrencelovens § 8, stk. 1 for at opnå en fritagelse.

17. På denne baggrund påbydes parterne i medfør af konkurrencelovens § 6, stk. 4, jf. § 16, stk. 1, nr. 1, at ophæve pkt. 2.1b, første afsnit og 2.2b i aftalens annex 5. Påbudet skal jf. § 27, stk. 4, efterkommes senest den 28. december 2000.

Sagsfremstilling

Baggrund og procedure

18. Post Danmark har den 26. juni 1998 anmeldt en række aftaler, som er indgået mellem Post Danmark og Posten AB til Konkurrencestyrelsen. Aftalerne drejer sig om oprettelse af to joint ventureselskaber, som skal tilbyde remail service til kunder i hele verden. Der vil være tale om remail af typen A-B-B og A-B-C. Post Danmark har ansøgt om ikke-indgrebserklæring i henhold til konkurrencelovens § 9, subsidiært fritagelse i henhold til konkurrencelovens § 8, stk. 1.

19. Aftalerne, der er indgået den 9. juni 1997, er anmeldt til EU-kommissionen den 13. august 1997. Kommissionen har den 5. marts 1998 udstedt et comfort-letter. Det er Kommissionens opfattelse, at aftalen tilsyneladende indeholder konkurrencebegrænsninger, som falder ind under forbudet i EU-traktatens art. 85, stk. 1 (nu art. 81, stk. 1), men at betingelserne for at opnå fritagelse i henhold til art. 85, stk. 3 (nu art. 81, stk. 3), er til stede.

20. En del af aftalen har også været behandlet hos de svenske konkurrencemyndigheder. Det drejer sig om Post Danmarks erhvervelse af 50% af aktierne i det svenske Nordic Mail AB. Denne del af aftalen blev anmeldt til de svenske myndigheder med henblik på at opnå godkendelse i henhold til de svenske fusionskontrolregler. De svenske myndigheder har ved afgørelse af 29. maj 1997 godkendt den del af aftalen.

Parterne

21. Aftalerne er indgået mellem Post Danmark og Posten AB.

22. Post Danmark er en selvstændig offentlig virksomhed, der er oprettet ved lov nr. 88 af 8. februar 1995, og som i øvrigt er reguleret ved lov nr. 89 af 8. februar 1995 om postvirksomhed. Post Danmark er ikke et aktieselskab, men fungerer som sådant, og virker uafhængigt i forhold til

den danske stat. Post Danmark havde i 1999 en omsætning på ca. 10,8 mia. kr.

23. Post Danmark har fået tillagt en eneret til at udbringe visse former for post, jf. bekendtgørelse nr. 84 af 7. februar 1999. Post Danmark er ansvarlig for indenlandsdistribution af aviser, breve, pakker, elektroniske beskeder mv. Post Danmark opererede forud for aftalens indgåelse på remailmarkedet, bl.a. gennem sit datterselskab SDPS A/S.

24. Post Danmark er holdingselskab for Post Danmark gruppen.

25. Posten AB er et aktieselskab, hvori den svenske stat er eneaktionær. Posten AB har ingen forretningsaktiviteter, idet det alene er holdingselskab for Sweden Post Group. Posten Sverige AB, der er ansvarlig for indenrigsdistribution af individuelle og masseproducerede beskeder, aviser, ugeblade og distribution over grænserne af breve, pakker og gods, er medlem af Sweden Post Group. Omsætningen i Sweden Post Group var i 1996 på ca. 22 mia. SEK.

26. De andre selskaber, der er berørt af aftalen er SDPS Danmark, Nordic Mail AB, SDPS Inc., Belgian Mailhouse N.V. og First Priority Ltd.

27. SDPS A/S (Scandinavian Distribution and Postal Services A/S), var datterselskab til Post Danmark og skal som følge af aftalen være kontrolleret af Post Danmark og Posten AB i fællesskab. SDPS A/S har forud for aftalens indgåelse opereret på det globale remailmarked.

28. Nordic Mail AB var et datterselskab til Posten AB og skal som følge af aftalen være kontrolleret af Post Danmark og Posten AB i fællesskab. Nordic Mail AB har forud for aftalens indgåelse opereret på det europæiske remail marked. I mindre omfang har selskabet også håndteret remail fra det amerikanske marked. Posten AB havde henlagt alle sine remail aktiviteter til Nordic Mail. Omsætningen i Nordic Mail udgjorde i 1996 (udeladt).

29. SDPS Inc. (SDPS USA) er et 100\% ejet datterselskab af SDPS Danmark, og det vil det fortsat være.

30. Belgian MailHouse N.V. er et 100\% ejet datterselskab af SDPS Danmark, og det vil det fortsat være.

31. First Priority Ltd. er et datterselskab af Post Danmark. Ifølge aftalen overgår det til at være et datterselskab af Nordic Mail AB.

Remail

32. Remail er tværnational brevforsendelsesservice, som foretages af private operatører. Servicen består i at indsamle post i store partier hos forretningskunder i land A og eventuelt samle anden tilsvarende post og transportere det til et andet land (B). I land B overføres det til det nationale postvæsen, enten med henblik på distribution i land B (A-B-B), eller det bringes af land B's postvæsen videre til land C (A-B-C) med henblik på distribution dér.

33. Remail er delvis en udnyttelse af de svagheder, som udspringer af UPC's (Verdenspostkonventionen) terminalafgiftssystem.

34. Verdenspostkonventionen, der blev vedtaget i 1964 inden for rammerne af De Forenede nationer, og som alle Det Europæiske Fællesskabs medlemsstater har tiltrådt, udgør grundlaget for forholdet mellem postvæsener i hele verden.

35. I postsystemet medfører sorteringen af "indgående" post (dvs. post fra andre lande) og udleveringen heraf til de endelige modtagere store omkostninger for de offentlige posttjenester. Verdenspostforeningen vedtog derfor i 1969 en ordning med faste udligningstakster for forskellige typer post, benævnt terminalafgifter.

36. Herved ændrede man den ordning, som hidtil havde været gældende, idet offentlige postvæsener oprindeligt omdelte international post uden at opkræve betaling herfor. Dette forhold udsprang af en filosofi om, at ethvert brev medfører et svar, og der ville derfor være balance i posttrafikken.

37. Den økonomiske værdi af den tjenesteydelse, der præsteres af de nationale postvæsener, deres omkostningsstruktur og de beløb, som faktureres kunden, kan variere meget.

38. Forskellen mellem prisen for forsendelse af indenlandsk og udenlandsk post i de forskellige medlemsstater og størrelsen af terminalafgifter i forhold til de forskellige priser, som gælder på nationalt plan, er blandt de afgørende forhold, der ligger til grund for fremkomsten af remail. De virksomheder som forestår remail ønsker bl.a. at opnå fordele ved prisforskellene ved at tilbyde erhvervsvirksomheder at befordre deres post til de offentlige posttjenester, som tilbyder det bedste forhold mellem kvalitet og pris for en bestemt destination.

39. Remailydelsen kan bestå i blot at indsamle post, men der kan også være tale om at kuvertere, frankere og sortere den indsamlede post.

De anmeldte aftaler

40. Parterne har om baggrunden for samarbejdet forklaret, at de største aktører inden for remail er de verdensomspændende selskaber DHL, PTT Post/TNT, Federal Express og UPS.

41. Posten AB og Post Danmark har forud for aftalens indgåelse uafhængigt af hinanden leveret remailydelser til hele verden, men i mindre målestok. Da flere og flere virksomheder efterspørger denne tjeneste, og set i lyset af den forestående liberalisering af postsektoren i Europa, ønsker parterne at udvide deres aktiviteter. For at kunne gøre sig gældende i forhold til de i forvejen meget stærke markedsoperatører, finder parterne det nødvendigt at forene deres remailaktiviteter.

42. Der er tale om et aftalekompleks, som består af selve joint ventureaftalen og en række aftaler om etableringen af de to joint ventureselskaber og disses datterselskaber.

43. Nordic Mail AB og SDPS A/S skal etableres som joint ventureselskaber, hvor de to aftaleparter har fælles kontrol i begge selskaber. Dette vil foregå ved, at Post Danmark erhverver 50 % af aktierne i Nordic Mail AB, og Posten AB erhverver 50 % af aktierne i SDPS A/S.

44. Nordic Mail AB overtager Post Danmarks egne remail aktiviteter og 100 % af aktierne i First Priority Ltd. SDPS A/S skal bevare den fulde kontrol over sine datterselskaber, Belgian Mailhouse og SDPS USA samt beholde sin kontrollerende aktiepost på 40 % i en Singaporebaseret virksomhed, Distribution Centre (Asia) Pte. Ltd.

45. Med effektueringen af aftalerne vil aftaleparterne i fællesskab eje og drive to joint ventureselskaber, som tilbyder remailservice af typen A-B-B og A-B-C. De to joint venturevirksomheder, skal drives som selvstændige selskaber. Aktiviteterne skal finansieres gennem aktiekapitalen, selskabets indtjening og eventuelt lån.

46. De to moderselskaber forpligter sig til hver især ikke at levere remail ydelser uden gennem

deres fælles kontrollerede joint ventureselskaber. Både Post Danmark og Posten AB vil dog begge fungere som B-lande.

47. Efter reorganiseringen vil Nordic Mail AB og SDPS A/S og deres respektive datterselskaber udvikle, udbyde og markedsføre A-B-C og A-B-B remail ydelser. En væsentlig del af indsamlings-, sorterings- og udleveringsopgaverne vil fortsat blive udbudt til uafhængige tredjemænd, herunder til stifterselskaberne Post Danmark og Posten AB.

48. SDPS-gruppen har forud for aftalens indgåelse arbejdet på at opbygge en virksomhed, der dækker globalt. SDPS har faciliteter til håndtering af remail i København, Bruxelles, New York og Singapore. SPDS A/S frankerer, sorterer og klargør remail før det indleveres til nationale postvæsener med henblik på videredistribution. SDPS A/S ekspederer fortrinsvis A-B-C remail.

49. Nordic Mail AB har hidtil haft sit vigtigste marked i Europa og i mindre omfang har de håndteret remail fra USA og Canada. Nordic Mail AB har ingen faciliteter til håndtering af remail, idet selve håndteringen er blevet udført af underleverandører, herunder selskaber i Post Sweden Group.

50. På dette grundlag er parterne blevet enige om, at SDPS gruppen og Nordic Mailgruppen skal struktureres, således at de retter sig mod forskellige segmenter på remailmarkedet.

51. SDPSgruppen skal virke som en art grossist, der tilbyder tjenester til feeders, integrators (integrator er et udtryk, der ofte anvendes til at beskrive postoperatører, der ejer alle de relevante aktiver, der skal til for at kunne levere world-wide) og andre postoperatører i hele verden. Nordic Mail AB derimod skal rette sine ydelser mod slutbrugere såsom forlag, banker og andre store slutbrugere.

52. Nordic Mail AB og SPDS A/S er nødt til at benytte sig af de statslige posttjenester, herunder også de to moderselskaber for at få posten leveret til adressaterne. Parterne er opmærksomme på, at man må beregne prisen for disse ydelser, og derfor får Nordic Mail AB og SDPS A/S adgang til postsystemerne på ikke-eksklusiv basis på markedsmæssige vilkår. Herved får joint ventureselskaberne mulighed for at vælge, hvor i de internationale postsystemer man vil overdrage sin remail.

53. Parternes pris for at udføre opgaver som B-lande udregnes på baggrund af en omkostningsbaseret model. De direkte omkostninger relaterer sig bl.a. til transport til modtagerlandet, terminaludgifter i modtagerlandet, håndtering af post m.v. i postcentre, mærkater, materiale til emballering, emballering og håndtering af post ved agenter eller andre underleverandører.

54. Aftalen er gældende så længe parterne er aktionærer i SPDS A/S og Nordic Mail AB eller indtil den 1. januar 2010. Herefter forlænges aftalen med tre år ad gangen, medmindre den er opsagt senest 1 år før den 31. december 2009 eller 1 år før udløbet af hver 3-års periode.

Markedet

Produktmarkedet

55. EU-kommissionen har i tidligere afgørelser defineret international post som et separat produktmarked. International post er en tjenesteydelse, som stilles til rådighed for afsendere, der vil have transporteret dokumenter over nationale grænser med normal hastighed. International post ved normal hastighed adskiller sig fra exprestjenester, især m.h.t. leveringstid.

56. Kommissionen finder, at remailservice udgør et delmarked af international post. Remailproduktet henvender sig især til meget store virksomheder, som afsender store postmængder. Det kan fx være banker og forlagsvirksomheder. Disse virksomheder kan dog i mange tilfælde vælge mellem en remail service og landets internationale posttjeneste, idet selve indholdet af en remailtjeneste (indsamling, evt. kuvertering, sortering og frankering og udbringning) kan overlades til den nationale posttjeneste.

57. Men i modsætning til almindelig international post kan remail have et element af værdiforøgelse i sin leveringskæde i form af emballering eller trykning. Derved adskiller visse former for remail sig fra den internationale posttjeneste, og må derfor karakteriseres som et delmarked af den internationale post.

Det geografiske marked

58. Remail er en international posttjeneste, og de to joint ventureselskaber vil have kunder i bl.a. Europa, Asien og USA. EU-kommissionen har i tidligere sager udtalt, at markedet for international post er nationalt. Dette hænger sammen med, at aftagerne af ydelsen kontakter et nationalt firma, eller et internationalt firmas nationale afdeling.

59. Det kan derfor fastslås, at der er et dansk marked for international post, dvs. en tjenesteydelse, der henvender sig til afsendere med bopæl/sæde i Danmark, som skal have ekspederet forsendelser (breve) over landegrænser. Aftalen får indflydelse på andre nationale markeder, men kun indflydelsen på det danske marked kan bedømmes af Konkurrencerådet.

60. Anmelder har i sin seneste kommentarer argumenteret for, at remailmarkedet er internationalt. Konkurrencestyrelsen vil fastholde, at selve remail-ydelsen er national, idet remail-operatørerne henvender sig til virksomhederne på deres bopæl og opsamler posten derfra.

61. Det er dog også Konkurrencestyrelsens vurdering, at remail-operatører organiserer sig som verdensomspændende virksomheder. Ligeledes vil den ydelse, som det nationale postvæsen stiller til rådighed for remail-operatører – som består i at give remailoperatøren adgang til postkæden – være i konkurrence med tilsvarende ydelser fra en lang række andre lande.

62. Det er styrelsens opfattelse, at det ikke er afgørende for spørgsmålet om fritagelse, om markedet defineres som nationalt eller internationalt.

Parternes stilling på det relevante marked

63. Post Danmark anslår, at de i 1996 havde en markedsandel på nationalt plan på ca. (udeladt) \% på markedet for international post, denne andel var i det seneste kvartal (udeladt) \%. Post Danmark anslår, at det totale danske marked for international post i 1996 udgjorde 125, 5 mio. breve.

64. SDPS havde i 1995 en omsætning på det europæiske marked på (udeladt), det fremgår ikke, hvor stor en del af denne omsætning, der hidrører fra det danske marked. I 1999 havde SPDS A/S en omsætning på (udeladt) DKK. Nordic Mail AB havde i 1999 en samlet omsætning på (udeladt).

65. Anmelder anfører, at der i de oplyste tal for Post Danmarks markedsandel jo indgår post, som Post Danmark som B-land håndterer for remailoperatører. Tallene er derfor behæftet med nogen usikkerhed.

66. Andre aktører på det danske marked for internationale breve var DHL, som havde en markedsandel på ca. (udeladt), TNT Denmark A/S, som havde en markedsandel på ca. (udeladt), (udeladt) \% i 1999 og IRS (International Remail System) havde en markedsandel på ca. (udeladt) 1996). Deutsche Post AG havde i 1999 en markedsandel på (udeladt) og det samme

havde SE Post.

67. Parterne vil fortsat hver især og uafhængigt af hinanden tilbyde almindelig international post. På denne del af markedet er der hverken før eller efter aftalens ikrafttrædelse konkurrence mellem parterne, idet det er en ren territorial tjeneste.

68. Potentielle konkurrenter, som vil kunne træde ind på det danske marked, er andre store globale operatører som UPS og FedEx. Men da adgangsbarriererne til remail markedet er forholdsvis beskedne, kan næsten enhver virksomhed træde ind på markedet. Der kræves en lokal afhentning og sortering i land A, adgang til international transport fra land A til land B, og en "feeder service", som kan indlevere posten i land B's posttjeneste.

69. Desuden kan man pege på andre landes nationale posttjenester, som vil kunne træde ind på markedet. Endelig kan store virksomheder vælge selv at stå for en remailservice, således at virksomheden selv transporterer post fra land A til den nationale posttjeneste i land B med henblik på udbringning i land B.

Vurdering

Selvstændigt fungerende joint venture

70. Med oprettelsen af de to joint venture-selskaber SDPS A/S og Nordic Mail AB har Post Danmark og Posten AB opnået fælles kontrol over de to selskaber, idet joint venture selskabernes aktieposter er ligeligt fordelt mellem de to moderselskaber.

71. De to joint venture-selskaber ændrer de deltagende virksomheders struktur, idet remailservice er lagt ud til SDPS A/S og Nordic Mail AB. SDPS A/S er på tidspunktet for aftalens indgåelse et datterselskab under Post Danmark, og det er dette datterselskab med tilhørende aktiviteter, der drives videre som et joint ventureselskab. SDPS A/S skal finansiere sine aktiviteter gennem aktiekapitalen, ved indtjeningen og eventuelt ved lån. Det fremgår af joint ventureaftalen, at Posten AB skal betale (udeladt) for 50\% af aktierne i selskabet. Samtidig bestemmes det i aftalen, at aktiekapitalen i SDPS A/S efter aftalens indgåelse skal forhøjes med (udeladt)

72. Styrelsen vurderer derfor, at SDPS A/S har adgang til tilstrækkelige ressourcer til at kunne udføre sine forretningsmæssige aktiviteter på varigt grundlag.

73. Det er styrelsens opfattelse, at de to selskaber varetager alle de funktioner, der normalt vil varetages af en remailvirksomhed. Ganske vist vil både Nordic Mail AB og SDPS A/S efter dannelsen af joint ventureselskaberne stadig aftage tjenesteydelser fra de to moderselskaber.

74. Dette er dog nødvendigt i de tilfælde, hvor Danmark eller Sverige er B-lande, idet der i disse tilfælde ikke er en alternativ leverandør af de tjenesteydelser, som joint ventureselskaberne efterspørger. Det er kun en del af joint ventureselskabernes post, der går videre til moderselskaberne, og salget af moderselskabernes tjenesteydelser til joint ventureselskaberne foregår på normale forretningsmæssige vilkår (at an arms lenght). Andre remailvirksomheder vil også aftage tjenesteydelser fra de nationale posttjenester.

75. Det er også konkurrencestyrelsens vurdering, at joint ventureselskabet på et varigt grundlag varetager alle en selvstændig virksomheds funktioner. Aftalen er tidsbegrænset og løber i en periode på 12½ år, men med mulighed for forlængelse. Der er tale om et marked, hvor forholdene hurtigt ændrer sig. Med den hurtige udvikling af elektronisk overførsel af breve, kunne man forestille sig, at remailmarkedet i løbet af en årrække enten ville blive elimineret eller ville ændre sig på væsentlige punkter, som har betydning for samarbejdet.

76. Sammenfattende må det derfor konkluderes, at der er tale om et selvstændigt fungerende

joint venture. Dette synspunkt understøttes da også af, at de svenske myndigheder har behandlet aftalen efter deres fusionsregler.

77. Når aftalen ikke er behandlet efter fusionsforordningen i EU-sammenhæng, hænger det sammen med, at der på anmeldelsestidspunktet gjaldt andre regler, således at fusionsforordningen kun fandt anvendelse, såfremt stiftelsen af et joint venture ikke bevirkede en samordning af hverken de stiftende virksomheders eller disse virksomheders og joint ventureselskabets indbyrdes konkurrencemæssige adfærd.

78. Det er fastslået i Konkurrencerådets afgørelse af 27. oktober 1999, "Samarbejdsaftaler i asfaltbranchen", at selvstændigt fungerende joint ventures behandles i overensstemmelse med de nugældende EU-retslige regler, således at selvstændigt fungerende joint ventures betragtes som fusioner, der ikke kan bedømmes i forhold til konkurrencelovens § 6.

79. Da man i Danmark ikke havde fusionskontrol på anmeldelsestidspunktet, kan selve oprettelsen af joint venturet ikke behandles efter konkurrenceloven.

80. I ovennævnte rådsafgørelse af 27. oktober 1999 blev det også fastslået, at alene eventuelle konkurrencebegrænsninger, der er ikke-accessoriske kan behandles efter konkurrencelovens § 6.

Accessoriske begrænsninger

81. Post Danmark, SDPS A/S, Posten AB og Nordic Mail AB udøver alle erhvervsvirksomhed, som i henhold til konkurrencelovens § 2, stk. 1, er en forudsætning for at være omfattet af konkurrenceloven.

82. Aftalekomplekset indeholder følgende konkurrencebegrænsninger:

- De stiftende selskaber er afskåret fra frit at afhænde deres aktier i de to joint ventureselskaber.
- Visse større beslutninger i joint ventureselskaberne kan kun træffes ved enstemmighed.
- En konkurrenceklausul, som pålægger de stiftende virksomheder Post Danmark og Posten AB ikke at konkurrere med de to joint venture -selskaber, hvilket betyder, at Post Danmark og Posten AB ikke må udføre remail service (af typen A-B-B og A-B-C). Denne konkurrenceklausul gælder i en periode på tre år udover aftalens varighed, undtagen i de tilfælde, hvor Nordic Mail og SDPS opløses eller går konkurs. Dvs. den treårige periode gælder kun, hvis et af moderselskaberne afhænder sine aktier til det andet moderselskab eller til tredjemand. Det afhændende selskab må i den situation i en periode for tre år ikke udføre remail.
- Joint ventureselskaberne pålægges kun at udføre A-B-B og A-B-C remail.
- Der er indgået en aftale mellem joint ventureselskaberne og moderselskaberne om, at joint ventureselskaberne skal have adgang til moderselskabernes postsystem for en nærmere fastsat pris.
- Moderselskaberne deler fortjenesten - the contribution margin -fra salget af deres ydelser til joint ventureselskaberne. Også tilsvarende fortjeneste ved salg af samme ydelser til tredjemand fordeles mellem moderselskaberne.

83. Det forhold, at de stiftende medlemmer ikke frit kan afhænde deres aktier i moderselskaberne er utvivlsomt accessorisk i forhold til joint ventureaftalen. Eksistensen af dette joint venture står og falder med ejerforholdet til aktierne i de 2 selskaber.

84. Det er tvivlsomt, om en bestemmelse om, at større beslutninger kun kan træffes ved enstemmighed, overhovedet kan betragtes som en konkurrencebegrænsning, og under alle

omstændigheder er der tale om en accessorisk begrænsning, som alene skal sikre driften af de to joint venture selskaber.

85. Med hensyn til konkurrenceklausulen, som påbyder moderselskaberne ikke at konkurrere med joint ventureselskaberne, er der tale om en begrænsning, som i henhold til Kommissionens meddelelse om accessoriske begrænsninger, er accessorisk i forhold til et selvstændigt joint venture. Klausulens varighed i aftalen er i visse tilfælde længere end joint ventureaftalen.

86. Det er dog kun i tilfælde af, at et af moderselskaberne sælger sin andel i joint ventureselskaberne til det andet moderselskab eller til tredjemand, at det sælgende selskab er bundet af konkurrenceklausulen. Hvis joint ventureselskaberne opløses eller går konkurs ophører konkurrenceklausulen fra det øjeblik man påbegynder proceduren, der skal føre til selskabernes opløsning. De tre år må derfor nærmest betragtes som et tidsrum, der kun gælder ved en eventuel virksomhedsoverdragelse, og i den forbindelse vil en periode på tre år kunne betragtes som en accessorisk begrænsning. Det lægges derfor til grund, at også denne begrænsning er accessorisk i forhold til aftalen.

87. I joint ventureaftalen er der udtrykkeligt taget stilling til, at Nordic Mail AB og SDPS A/S udelukkende skal beskæftige sig med A-B-B og A-B-C remail. Der er her blot tale om, at der i aftalen udtrykkeligt er taget stilling til, hvilket forretningsområde de to joint ventureselskaber skal beskæftige sig med, og en bestemmelse, som fastsætter et joint ventures forretningsområde, må utvivlsomt være accessorisk.

88. Den tilhørende aftale om, at joint venture selskaberne skal have adgang til moderselskabernes tjenesteydelser, må også betragtes som accessorisk. Der er tale om, at selskaberne er sikret adgang til det danske og det svenske postsystem. Denne adgang sker på kommercielle vilkår – at an arms length - og den er ikke-eksklusiv. Da der er aftalt en pris, sikrer man, at joint ventureselskaberne ikke får en økonomisk fordel i forhold til andre remailoperatører på markedet. Dette ville være tilfældet, hvis moderselskaberne tilbød deres ydelser til under kostpris.

89. Selskaberne har ikke afgivet selvstændig erklæring om, at tredjemand får adgang til moderselskabernes tjenesteydelser på ikke-diskriminerende vilkår, men det fremgår af anmeldelsen, at adgangen til moderselskabernes tjenesteydelser foregår på ikke-eksklusiv basis. Samtidig er det en forudsætning for bedømmelsen i Kommissionens comfort-letter, at tredjemand får adgang på ikke-diskriminerende vilkår. Konkurrencestyrelsens vurdering hviler derfor på forudsætningen om, at tredjemand får adgang til moderselskabernes tjenesteydelser på ikke-diskriminerende vilkår.

90. Set i denne sammenhæng kan denne del af aftalen næppe betragtes som konkurrencebegrænsende.

91. I henhold til Kommissionens joint venture meddelelse kan sådanne købsaftaler betragtes som accessoriske, hvis formålet er at sikre parterne en kontinuerlig leverance af produkter, der er nødvendige for de aktiviteter, som er genstand for aftalen. Ganske vist forudsættes i meddelelsen, at en sådan leveringsforpligtelse gøres tidsbegrænset. Da der på det danske marked kun eksisterer ét postvæsen, som kan tilbyde disse tjenesteydelser, er det i sagens natur ikke muligt for de to joint ventureselskaber, at købe disse ydelser hos andre virksomheder, når B-landet er Danmark.

92. Sammenfattende må det konkluderes, at der næppe er tale om konkurrencebegrænsninger, og at begrænsningerne under alle omstændigheder er accessoriske.

93. Den sidste begrænsning, som er indeholdt i aftalen, er en bestemmelse, hvorefter moderselskaberne deler "contribution margin". Der er ikke alene tale om, at man deler fortjenesten, som stammer fra ydelser solgt til Nordic Mail AB og SDPS A/S, men også fortjenester

fra ydelser solgt til tredjemand, hvor der er tale om A-B-C remail.

94. Anmelder har om dette forhold forklaret, at man ikke vil risikere, at strukturen af det anmeldte forhold ødelægges, ved at Post Danmark og Posten AB konkurrerer om at tilbyde adgang til moderselskabernes postsystem. Herved sikrer man, at de to joint venture selskaber altid vælger det optimale sted at overføre remailen til de nationale postsystemer (det være sig i Sverige og Danmark eller et tredjeland).

95. Baggrunden for også at lade fortjenesten fra andre remailvirksomheder indgå i dette regnskab er, at mængden af remail er forholdsvis beskeden, og på den foreslåede måde undgår man, at skulle adskille betalinger fra de to joint ventureselskabers betaling til Post Danmark og Posten AB fra betaling fra andre remail operatører.

96. Denne deling af overskuddet mellem de to moderselskaber begrænser konkurrencen mellem moderselskaberne. Post Danmark og Posten AB har intet incitament til at konkurrere på de forskellige konkurrenceparametre med henblik på at tiltrække remailoperatørerne til deres respektive posttjenester.

97. Overskuddet fra driften af Nordic Mail AB og SDPS A/S fordeles ligeligt gennem udbetaling af aktieudbytte. Når moderselskaberne med fortjeneste sælger tjenesteydelser til de to joint ventureselskaber, er der i realiteten også tale om, at man trækker midler ud af joint ventureselskaberne. Man er nødt til at sælge tjenesteydelserne med fortjeneste, da tredjemand jo skal have adgang til de samme tjenesteydelser på ikke-diskriminerende vilkår.

98. Bestemmelsen om, at de to moderselskaber deler "the contribution margin" sikrer, at moderselskaber får en fuldstændig ligelig fordeling af overskuddet, som indtjenes gennem de to joint ventureselskaber. Konkurrencestyrelsen vurderer, at også delingen af overskuddet mellem de to moderselskaber for salg af tjenesteydelser til Nordic Mail AB og SDPS A/S er en begrænsning, der er accessorisk i forhold til joint venturet.

99. Når de to moderselskaber også deler fortjeneste, som stammer fra salg af tjenesteydelser til tredjemand, er det dog styrelsens vurdering, at der er tale om en begrænsning, der rækker ud over, hvad der med rimelighed er nødvendigt af hensyn til at få joint venturet til at fungere. Denne bestemmelse må derfor karakteriseres som ikke-accessorisk i forhold til joint ventureaftalen.

Konkurrencelovens § 6

100. Som ovenfor redegjort for, vil en bestemmelse om at dele overskuddet fra salg af bestemte tjenesteydelser begrænse konkurrencen mellem moderselskaberne, idet de ikke har incitament til at forbedre den omtalte tjenesteydelse med henblik på at tiltrække flere remailoperatører. Konkurrencestyrelsen finder derfor, at der er tale om en konkurrencebegrænsning, som falder ind under forbudet i konkurrencelovens § 6, stk. 2, nr. 1.

101. Denne bestemmelse er ikke omfattet af en gruppefritagelse. EU-kommissionen har behandlet sagen og ved komfort-letter meddelt, at aftalen opfylder betingelserne for at opnå fritagelse.

Konkurrencelovens § 8

102. I det følgende vil det blive vurderet, hvorvidt den del af aftalen, som foreskriver, at Post Danmark og Posten AB deler "contribution margin" fra salg af tjenesteydelser til tredjemand kan opnå en fritagelse i henhold til konkurrencelovens § 8, stk. 1. For at opnå en sådan fritagelse skal samtlige betingelser i § 8, stk. 1 være opfyldt.

§ 8, stk. 1:

103. Umiddelbart vurderer styrelsen, at aftalerne som helhed er med til at styrke effektiviteten, idet der på remailmarkedet nu er en lidt stærkere aktør i form af både Post Danmark og Posten AB.

104. Selve bestemmelsen om at dele fortjenesten af salget af tjenesteydelser til tredjemand styrker dog ikke effektiviteten. Tværtimod hæmmes effektiviteten, når de to moderselskaber ikke har incitament til at konkurrere mod hinanden om at tiltrække remail operatører til deres postnet. Man kunne godt forestille sig en konkurrencesituation, hvor de to moderselskaber konkurrerer på forskellige parametre, herunder omkostningssænkning og hurtighed.

§ 8, stk. 1, nr. 2:

105. Fordelen ved bestemmelsen om, at også fortjenesten fra salg af tjenesteydelser til tredjemand deles mellem parterne er, som anmelder har forklaret, at man slipper for at udarbejde særskilt regnskab for disse ydelser.

106. Denne fordel får udelukkende virkning interpartes altså mellem Post Danmark og Posten AB, og forbrugere kan derfor ikke sikres en rimelig andel af fordelene ved bestemmelsen.

§ 8, stk. 1, nr. 3:

107. Anmelder har forklaret, at man herved slipper for at udarbejde særskilte regnskaber for salg til tredjemand, men det er ikke oplyst, hvor stor en del af salget af disse tjenesteydelser der retter sig mod tredjemand. Anmelder har således ikke dokumenteret, at bestemmelsen er nødvendig.

108. Det er Konkurrencestyrelsens vurdering, at denne begrænsning, der alene er indført af regnskabstekniske grunde, er unødvendig i forhold til hele aftalekomplekset.

§ 8, stk. 1, nr. 4:

109. Da remailoperatører i høj grad er organiseret internationalt, vil en remailoperatør fra et hvilket som helst andet land kunne vælge mellem en lang række postvæsener. Hvis Post Danmarks tjenesteydelse til remailoperatører p.g.a. manglende konkurrence mellem Post Danmark og Posten AB bliver for dyr eller for dårlig, vil remailoperatører kunne vælge en posttjeneste i et andet land.

110. Der er derfor ikke tale om, at bestemmelsen giver de deltagende virksomheder mulighed for at udelukke konkurrencen for en væsentlig del af de pågældende tjenesteydelser.

Konklusion

111. Sammenfattende kan det konkluderes, at der er tale om et selvstændigt fungerende joint venture, hvorfor der ikke er hjemmel i den nuværende konkurrencelov til at skride ind over for dannelsen af de to joint venture-selskaber.

112. De konkurrencebegrænsninger, som er tilknyttet joint ventureaftalen, må alle på nær én betragtes som accessoriske i forhold til de to joint venture-selskaber. Konkurrenceloven indeholder derfor heller ikke hjemmel til at skride ind over for disse begrænsninger.

113. Bestemmelsen om, at moderselskaberne deler overskuddet (contribution margin) ved salg af visse tjenesteydelser til tredjemand, må betragtes som en konkurrencebegrænsning, der ikke er

accessorisk i forhold til joint ventureaftalen.

114. Det er styrelsens vurdering, at bestemmelsen falder ind under forbudet i konkurrencelovens § 6, stk. 1, nr. 1, og der er derfor ikke grundlag for at give Post Danmark en ikke-indgrebserklæring i henhold til konkurrencelovens § 9.

115. Denne del af aftalen opfylder heller ikke betingelserne for at opnå fritagelse i henhold til konkurrencelovens § 8, stk. 1.

116. I henhold til konkurrencelovens § 6, stk. 4 jf. § 16, stk. 1, nr. 1, påbydes parterne at ophæve pkt. 2.1b og 2.2b i aftalens annex 5.

117. Da denne afgørelse afviger fra den afgørelse, som EU-kommissionen ved comfort-letter af 5. marts 1998 har truffet, har Konkurrencestyrelsen den konsulteret EU-kommissionen om den påtænkte afgørelse.

118. En sagsbehandler i EU-kommissionen har oplyst, at ovenstående afgørelse ikke giver kommissionen anledning til at genoptage sagen.

Post Danmark har den 25. oktober 2000 indbragt Konkurrencerådets afgørelse for Konkurrenceankenævnet.

Hævet af klager 14. marts 2002