

Wijziging van de Postwet 2009 ter invoering van ex ante toezicht op een postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht

NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET VERSLAG

Met belangstelling heb ik kennis genomen van de vragen van de leden van de verschillende fracties over voorliggend wetsvoorstel, dat strekt tot een uitbreiding van het toezichtinstrumentarium van de Autoriteit Consument en Markt (ACM) voor de postmarkt. Graag ga ik op deze vragen in. Bij deze nota naar aanleiding van het verslag is voorts, zoals aan uw Kamer is toegezegd, een nota van wijziging gevoegd. Met deze nota van wijziging wordt voorgesteld het aantal verplichte bezorgdagen binnen de universele postdienst (UPD) te verminderen van zes naar vijf. Ik hoop dat de beantwoording van de vragen van de leden van de diverse fracties zal bijdragen aan een voorspoedige verdere behandeling van dit wetsvoorstel.

1. Inleiding en doel van het wetsvoorstel

De leden van de CDA-fractie benadrukten dat het wetsvoorstel niet mag leiden tot een hogere regeldruk en de onzekerheid over nieuwe regelgeving tot een minimum moet worden beperkt. Daarbij vroegen de leden van de CDA-fractie naar een inschatting van de gevolgen van de handelingsvrijheid van de ACM en de wijze waarop daar grenzen aan worden gesteld. Met de leden van de CDA-fractie ben ik van mening dat het onderhavige wetsvoorstel niet moet leiden tot onnodig hoge regeldruk of onzekerheid over regelgeving op de postmarkt. Daarvan is ook geen sprake, want de ACM kan met het nieuwe instrumentarium alleen passende verplichtingen opleggen indien zij vaststelt dat sprake is van aanmerkelijke marktmacht en dat het aannemelijk is dat een specifiek mededingingsprobleem zich zal voordoen. Of en welke verplichtingen door de ACM zullen worden opgelegd hangt af van de marktanalyse van de ACM naar de concurrentiesituatie op de postmarkt. Bij het opleggen van eventuele verplichtingen dient de ACM voorts op grond van artikel 13b, derde lid, de eisen van proportionaliteit in acht te nemen. Dat betekent dat de ACM steeds moet kiezen voor het minst vergaande middel dat geschikt is om het beoogde doel te bereiken. Een verplichting zal niet kunnen worden opgelegd als de eventuele schadelijke gevolgen van deze verplichting niet in verhouding staan tot het oplossen van het potentiële mededingingsprobleem. Dit kan worden getoetst door de Nederlandse rechter.

2. Aanleiding voor dit wetsvoorstel

De leden van de VVD-fractie vroegen of er landen zijn waar er meerdere postaanbieders zijn met een landelijk netwerk en waarbinnen meerdere partijen een groeiend marktaandeel hebben. Voorts vroegen zij of er landen zijn waar er een volwaardig concurrerende postmarkt is en of er landen zijn met een vergelijkbare situatie zoals in Nederland. De leden van de PvdA-fractie vroegen in dit verband of andere lidstaten van de Europese Unie een soortgelijk ex ante instrumentarium hebben toegepast of voornemens zijn toe te passen voor hun postmarkt en welke ervaringen in die landen zijn opgedaan. Ook vroegen de leden van de PvdA-fractie om een inhoudelijke reactie op het voorstel op basis waarvan Deutsche Post kortingen voor grootverbruikers eerst ter goedkeuring aan de Duitse toezichthouder voor moet leggen. De Europese Commissie laat op regelmatige basis de belangrijkste ontwikkelingen op het gebied van de postmarkt door een extern onderzoeksbureau in kaart brengen (bv. Ecorys (2008), *Main developments in the postal sector (2006-2008)*; Copenhagen Economics (2010), *Main developments in the postal sector (2008-2010)*). Uit deze onderzoeken blijkt dat binnen de Europese Unie er meerdere lidstaten zijn waar de verlener van de universele postdienst als voormalig staatsbedrijf een relatief groot marktaandeel op de markt voor postvervoer heeft. Concurrentie speelt met name een rol buiten de universele postdienst (waarvan de omvang sterk per lidstaat verschilt). Ook spelen dalende postvolumes in meerdere landen een rol, maar lijken volumedalingen in Nederland heviger dan in andere landen. Voorts zijn er in meerdere landen klachten geweest die aanleiding hebben gegeven tot onderzoeken door de nationale mededingingsautoriteiten. Dit betreffen met name onderzoeken naar een overtreding van het (ex post) mededingingsrecht, zoals dat in Nederland is neergelegd in de Mededingingswet. In het Verenigd Koninkrijk zijn (ex ante) regels gesteld aangaande de toegang tot het netwerk van de UPD-verlener. Uit een peiling in 2012 binnen de Europese Unie bleek dat geen andere lidstaten op dit moment voornemens zijn een soortgelijk ex ante

instrumentarium toe te passen op hun postmarkt. In Duitsland zijn nog geen concrete beleidsplannen voor een wetsvoorstel op basis waarvan Deutsche Post kortingen voor grootverbruikers eerst ter goedkeuring aan de Duitse toezichthouder voor zou moeten leggen. Wel zijn ideeën hiertoe naar voren gebracht vanuit de Duitse academische wereld. Het nieuwe instrumentarium voorziet in de bevoegdheid voor de ACM om een postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht te verplichten om invoering van nieuwe of gewijzigde tarieven niet plaats te laten vinden dan nadat zij deze tarieven heeft goedgekeurd. Gelet op het ingrijpende karakter van deze maatregel zal de ACM deze maatregel als gevolg van het proportionaliteitsvereiste van artikel 13b, derde lid, alleen als uiterst middel toepassen.

Gelet op de benodigde tijd en inzet van middelen voor toepassing van het nieuwe toezichtinstrumentarium vroegen de leden van de VVD-fractie of het moeten maken van een uitgebreide marktanalyse betekent dat eventuele ongewenste mededingingssituaties zich lang voordoen zonder dat passende maatregelen worden genomen. Deze leden, alsook de leden van de PvdA-fractie, vroegen in dit verband of het denkbaar is dat reeds een marktanalyse wordt uitgevoerd en of het wenselijk en mogelijk is de procedures voor inzetten van het instrumentarium te versnellen. De introductie van het nieuwe toezichtinstrumentarium in dit wetsvoorstel is een aanvulling op het bestaande toezicht achteraf (ex post) van de ACM op grond van de Mededingingswet. Op grond van artikel 24 van de Mededingingswet kan de ACM onder omstandigheden reeds optreden tegen ongewenste mededingingssituaties (bv. koppelverkoop) indien dit een overtreding van het verbod op misbruik van een economische machtspositie betreft. De aanvullende waarde van het nieuwe instrument ligt met name in het voorkomen van ongewenste gedragingen (ex ante ingrijpen), die – gelet op de kwetsbare concurrentieomstandigheden op de postmarkt – grote en onomkeerbare gevolgen voor de mededinging kunnen hebben. Gelet op de kwetsbare concurrentiesituatie op de postmarkt is van belang dat de ACM op korte termijn naast het bestaande ex post toezicht ook preventief (ex ante) kan ingrijpen. Met het oog op de gewenste zorgvuldigheid waarmee de ACM de verschillende stappen in het nieuwe toezichtinstrumentarium dient te doorlopen, alsook de proportionaliteit van het ingrijpen, zie ik geen mogelijkheid om bevoegdheden en procedures eerder of versneld in te zetten. Wel beschikt de ACM reeds over veel expertise ten aanzien van de concurrentiesituatie op de postmarkt. Zo heeft OPTA (nu de ACM) in 2011 reeds in een uitgebreid onderzoek een aantal potentiële mededingingsproblemen geïdentificeerd (zie 'Concurrentie op de postmarkt', OPTA/AM/2011/201519). Het onderhavige wetsvoorstel is mede naar aanleiding van dit onderzoek tot stand gekomen.

De leden van de VVD-fractie vroegen hoe de regering de verhouding tussen het traditionele postverkeer en de digitale wereld ziet, en in hoeverre prijzen zich kunnen ontwikkelen indien in Nederland de situatie zou ontstaan dat één bedrijf de gehele of bijna de gehele markt in handen heeft. Een belangrijke oorzaak van de volumedalingen op de postmarkt is gelegen in het toenemende gebruik van elektronische communicatie (elektronische substitutie). In die zin is sprake van concurrentie tussen traditioneel postverkeer en elektronisch berichtenverkeer. Het nieuwe toezichtinstrumentarium houdt rekening met de dynamische verhouding tussen fysieke post en elektronische communicatie doordat de ACM via een marktanalyse de relevante markt moet afbakenen en daarbij onder meer zal bezien in hoeverre elektronische communicatie en het traditionele postverkeer onderling substitueerbaar zijn. Gelijk de leden van de VVD-fractie opmerken is een mogelijk risico bijvoorbeeld dat er in de toekomst enkel ruimte over blijkt te zijn voor slechts één aanbieder van postvervoerdiensten. Om deze reden geeft het instrumentarium de ACM ook de bevoegdheid om in die situatie verplichtingen op te leggen die strekken tot de directe bescherming van eindgebruikers, zoals de verplichting om kostengeoriënteerde tarieven te hanteren.

De leden van de PvdA-fractie vroegen of en zo ja hoe dit wetsvoorstel gevolgen heeft voor de werkgelegenheid in de postsector. Dit wetsvoorstel heeft geen directe gevolgen voor de werkgelegenheid in de postsector. Wel kan de inzet van het nieuwe toezichtinstrumentarium indirect eventuele positieve gevolgen hebben voor de werkgelegenheid, omdat het gericht is op het voorkomen van mededingingsproblemen. Hierdoor kan beter worden geborgd dat postdienstverlening aansluit bij de behoeften van de gebruikers van postdiensten.

Voorts vroegen de leden van de PvdA-fractie welke effecten minimumprijzen zouden kunnen hebben op de postmarkt. Onderhandelingen over de prijs van postvervoerdiensten (buiten de UPD) vormen een belangrijke factor bij de concurrentie op de postmarkt. Dit heeft mede te maken met de aanwezigheid van substantiële schaalvoordelen, waardoor postdienstverlening in principe goedkoper kan worden aangeboden bij een grotere afname (en door grotere afnemers). De eventuele introductie van minimumprijzen op de postmarkt zou postvervoerbedrijven de mogelijkheid ontnemen zich door middel van een lagere prijs (of korting) te onderscheiden van andere postvervoerbedrijven. Hierdoor zou de concurrentie op de postmarkt ernstig worden verstoord en kan de postdienstverlening aan eindgebruikers verslechteren.

De leden van de PvdA-fractie vroegen of er een verband bestaat tussen marktwerking in de postsector en de klachten over de kwaliteit van de bezorging en of het klopt dat er steeds meer pakketten en brieven kwijtraken. Ook vroegen zij op welke manier de toezichthouder kan sturen op de kwaliteit van de bezorging. Mijns inziens bestaat er geen directe relatie tussen marktwerking in de postsector en de klachten over de kwaliteit van de postbezorging. Met de volledige opening van de postmarkt voor concurrentie hebben gebruikers (op de zakelijke markt) de keuze gekregen tussen meerdere aanbieders. Als deze aanbieders met elkaar concurreren ontstaat hierdoor in principe een betere dienstverlening aan gebruikers. Voor de UPD zijn voorts in hoofdstuk 4 van de Postwet 2009 regels gesteld ten behoeve van de kwaliteit van postdienstverlening, bijvoorbeeld ten aanzien van de overkomstduur van brieven. De ACM kan handhavend optreden indien niet aan de UPD-eisen wordt voldaan.

De leden van de PvdA-fractie vroegen of er mogelijke negatieve gevolgen van dit wetsvoorstel zijn te verwachten voor PostNL en welke negatieve gevolgen er zouden zijn bij het niet invoeren van dit wetsvoorstel. Door de leden van de SP-fractie is voorts verzocht om een gedegen onderbouwing van het nut en de noodzaak van dit nieuwe instrumentarium, alsook om een duidelijk overzicht van de te verwachte resultaten en gevolgen van deze wetswijziging. Dit wetsvoorstel heeft geen directe negatieve gevolgen voor PostNL. De ACM kan op grond van het instrumentarium slechts verplichtingen aan PostNL opleggen indien zij heeft vastgesteld dat PostNL op een relevante markt beschikt over aanmerkelijke marktmacht. In dit geval kan de ACM passende en proportionele maatregelen nemen ten aanzien van het specifieke mededingingsprobleem dat de ACM in dat concrete geval aannemelijk acht. Indien dit wetsvoorstel niet zou worden ingevoerd, is er een risico op mededingingsproblemen dat gelet op de kwetsbare concurrentieomstandigheden op de postmarkt naar mijn oordeel onvoldoende kan worden geadresseerd. Zie in dit verband ook de rapportage van OPTA (nu ACM), 'Concurrentie op de postmarkt', OPTA/AM/2011/201519). Dit kan er onder meer toe leiden dat een postvervoerbedrijf zijn marktmacht aanwendt om de concurrentie te beperken door concurrenten van de markt te weren waardoor er slechts één landelijke aanbieder op de markt resteert. Omdat bij het verdwijnen van een landelijke speler deze plek onder de huidige marktomstandigheden niet snel zal worden ingenomen door een nieuwe speler, kan dit onder meer leiden tot hoge tarieven voor eindgebruikers. Het verhoogde risico op grote en onomkeerbare effecten op de mededinging rechtvaardigt de introductie van dit wetsvoorstel dat specifieke bevoegdheden voor de ACM introduceert om mededingingsproblemen waar mogelijk te voorkomen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen per wanneer het wetsvoorstel ingevoerd kan worden. Gezien de kwetsbare concurrentiesituatie op de postmarkt streef ik naar invoering van het nieuwe ex ante toezichtinstrumentarium met ingang van 1 januari 2014.

De leden van de SP-fractie vroegen of de regering de visie deelt dat de kern van de problemen op de postmarkt te maken heeft met te lage (kostendekkende) tarieven en of dit wetsvoorstel daartoe oplossingen biedt. Over het algemeen zijn lage tarieven veelal het resultaat van een gezond concurrentieproces, omdat ondernemingen ten gunste van de consument streven naar een goede verhouding tussen prijs en kwaliteit. Recente marktontwikkelingen op de postmarkt maken de concurrentie op deze markt echter zeer kwetsbaar. De afname in het aantal spelers, verplichtingen om werknemers via een arbeidsovereenkomst te laten werken en toenemende volumedalingen creëren een verhoogd risico op mededingingsproblemen. Eén van de mogelijke mededingingsproblemen betreft de situatie waarin een postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht zijn activiteiten langdurig niet-marktconform (te laag) prijst om zo de concurrentie

van de markt te drukken, ofwel rooiprijzen hanteert. Gelet op de eventuele grote en onomkeerbare gevolgen voor de mededinging die daardoor zouden kunnen ontstaan, acht ik het noodzakelijk dat de ACM de bevoegdheid in een dergelijk geval preventief in te kan grijpen. Dit wetsvoorstel geeft de ACM die bevoegdheid.

Door de leden van de SP-fractie is gevraagd op welke wijze is getoetst dat het nieuwe toezichtinstrumentarium mededingingsproblemen kan voorkomen, of er ook alternatieven zijn onderzocht en wat de regering heeft doen besluiten dit voorstel te presenteren. In een onderzoek door OPTA (nu ACM) ('Concurrentie op de postmarkt', OPTA/AM/2011/201519) is geconcludeerd dat de mate van concurrentie in de postmarkt verschilt per marktsegment en dat de UPD-verlener haar positie als dominante speler kan gebruiken op de eigen markt en op andere markten door marktmacht over te hevelen. In dit onderzoek is een risico op een aantal specifieke mededingingsproblemen geïdentificeerd. Mede naar aanleiding hiervan is gekozen voor de introductie van een nieuw ex ante toezichtinstrumentarium. Om te borgen dat het ingrijpen door de ACM proportioneel is en de ACM alleen verplichtingen oplegt indien het aannemelijk is dat mededingingsproblemen zich voor zullen doen, dient de ACM eerst vast te stellen dat sprake is van aanmerkelijke marktmacht. Met een dergelijk ex ante instrumentarium ("AMM-instrument") zijn reeds ervaringen opgedaan in andere sectoren. Zo beschikt de ACM voor de telecomsector over een soortgelijk instrumentarium. Ook de Nederlandse Zorgautoriteit kan in haar toezicht op de zorgmarkten specifieke verplichtingen opleggen aan zorgaanbieders of ziektekostenverzekeraars die beschikken over aanmerkelijke marktmacht.

De leden van de SP-fractie vroegen aan wat voor termijn moet worden gedacht voor de uitvoering van een marktanalyse en of deze termijn toereikend is om effectief toezicht uit te oefenen. Voor het uitvoeren van een marktanalyse in het kader van het nieuwe ex-antetoezichtinstrument dient de ACM een aantal procedurele stappen te doorlopen. Hierin dient de ACM (na afbakening van de relevante markt) te bezien of sprake is van aanmerkelijke marktmacht, of het aannemelijk is dat een specifiek mededingingsprobleem zich zal voordoen en welke verplichting gezien het potentiële mededingingsprobleem proportioneel en passend is. Omdat effectief toezicht vereist dat de ACM deze stappen zorgvuldig doorloopt, zal een dergelijke analyse door de ACM naar verwachting zes tot acht maanden in beslag nemen.

Door de leden van de CDA-fractie is gevraagd naar een reactie op de constatering in het advies van de Raad van State dat er in de toelichting geen antwoord wordt gegeven op de vraag waarom het aannemelijk is dat de genoemde mededingingsproblemen zich in de toekomst, anders dan nu, zouden voordoen. In reactie op deze opmerking in het advies van de Raad van State is de structuur van de memorie van toelichting aangepast om de noodzaak voor dit wetsvoorstel nadrukkelijker toe te lichten. De aanleiding voor dit wetsvoorstel wordt gevormd door recente marktontwikkelingen, zoals een afname in het aantal spelers, verplichtingen om werknemers via een arbeidsovereenkomst te laten werken en toenemende volumedalingen. Deze ontwikkelingen vergroten, gelet op de aanzienlijke toetredingsdrempels op de postmarkt, niet alleen het risico op mededingingsproblemen maar ook de gevolgen daarvan. Wanneer in de huidige situatie een landelijke speler (een deel van) de markt verlaat, zal deze plek bijvoorbeeld niet snel worden ingenomen door een nieuwe partij. Het verhoogde risico op grote en onomkeerbare effecten op de mededinging rechtvaardigt de introductie van de bevoegdheid voor de ACM om preventief te kunnen ingrijpen.

De leden van de CDA-fractie vroegen op welke manier het nieuwe toezichtsinstrumentarium in dit wetsvoorstel voldoende flexibel is om rekening te houden met de toenemende ontwikkelingen op het terrein van elektronische alternatieven voor de traditionele postbezorging. Dit wetsvoorstel houdt rekening met de toenemende ontwikkelingen op het terrein van elektronische alternatieven voor de postbezorging. Voordat de ACM een verplichting aan een postvervoerbedrijf op kan leggen dient zij ten eerste vast te stellen dat het desbetreffende postvervoerbedrijf beschikt over aanmerkelijke marktmacht. Hierbij dient de ACM via een marktanalyse de relevante markt af te bakenen en daarbij aan te sluiten bij de procedures die ook gelden in het algemene mededingingsrecht. Dat betekent onder meer dat de ACM ook zal moeten nagaan in hoeverre elektronische communicatie en het traditionele postverkeer vanuit het oogpunt van afnemers

onderling substitueerbaar zijn. Op deze wijze wordt geborgd dat enkel verplichtingen kunnen worden opgelegd indien het aannemelijk is dat sprake is van een mededingingsprobleem.

De leden van de D66-fractie vroegen om meer informatie over het dalende postvolume en of de regering inzicht kan geven in het aantal spelers dat, gegeven de krimp en kostbaarheid van een netwerk, op de postmarkt actief zou kunnen zijn. In 2011 heeft onderzoeksbureau WIK-Consult de verwachte ontwikkelingen van het postvolume in Nederland in de periode 2010 - 2020 in kaart gebracht (zie Kamerstukken II 2011/12, 29 502, nr. 77). In het meest realistische scenario zal fysieke post jaarlijks met ruim 6% afneemt. Dit betekent dat het postvolume in 2020 naar verwachting bijna zal zijn gehalveerd ten opzichte van 2010. De grootste volumedaling wordt verwacht in het segment brieven. Mede naar aanleiding van de daling in de postvolumes is het aantal landelijke spelers op de markt de afgelopen jaren gedaald naar twee (de overige spelers opereren regionaal of lokaal). Ik deel de constatering van de leden van de D66-fractie dat een landelijk postvervoernetwerk kostbaar is. Hierdoor is een mogelijk risico dat er in de toekomst enkel ruimte over blijkt te zijn voor slechts één aanbieder van postvervoerdiensten. Om deze reden geeft het instrumentarium de ACM ook de bevoegdheid om in die situatie verplichtingen op te leggen die strekken tot de directe bescherming van eindgebruikers, zoals de verplichting om kostengeoriënteerde tarieven te hanteren.

3. Verplichtingen voor aanbieders met aanmerkelijke marktmacht

De leden van de VVD-fractie vroegen ten aanzien van de mogelijkheid voor de ACM om een toegangsverplichting op te leggen een nadere toelichting op wat moet worden verstaan onder 'redelijke voorwaarden', 'redelijk verzoek' en 'bepaalde voorzieningen'. Aan een verzoek tot toegang tot het netwerk moet onder redelijke, transparante en non-discriminatoire tarieven en voorwaarden worden voldaan, tenzij een bedrijfsmatige en op continuïteit gerichte exploitatie van het netwerk dit niet toelaat. Bij de te hanteren voorwaarden kan worden gedacht aan de tijden en wijze waarop poststukken bij het postvervoerbedrijf waaraan een toegangsverplichting is opgelegd moeten worden aangeleverd door het bedrijf dat gebruik wil maken van toegang. Bij de toegankelijke voorzieningen kan worden gedacht aan infrastructuur- of netwerkelementen als locaties waar post moet worden gesorteerd en bezorgklaar wordt gemaakt (sorteercentra, aflevercentra en dergelijke). Indien tussen het postvervoerbedrijf aan wie een toegangsverplichting is opgelegd en een toegangsvrager een geschil bestaat over de redelijkheid van voorwaarden of verzoeken, kan dat als geschil ter beslechting aan de ACM worden voorgelegd.

Naar aanleiding van de uitvoerings- en handhaafbaarheidstoets van OPTA vroegen de leden van de VVD-fractie en van de PvdA-fractie of de voorgestelde wetgeving ook van toepassing zou moeten zijn op de UPD. Het voorgestelde toezichtinstrumentarium geeft de ACM de bevoegdheid specifieke verplichtingen op te leggen aan een postvervoerbedrijf dat beschikt over aanmerkelijke marktmacht. Voor de procedure van vaststelling van aanmerkelijke marktmacht maakt het niet uit of het postdiensten binnen of buiten de reikwijdte van de UPD betreffen. Indien de ACM wil overgaan tot het opleggen van verplichtingen geldt echter de uitzondering dat deze verplichtingen niet mogen worden opgelegd aan postvervoerdiensten die onderdeel zijn van de UPD. De reden van deze uitzondering is dat voor postvervoerdiensten binnen de UPD reeds een apart toezichtkader geldt, waarmee voorts een ander doel is gediend dan met het nieuwe instrumentarium. Met hoofdstuk 4 van de Postwet wordt voor de UPD door middel van specifieke eisen aangaande uniforme tarieven, kwaliteit en overkomstduur een basisvoorziening voor consumenten en kleinzakelijke gebruikers gewaarborgd. Zoals ook in de memorie van toelichting (paragraaf 3.3) is opgemerkt, neemt dit niet weg dat verplichtingen die zijn opgelegd aan diensten buiten de UPD ook een zeker effect kunnen hebben op de verlening van UPD-diensten. Indien bijvoorbeeld voor bepaalde diensten buiten de UPD de verplichting wordt opgelegd om deze niet gezamenlijk met UPD-diensten aan te bieden, geldt dit ook andersom en mogen UPD-diensten niet gezamenlijk met deze diensten buiten de UPD worden aangeboden.

De leden van de VVD-fractie, de PvdA-fractie en de SP-fractie vroegen om een nadere toelichting op de verplichting voor de ACM om de eisen van proportionaliteit in acht te nemen en zorg te dragen dat eventuele verplichtingen passend zijn. De leden van de PvdA-fractie vroegen in dit kader naar de ervaring met (dis)proportionele inzet van reguleringsinstrumenten op de telecommarkt. De leden van de VVD-fractie en van de SP-fractie vroegen voorts of in het wetsvoorstel is gewaarborgd dat geen onnodig zware instrumenten worden ingezet nu een nadere invulling van de proportionaliteitseis in het wetsvoorstel ontbreekt. Op grond van artikel 13b, derde lid, van het wetsvoorstel dient de ACM de eisen van proportionaliteit in acht te nemen. Dat betekent onder meer dat de ACM steeds moet kiezen voor het minst vergaande middel dat beschikbaar is om het beoogde doel te bereiken. Indien uit de marktanalyse blijkt dat het door de aanwezigheid van aanmerkelijke marktmacht aannemelijk is dat bepaalde mededingingsproblemen zich zullen voordoen, zal de ACM bij een eventuele keuze tussen meerdere geschikte verplichtingen moeten kiezen voor de minst vergaande verplichting. Ook is het mogelijk dat geen verplichting wordt opgelegd. Op grond van het proportionaliteitsvereiste zal de ACM geen verplichting kunnen opleggen als de eventueel schadelijke gevolgen van de verplichting niet in verhouding staan tot het oplossen van het potentiële mededingingsprobleem. Uit de praktijk van de telecommunicatiemarkt, waarvoor de ACM over een soortgelijk instrumentarium beschikt, blijkt dat aan het proportionaliteitsvereiste in beroepsprocedures bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven uitgebreid aandacht wordt besteed.

De leden van de VVD-fractie vroegen of sprake is van een interventieladder en of het nuttig kan zijn een hiërarchische schikking aan te brengen in de verschillende maatregelen die de ACM kan opleggen aan een postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht. In dit wetsvoorstel is gekozen voor een algemeen proportionaliteitsvereiste en niet voor een specifieke hiërarchische schikking in de verschillende maatregelen die kunnen worden opgelegd. De achtergrond hiervan is dat de inzet van het nieuwe instrumentarium maatwerk vereist omdat in verschillende marktsituaties verschillende maatregelen nodig, geschikt en proportioneel kunnen zijn. Het is dus mogelijk dat een specifieke maatregel in een bepaalde situatie wel, maar in een andere situatie niet proportioneel is. Op grond van het algemene proportionaliteitsvereiste zal de ACM moeten bezien welk mededingingsprobleem zich naar de verwachting van de ACM zal voordoen en welke maatregel gezien het te verwachten mededingingsprobleem nodig en passend is.

De leden van de VVD-fractie vroegen hoe de regering denkt over het voorstel om de proportionaliteitsverplichting nader in te vullen met de zogenoemde "drie-criteria toets". Een dergelijke toets wordt gehanteerd binnen het Europese toezichtkader voor de telecommunicatiemarkten. Een verplichte drie-criteria toets zou betekenen dat de ACM in elk besluit apart moet aantonen dat (i) sprake is van hoge toegangsbelemmeringen die niet van voorbijgaande aard zijn, (ii) de marktstructuur niet neigt naar daadwerkelijke mededinging binnen de relevante tijdshorizon en (iii) het mededingingsrecht alleen niet volstaat om het marktfalen in kwestie te verhelpen. In het nieuwe toezichtinstrumentarium is de verplichte drie-criteria toets niet opgenomen omdat het een extra procedurele stap zou behelzen, die gelet op de huidige situatie op de Nederlandse postmarkt materieel gezien geen extra waarborgen met zich zou brengen. Het nieuwe instrument borgt reeds dat aan deze criteria is voldaan voordat verplichtingen worden opgelegd. Zo is in verband met de substantiële kosten voor het creëren van een landelijk dekkend postnetwerk en de volumedalingen reeds vastgesteld dat sprake is van hoge toetredingsbelemmeringen op de postmarkt. Voorts is in de memorie van toelichting uiteengezet waarom gelet op de kwetsbare concurrentieomstandigheden op de postmarkt niet kan worden volstaan met toezicht achteraf op grond van de Mededingingswet. Daarnaast zal de ACM reeds bij de vaststelling van aanmerkelijke marktmacht expliciet moeten kijken naar toetredingsmogelijkheden en de (verwachte) mate van concurrentie. Ten slotte geldt het proportionaliteitsvereiste. Dat betekent dat de ACM steeds moet kiezen voor het minst vergaande middel dat beschikbaar is om het beoogde doel te bereiken.

De leden van de VVD-fractie vroegen om een nadere toelichting op het inzicht in de kosten en baten van de UPD omdat dit inzicht volgens deze leden de basis zou moeten zijn voor het beleid aangaande de hele postmarkt. Hoewel de UPD van groot belang is om een goede basisvoorziening te borgen voor consumenten en kleinzakelijke gebruikers, betreft de omvang van de UPD een relatief klein aandeel in het gehele binnenlandse postvolume. In 2010 was het aandeel van de UPD in de totale binnenlandse post circa 14%, terwijl het aandeel van postdiensten buiten de UPD circa 86% betrof (zie Kamerstukken II 2011/12 29 502, nr. 77, p. 3). Niettemin is het, zowel voor de betaalbaarheid van de UPD als voor de concurrentieverhoudingen bij de verlening van postdiensten buiten de UPD, van belang dat enkel kosten aan de UPD worden toegerekend die daar thuishoren. Voor het toerekenen van kosten en baten zijn regels neergelegd in de Postregeling 2009. Momenteel wordt de Postregeling geëvalueerd, waarbij tevens aandacht wordt besteed aan de mate waarin de ACM inzicht heeft in de kosten en baten van de UPD. De uitkomsten van de evaluatie van de Postregeling zullen worden meegenomen in mijn toekomstvisie op de postmarkt, die ik uw Kamer begin mei van dit jaar zal doen toekomen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen hoe wordt vastgesteld wat het effect van een maatregel is, hoe wordt bepaald of een maatregel licht of zwaar is en of daarbij vooral wordt gekeken naar de gevolgen voor de markt, de UPD, de financiële positie van de betrokken bedrijven, de gebruikers van postdiensten of de werknemers. Ook vroegen zij hoe de bescherming van de concurrentie zich tot andere belangrijke elementen op de postmarkt verhoudt en hoe gewaarborgd wordt dat deze neveneffecten worden meegewogen in de keuze voor een bepaalde maatregel. Het wetsvoorstel geeft de ACM de bevoegdheid om specifieke verplichtingen op te leggen aan een postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht opdat potentiële mededingingsproblemen zoveel mogelijk kunnen worden voorkomen. Bij de beoordeling of en zo ja, welke verplichting wordt opgelegd staan de gevolgen voor de concurrentie en de werking van de markt voorop. Op grond van het proportionaliteitsvereiste van artikel 13b, derde lid, dient de ACM daarbij de afweging te maken welke verplichtingen in een concreet geval nodig en passend zijn, gelet op het specifieke mededingingsprobleem dat de ACM in dat concrete geval aannemelijk acht. Daarbij moet de ACM kiezen voor het minst vergaande middel dat beschikbaar is om het beoogde doel te bereiken. De ACM zal geen verplichting kunnen opleggen als de eventueel schadelijke gevolgen van deze verplichting niet in verhouding staan tot het oplossen van het potentiële mededingingsprobleem.

De leden van de SP-fractie vroegen naar een nadere toelichting op de positieve en negatieve gevolgen van dit wetsvoorstel voor postvervoerbedrijven PostNL en Sandd, de gebruikers van postdiensten en medewerkers van de postbedrijven, alsook voor de UPD. Dit wetsvoorstel heeft op zichzelf geen directe gevolgen voor bedrijven, gebruikers en medewerkers. Eerst dient de ACM vast te stellen dat een postvervoerbedrijf aanmerkelijke marktmacht heeft en dat het aannemelijk is dat een specifiek mededingingsprobleem zich zal voordoen. Indien dit het geval is, heeft de ACM de bevoegdheid om passende en proportionele verplichtingen op te leggen aan het bedrijf met aanmerkelijke marktmacht, opdat potentiële mededingingsproblemen op de postmarkt waar mogelijk kunnen worden voorkomen. Het voorkomen van potentiële mededingingsproblemen komt uiteindelijk ten goede aan de gebruikers van de postdiensten. Deze positieve gevolgen voor eindgebruikers komen tot uiting in een betere prijs-kwaliteitverhouding. Ook zullen concurrerende postvervoerbedrijven baat kunnen hebben bij effectief ingrijpen door de ACM. Indien mededingingsproblemen worden voorkomen kan dit de werkgelegenheid op de postmarkt bevorderen. Dit wetsvoorstel heeft geen directe gevolgen voor de UPD.

De leden van de SP-fractie vroegen hoe de ACM dient te bepalen of een verplichting passend is. Een verplichting is passend indien deze is gebaseerd op de aard van het op de desbetreffende markt geconstateerde probleem en in het licht van de doelstellingen van dit wetsvoorstel proportioneel en gerechtvaardigd is.

De leden van de CDA-fractie vroegen om een nadere toelichting op de wijze waarop een partij, waarvan de ACM geoordeeld heeft dat het aanmerkelijke marktmacht bezit, bezwaar kan maken tegen de verplichting(en) die de ACM kan opleggen. De ACM heeft ruime ervaring met het opleggen van verplichtingen aan bedrijven met aanmerkelijke marktmacht op grond van de Telecommunicatiewet. Tegen deze besluiten op grond van de Telecommunicatiewet is geen bezwaar mogelijk en wordt volstaan met beroep in één instantie. De verplichtingen die op grond van hoofdstuk 3a van de Postwet 2009 opgelegd kunnen worden aan een postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht zijn sterk vergelijkbaar met de verplichtingen die op grond van de hoofdstukken 6a en 6b van de Telecommunicatiewet kunnen worden opgelegd aan een telecommunicatiebedrijf met aanmerkelijke marktmacht. Gelet hierop heeft de ACM in de uitvoeringstoets voorgesteld om de rechtsbescherming tegen besluiten van de ACM op grond van het nieuwe hoofdstuk 3a op hetzelfde niveau te brengen als de rechtsbescherming tegen besluiten op grond van de hoofdstukken 6a en 6b van de Telecommunicatiewet. Derhalve is in artikel II van het wetsvoorstel voorgesteld om uitsluitend rechtstreeks beroep bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven mogelijk te maken tegen een besluit van de ACM waarmee aan een postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht verplichtingen worden opgelegd. Het indienen van een bezwaarschrift bij de ACM is ingevolge dit voorstel niet mogelijk. Het nieuwe hoofdstuk 3a van de Postwet 2009 is nodig gelet op de kwetsbare concurrentiesituatie op de Nederlandse postmarkt. Om de ACM in staat te stellen snel en effectief in te kunnen grijpen indien dat noodzakelijk is, zijn er goede gronden om het aantal stappen in de rechtsbescherming beperkt te houden. Hierbij is van belang dat voor de totstandkoming van besluiten op grond van hoofdstuk 3a van het wetsvoorstel reeds extra procedurele waarborgen gelden, met name doordat de ACM pas na uitgebreid marktonderzoek en het horen van belanghebbende partijen tot een besluit kan komen. Voordat verplichtingen kunnen worden opgelegd en in stand gehouden kunnen worden dient voorts onder meer de verplichte uitgebreide voorbereidingsprocedure gevolgd te worden overeenkomstig de afdeling 3.4 van de Algemene wet bestuursrecht. Voorts is er door de systematiek van marktonderzoek in voorzien dat de ACM periodiek moet bezien of de opgelegde verplichtingen nog wel passend zijn. Ook kan een postvervoerbedrijf waaraan verplichtingen zijn opgelegd tussentijds de ACM vragen om het besluit in te trekken of te wijzigen wegens bijvoorbeeld sterk gewijzigde (markt)omstandigheden.

Ten aanzien van de vereisten voor het opleggen van een specifieke verplichting vroegen de leden van de CDA-fractie hoe de ACM dient vast te stellen of er een risico bestaat op mededingingsproblemen. Op het moment dat uit een marktanalyse volgt dat een postvervoerbedrijf beschikt over aanmerkelijke marktmacht heeft de ACM reeds vastgesteld dat het aannemelijk is dat mededingingsproblemen (in algemene zin) zich zullen voordoen. Voordat een eventuele verplichting kan worden opgelegd zal de ACM moeten bezien welk specifiek mededingingsprobleem de ACM aannemelijk acht. Daarbij zal de ACM kijken naar, ten eerste, de mogelijkheid en, ten tweede, de prikkel van het postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht om bepaald mededingingsbeperkend gedrag te vertonen.

Ook vroegen de leden van de CDA-fractie of een partij die actief is op de postmarkt een verzoek tot inlichtingen door de ACM kan weigeren en over welke bevoegdheden de ACM in dat kader beschikt. Partijen die actief zijn op de postmarkt zijn verplicht om de ACM alle informatie te verstrekken die de ACM redelijkerwijs nodig heeft bij de uitvoering van haar taken (zoals het ex ante toezicht). De ACM is bevoegd om informatie op te vragen bij die partijen. Indien een partij daaraan niet voldoet, kan de ACM een bestuurlijke boete opleggen van ten hoogste 450.000 euro of (indien dat meer is) 10% van de relevante omzet van de onderneming in Nederland.

De leden van de D66-fractie vroegen of er gezien de huidige constellatie op de Nederlandse postmarkt met twee landelijke spelers altijd sprake is van een aanmerkelijke marktmachtpositie, en of er bij een marktaandeel van 50% of meer sowieso sprake is van aanmerkelijke marktmacht. Van aanmerkelijke marktmacht is in de zin van dit wetsvoorstel sprake indien een postvervoerbedrijf een zodanige mate van marktmacht heeft dat het zich in belangrijke mate onafhankelijk kan gedragen van zijn concurrenten en afnemers en daardoor in staat is de instandhouding en ontwikkeling van de concurrentie op de markt te verhinderen. De concurrentiedruk die een postvervoerbedrijf ondervindt van zijn concurrenten is dus medebepalend voor de vraag of sprake is van aanmerkelijke marktmacht. Bij de vaststelling van aanmerkelijke

marktmacht dient de ACM aan te sluiten bij de procedures die gelden bij de vaststelling van een economische machtspositie binnen het algemene mededingingsrecht. Dat houdt in dat de ACM in eerste instantie de zogeheten "relevante markt" moet afbakenen en zodoende na zal gaan in hoeverre bepaalde postdiensten onderling substitueerbaar zijn. Met name gelet op de toename van elektronische alternatieven voor het traditionele postverkeer kan dit als gevolg hebben dat in een bepaalde situatie de "relevante markt" naast traditionele postdiensten tevens bepaalde elektronische communicatiediensten omvat. In dat geval kan de aanwezigheid van concurrentiedruk vanuit elektronisch communicatieverkeer als gevolg hebben dat geen sprake is van aanmerkelijke marktmacht, ook als het aantal aanbieders van traditionele postdiensten zeer beperkt is. Daarnaast is het mogelijk dat een regionale speler bij de verlening van specifieke postdiensten substantiële concurrentiedruk uitoefent op de nationale spelers en er derhalve (op regionaal afgebakende markten) geen sprake is van aanmerkelijke marktmacht. De ACM dient hierom van geval tot geval na te gaan of er sprake is van aanmerkelijke marktmacht. Hoewel het marktaandeel van een postvervoerbedrijf daarbij een belangrijke indicatie vormt, zegt dit niet alles. Ook in een situatie waarin een postvervoerbedrijf een marktaandeel heeft van 50% of meer is niet per se sprake van aanmerkelijke marktmacht. In die situatie kan sprake zijn van aanzienlijke concurrentiedruk, en kan het zich bijvoorbeeld voordoen dat beide spelers een marktaandeel hebben van ongeveer 50%. Om deze reden zal de ACM naast het marktaandeel van een postvervoerbedrijf ook naar andere factoren moeten kijken. Relevante factoren zijn bijvoorbeeld relatieve marktaandelen van concurrenten op dezelfde markt, technische en commerciële voordelen van de desbetreffende partij en factoren die betrekking hebben op de mogelijkheid om tot de markt toe te treden (bijvoorbeeld schaalvoordelen, investeringskosten en wettelijke en technische barrières).

Ten aanzien van de bevoegdheid voor de ACM om een toegangsverplichting op te leggen vroegen de leden van de D66-fractie om een nadere toelichting wat de praktische gevolgen daarvan zijn op de postmarkt op het moment dat het netwerk bestaat uit bezorgers. Het netwerk van een postvervoerbedrijf bestaat uit meer facetten dan bezorgers, namelijk gebouwen, sorteermachines, vrachtwagens, brievenbussen, enzovoorts. Indien sprake is van aanmerkelijke marktmacht kan de ACM bepalen dat een toegangsverplichting een passende en proportionele verplichting is om een potentieel mededingingsprobleem te voorkomen. In de praktijk betekent dit dat het postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht wordt verplicht een ander bedrijf toegang te verlenen tot bepaalde onderdelen van zijn netwerk. Het is op voorhand niet te duiden op welke onderdelen een toegangsverplichting zal zien. Een toegangsverplichting kan bijvoorbeeld betekenen dat concurrerende postvervoerbedrijven de mogelijkheid krijgen om, onder redelijke voorwaarden, poststukken aan te leveren bij sorteercentra of aflevercentra van het postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht, dat vervolgens voor de verdere bezorging zorg zal dragen. De ACM kan voorts op basis van artikel 13e, tweede lid, de voorwaarden bepalen waaronder toegang dient te worden verleend. Het uitgangspunt hierbij is dat toegang tot het netwerk aan postvervoerbedrijven wordt verleend onder gelijke omstandigheden en onder gelijke voorwaarden. De ACM kan aan een dergelijke verplichting voorschriften verbinden betreffende billijkheid, redelijkheid en opportuniteit.

De leden van de D66-fractie vroegen of bij de mogelijkheid voor de ACM om bodemprijzen in te stellen ook de bescherming van werknemers een rol speelt. Voorts informeerden de leden van de D66-fractie of de regering van mening is dat bescherming van werknemers enkel moet geschieden via arbeidswetten of dat er ook in de Postwet een verwijzing naar moet zijn. Het instrument is erop gericht om potentiële mededingingsproblemen op de postmarkt waar mogelijk te voorkomen en ziet niet op de bescherming van werknemers. Voor de (arbeids)bescherming van de werknemers in de postmarkt geldt net als voor andere werknemers de reguliere arbeidswetgeving. Voorts geldt voor de postbezorger het Tijdelijk besluit postbezorgers 2011.

De leden van de fractie van D66 vroegen de regering om per mogelijk op te leggen maatregel een voorbeeldsituatie te schetsen waar deze maatregel van toepassing is. Het is van belang om op te merken dat het opleggen van een verplichting maatwerk vereist omdat in verschillende marktsituaties verschillende maatregelen nodig, geschikt en proportioneel kunnen zijn. Het is dus mogelijk dat een specifieke maatregel in een bepaalde situatie wel, maar in een andere situatie niet proportioneel is. Of en welke verplichtingen door de ACM zullen worden opgelegd hangt dus sterk af van de marktanalyse van de ACM naar de concurrentiesituatie op de postmarkt. In het onderstaande antwoord op deze vraag ga ik in op enkele voorbeeldsituaties. Indien uit analyse van de ACM bijvoorbeeld zou volgen dat het aannemelijk is dat een postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht de concurrentie verstoort door de toegang tot zijn netwerk te weigeren, kan de ACM de verplichting opleggen om te voldoen aan redelijke verzoeken tot door haar te bepalen vormen van toegang. Daarbij kan de ACM voorts een verplichting opleggen betreffende de hiervoor te berekenen tarieven of de kostentoerekening. Als tweede voorbeeld kan de situatie worden geschetst dat de ACM op basis van haar marktanalyse vaststelt dat het aannemelijk is dat een postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht de concurrentie op de markt zal verstoren door middel van rooftprijzen. In dat geval kan de ACM besluiten om de verplichting op te leggen om een gescheiden boekhouding en/of om kostengeoriënteerde tarieven te hanteren. Een derde voorbeeld betreft het tegengaan van concurrentieverstorende koppelverkoop, waarvoor de ACM onder omstandigheden een ontbundelingsverplichting zou kunnen opleggen. Een vierde voorbeeld van een mogelijke verplichting is een non-discriminatieverplichting, dat bijvoorbeeld concurrentieverstorende prijsdiscriminatie zou kunnen voorkomen. Als vijfde voorbeeldsituatie is het denkbaar dat er op de postmarkt een monopoliesituatie zou ontstaan en er derhalve slechts één aanbieder over zou blijven. In deze situatie zou de ACM aan een postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht bijvoorbeeld de verplichting op kunnen leggen om een bepaald kwaliteitsniveau te garanderen, kostengeoriënteerde tarieven te hanteren en/of nieuwe tarieven ter goedkeuring aan de ACM voor te leggen. Bij alle bovengenoemde voorbeeldsituaties is het voorts denkbaar dat de ACM het nodig acht om door middel van een transparantieverplichting de informatievoorziening voor gebruikers of andere postvervoerbedrijven te verbeteren.

4. Aanpassing van de Universele Postdienstverplichting

De leden van de VVD-fractie vroegen wanneer zij voorstellen kunnen verwachten om de UPD te moderniseren. Zoals ik in mijn brief aan de Tweede Kamer (Kamerstukken II 2012/2013, 29 502, nr. 109) heb aangegeven, zal ik voorstellen voor de modernisering van de UPD begin mei naar uw Kamer versturen.

Door de leden van de PvdA-fractie is gevraagd naar het voornemen dit wetsvoorstel te combineren met de vermindering van de bezorgdagen, en naar de planning die met beide trajecten wordt beoogd. Het voorstel tot vermindering van het verplichte aantal bezorgdagen wordt via nota van wijziging aan dit wetsvoorstel toegevoegd. Deze nota van wijziging ontvangt u gelijktijdig met deze nota naar aanleiding van het verslag.

De leden van de D66-fractie vroegen waarom ervoor is gekozen de vermindering van het aantal bezorgdagen binnen de UPD niet gelijktijdig aan te passen met de introductie van het nieuwe toezichtinstrumentarium. De achtergrond van dit besluit komt voort uit de wens van uw Kamer om nader onderzoek naar de cijfers over de maandagbezorging, alsook naar de eventuele gevolgen voor de werkgelegenheid. Gelet op de wens van uw Kamer heeft de voormalig Staatssecretaris van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie toegezegd geen onomkeerbare stappen te zullen nemen voordat de resultaten van deze onderzoeken bekend zouden zijn. Op 10 oktober 2012 is uw Kamer bij brief geïnformeerd dat de uitkomsten van de onderzoeken geen aanleiding geven tot heroverweging van het voorstel tot vermindering van het aantal bezorgdagen, en dat dit voorstel via nota van wijziging wordt toegevoegd aan het onderhavige wetsvoorstel (Kamerstukken II 2012/13, 29 502, nr. 105).

5. Europeesrechtelijk kader

De leden van de CDA-fractie vroegen naar de visie van de regering op de spanning die de Raad van State in het advies constateert tussen het voorgestelde regime en de Dienstenrichtlijn, en of het voorstel aanpassingen behoeft. De door de Afdeling geconstateerde spanning tussen het ex ante toezichtinstrument en artikel 16 van de Dienstenrichtlijn (richtlijn 2006/123/EG betreffende de diensten op de interne markt) wordt niet onderschreven. Dit instrument bevat namelijk geen norm waaraan een postvervoerbedrijf moet voldoen vóórdat ze de markt mag betreden. Met dit instrument kan de ACM slechts verplichtingen opleggen aan een postvervoerbedrijf dat reeds actief is op de Nederlandse postmarkt en alleen in het geval dat een postvervoerbedrijf beschikt over aanmerkelijke marktmacht. Er is aldus geen sprake van een eis in de zin van de Dienstenrichtlijn (zie hiervoor nader paragraaf 5 van de memorie van toelichting). Dat betekent dat artikel 16 van de Dienstenrichtlijn niet van toepassing is op dit wetsvoorstel.

Voorts vroegen de leden van de CDA-fractie in hoeverre het voorliggende wetsvoorstel een aanscherping, intensivering, dan wel een verdergaande implementatie van de Europese richtlijnen betreft. De uitbreiding van het toezicht door de ACM op de postmarkt met de mogelijkheid om aan een onderneming met aanmerkelijke marktmacht een specifieke verplichting op te leggen komt voort uit de noodzaak om op de postmarkt maatregelen te nemen teneinde mededingingsproblemen zoveel mogelijk te voorkomen. Recente marktontwikkelingen op de postmarkt creëren een verhoogd risico op grote en onomkeerbare gevolgen voor de mededinging op de postmarkt. Implementatie van Europese richtlijnen is geen drijfveer voor het wetsvoorstel. Zoals onder andere in paragraaf 5 van de memorie van toelichting is uiteengezet, past dit wetsvoorstel goed binnen de randvoorwaarden van het Europees recht (zoals de Postrichtlijn) en draagt het bij aan het bereiken van de doelstellingen die worden beoogd met de Postrichtlijn en de Dienstenrichtlijn, zoals de totstandbrenging van een interne markt voor postvervoerdiensten.

De leden van de CDA-fractie vroegen in het kader van de verenigbaarheid met de Dienstenrichtlijn of de voorgestelde wetgeving en het nieuwe toezichtinstrumentarium voldoende transparant zijn voor nieuwe partijen die de markt willen betreden. Omdat de ACM slechts verplichtingen op zal kunnen leggen aan een postvervoerbedrijf dat beschikt over aanmerkelijke marktmacht, werpt dit geen drempel op voor nieuwe toetreders tot de markt. Integendeel, omdat het instrumentarium tracht mededingingsproblemen zoveel mogelijk te voorkomen, zal het voor nieuwe binnenlandse of buitenlandse postvervoerbedrijven juist gemakkelijker kunnen worden om toe te treden of op de markt actief te blijven.

De leden van de CDA-fractie vroegen met het oog op de relatie tot de Dienstenrichtlijn of de recente marktontwikkelingen, die de aanleiding vormen voor dit wetsvoorstel, zich ook in andere landen voordoen en of ook andere EU-lidstaten vergelijkbare toezichtinstrumenten kennen. Zoals ook is aangegeven in antwoord op vragen van de leden van de VVD-fractie en de PvdA-fractie in paragraaf 2 blijkt uit een peiling in 2012 dat geen andere lidstaten binnen de Europese Unie vooralsnog voornemens zijn een soortgelijk ex ante instrumentarium toe te passen op hun postmarkt. Wel is er in sommige landen reeds sprake van (ex ante) regels aangaande de toegang tot het netwerk van de UPD-verlener (zoals in het Verenigd Koninkrijk).

6. Consultatie

Naar aanleiding van de reactie van PostNL in de consultatie vroegen de leden van de VVD-fractie of en, zo ja, welke invloed het wetsvoorstel heeft op de uitvoering van de UPD. De invloed van het nieuwe instrumentarium op dit wetsvoorstel op de uitvoering van de UPD is beperkt. Op grond van het nieuwe toezichtinstrumentarium kan de ACM aan de UPD-verlener geen verplichtingen opleggen aan postvervoerdiensten die onderdeel zijn van de UPD. In specifieke gevallen kan de uitwerking van specifieke verplichtingen (die zijn opgelegd aan diensten buiten de UPD) wel een zeker effect hebben op de uitvoering van de UPD. Zoals in paragraaf 3.4 van de memorie van toelichting is toegelicht, zou zich dit onder andere kunnen voordoen indien de ACM een ontbundelingsverplichting oplegt.

De leden van de VVD-fractie vroegen in hoeverre de regering van mening is dat sprake is van een toezichtsvacuüm totdat het onderhavige wetsvoorstel van kracht is en of nadere maatregelen nodig zijn om deze risico's te minimaliseren. Zoals ik ook heb geantwoord op vragen van de leden van de VVD-fractie en de PvdA-fractie in paragraaf 2 kunnen de gedragingen waarop het nieuwe toezichtinstrumentarium ziet tevens aanleiding kunnen geven voor handhaving op grond van artikel 24 van de Mededingingswet. Om deze reden is er geen sprake van een toezichtsvacuüm. Wel acht ik het gelet op de kwetsbare concurrentieomstandigheden op de postmarkt van belang dat de ACM op korte termijn naast het bestaande ex post toezicht ook preventief (ex ante) kan ingrijpen. Het nieuwe instrumentarium geeft de ACM die bevoegdheid.

De leden van de PvdA-fractie vroegen om een nadere toelichting op de onderzoeken van SEO ("Beter laat dan nooit"), RBB Economics ("Reactie op wetsvoorstel Wijziging van de Postwet 2009", van 27 november 2012) en Copenhagen Economics ("Dutch proposal may threaten network competition"). Naar aanleiding van het onderhavige wetsvoorstel geeft SEO in opdracht van Sandd in haar publicatie "Beter laat dan nooit" aan dat het vanwege de dalende volumes en de arbeidsovereenkomsten nodig is om ex ante te kunnen ingrijpen op postdiensten buiten de UPD. SEO onderschrijft daarmee de nut en noodzaak van dit wetsvoorstel. Naar aanleiding van het wetsvoorstel hebben RBB Economics en Copenhagen Economics in opdracht van PostNL ook onderzoeken gepubliceerd naar de voorgestelde vorm van ex ante regulering. Hoewel de rapportage van RBB Economics betrouwbaar is, heb ik van de opdrachtgever begrepen dat RBB Economics kritisch is op het wetsvoorstel omdat er sterke concurrentiedruk op de postmarkt is en additionele regulering negatieve effecten kan veroorzaken. Naar mijn oordeel wordt met bovenstaande punten voldoende rekening gehouden in het wetsvoorstel. Dit wordt onder meer geborgd door de verplichtingen voor de ACM om bij het opleggen van eventuele aanmerkelijke marktmacht vast te stellen en de eisen van proportionaliteit in acht te nemen. In haar korte analyse "Dutch proposal may threaten network competition" gaat Copenhagen Economics in op de mogelijke verplichtingen die in het nieuwe instrumentarium zijn opgenomen en wijst zij onder meer op mogelijke nadelige gevolgen voor de concurrentie indien de verplichting tot toegang tot het netwerk niet goed wordt toegepast. Daarnaast wijst Copenhagen Economics op mogelijke risico's bij het vaststellen van kostengeoriënteerde tarieven. De ACM zal met het nieuwe instrumentarium alleen een toegangsverplichting kunnen opleggen indien het aannemelijk is dat een postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht de concurrentie verstoort door de toegang tot het netwerk te weigeren, en er geen minder vergaand middel beschikbaar is om het beoogde doel te bereiken. De mogelijkheid voor de ACM om een verplichting op te leggen om kostengeoriënteerde tarieven te hanteren is een erg ingrijpend middel. Om deze reden is in de memorie van toelichting aangegeven dat deze maatregel een uiterste middel is. Toch is het denkbaar dat een verplichting tot kostengeoriënteerde tarieven proportioneel kan zijn, bijvoorbeeld indien sprake is van een monopoliesituatie. Overigens heeft Copenhagen Economics onlangs in een rapport in opdracht van de Europese Commissie aangegeven dat ex ante regulering buiten de UPD legitiem kan zijn om risico's op mededingingsproblemen zoals rooftprijzen te voorkomen (zie: 'Pricing behaviour of postal operators and its effect on postal markets'). Deze aanbeveling is in lijn met onderhavige wetsvoorstel.

Naar aanleiding van de reactie van PostNL in de consultatie aangaande het proportionaliteitsvereiste vroegen de leden van de SP-fractie of het opnemen van een rangorde van verplichtingen oplossingen zou kunnen bieden. Zoals ik heb geantwoord op de vragen van de leden van de VVD-fractie in paragraaf 3 vergt de inzet van het nieuwe instrumentarium maatwerk omdat welke verplichting proportioneel is afhangt van de specifieke marktsituatie in een individueel geval. Om deze reden is in het wetsvoorstel geen rangorde opgenomen, maar is een algemeen proportionaliteitsvereiste opgenomen op grond waarvan de ACM steeds moet kiezen voor het minst vergaande middel dat beschikbaar is om het beoogde doel te bereiken.

7. Uitvoeringstoets Autoriteit Consument en Markt

Door de leden van de PvdA-fractie werd gevraagd naar de mate waarin het wetsvoorstel de onduidelijkheid tussen de verschillende regulerende kaders voor de UPD en niet-UPD voorkomt. Alleen de verlener van de UPD krijgt op grond van het wetsvoorstel te maken met twee verschillende regulerende kaders voor enerzijds de diensten die onder de universele postdienst vallen (waarop hoofdstuk 4 van de Postwet van toepassing is) en anderzijds de diensten die niet onder de universele postdienst vallen (waarop het voorgestelde hoofdstuk 3a van toepassing wordt). Om gelijktijdige toepasselijkheid van beide kaders op een dienst van de verlener van de UPD te allen tijde te voorkomen is in artikel 13b, derde lid, van het wetsvoorstel bepaald dat op grond van hoofdstuk 3a geen verplichtingen kunnen worden opgelegd aan de verlener van de universele postdienst voor zover die zouden zien op diensten die onder de universele postdienst vallen. Hiermee wordt bereikt dat op een dienst van de verlener van de UPD steeds ófwel het kader van hoofdstuk 3a, ófwel het kader van hoofdstuk 4 van toepassing is. Immers, in hoofdstuk 4 van de Postwet 2009 (en o.a. de Postregeling 2009) is reeds regulering opgenomen voor (uitsluitend) de diensten die onder de universele postdienst vallen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen naar de uitkomsten van de evaluatie van de Postregeling. De uitkomsten van de evaluatie van de Postregeling zullen worden meegenomen in mijn toekomstvisie op de postmarkt, die ik uw Kamer begin mei zal doen toekomen.

Ook vroegen de leden van de PvdA-fractie naar de stand van zaken met betrekking tot twee wetsvoorstellen tot instelling van de ACM. De Instellingswet is per 1 april 2013 in werking getreden. Het streven is om de Stroomlijningswet deze maand naar uw Kamer te sturen.

8. Artikelsgewijs

Artikel 1, onderdeel C- Hoofdstuk 3a: Verplichtingen voor postvervoerbedrijven die beschikken over aanmerkelijke marktmacht

Artikel 13b

De leden van de CDA-fractie vroegen hoe vaak de ACM naar verwachting een dergelijke analyse op grond van artikel 13b uitvoeren. OPTA (nu de ACM) heeft in haar uitvoerbaarheids- en handhaafbaarheidstoets op dit wetsvoorstel aangegeven na inwerkingtreding van het wetsvoorstel in beginsel zes tot acht maanden nodig te hebben om haar eerste marktanalyse af te ronden en eerste besluiten te nemen. Het aantal besluiten dat zal worden genomen (en welke verplichtingen zullen worden opgelegd) is afhankelijk van de marktafbakening door de ACM en de concurrentiesituatie binnen een afgebakende markt.

De leden van de CDA-fractie vroegen of de situatie waarin een verplichting op grond van het nieuwe instrumentarium gevolgen heeft voor de kostentoe rekening in het kader van de UPD een verschraving van UPD-diensten als gevolg kan hebben, en of de verplichtingen die in dat kader aan de UPD-verlener zijn opgedragen voldoende afdwingbaar zijn. De inhoud van UPD-diensten ligt vast in de Postwet 2009 en bijbehorende regelgeving. De ACM ziet toe op de naleving van de UPD-eisen in de Postwet (en de daarop gebaseerde regelgeving). Het voorgestelde toezichtkader laat het toezichtkader op de universele dienst onverlet en heeft geen gevolgen voor de afdwingbaarheid van de UPD-verplichting.

Zowel de leden van de CDA-fractie als de D66-fractie vroegen naar het proportionaliteitsvereiste uit artikel 13b. Gevraagd werd waarom ervoor is gekozen de eisen van proportionaliteit niet nader te omschrijven en of deze keuze tot reguleringsonzekerheid leidt. Ik verwijs kortheidshalve naar mijn antwoorden op de vragen van de leden van de VVD-fractie, de PvdA-fractie en de SP-fractie over het proportionaliteitsvereiste in paragraaf 3. Hierin is toegelicht dat de inzet van het nieuwe instrumentarium maatwerk vereist. Welke verplichting proportioneel is, hangt af van de specifieke marktsituatie in een individueel geval. Om deze reden is in het wetsvoorstel een algemeen proportionaliteitsvereiste opgenomen op grond waarvan de ACM steeds moet kiezen voor het minst vergaande middel dat beschikbaar is om het beoogde doel te bereiken.

Artikel 13c

De leden van de PvdA-fractie vroegen wanneer de ACM een eerste marktanalyse zal opleveren. Ook vroegen zij of er criteria zijn op basis waarvan de ACM eerder dan de maximale termijn van drie jaar zou moeten komen tot een nieuwe marktanalyse. OPTA (nu de ACM) heeft in haar uitvoerbaarheids- en handhaafbaarheidstoets op dit wetsvoorstel aangegeven na inwerkingtreding van het wetsvoorstel in beginsel zes tot acht maanden nodig te hebben om de eerste besluiten te nemen. In dit wetsvoorstel is opgenomen dat een verplichting niet langer mag gelden dan nodig is. In artikel 13c, eerste lid is bepaald dat de ACM in ieder geval binnen drie jaar een nieuwe analyse moet verrichten. Ook kan het zijn dat de ACM besluit dat opgelegde verplichtingen binnen de periode van 3 jaar ingetrokken of aangepast moeten worden. Of een mogelijke verplichting passend en proportioneel is, hangt af van de zwaarte van de verplichting en het risico op het desbetreffende mededingingsprobleem.

Door de leden van de CDA-fractie werd gevraagd of een partij, waaraan door de ACM een verplichting is opgelegd kan vragen om de verplichting te herzien op basis van veranderende omstandigheden eerder dan de in artikel 13c aangegeven driejaarlijkse afweging. Een postvervoerbedrijf waaraan verplichtingen zijn opgelegd door de ACM kan de ACM tussentijds vragen om het besluit in te trekken of te wijzigen wegens bijvoorbeeld sterk gewijzigde (markt)omstandigheden.

Artikel 13e

De leden van de D66-fractie vroegen of de mogelijkheid om een toegangsverplichting op te leggen vooral gericht is op het de ruimte geven van nieuwe toetreders of ook om in de situatie van een duopolie de kleinste partij ruimte te bieden. Van de mogelijkheid om een toegangsverplichting op te leggen, is sprake indien de ACM bepaalt dat dit een passende en proportionele verplichting is om een potentieel mededingingsprobleem te voorkomen in een situatie van aanmerkelijke marktmacht. Een bedrijf dat toegang wordt verleend, kan zowel een speler zijn die reeds actief is op (delen van) de postmarkt als een nieuwe toetreders.

Artikel 13i

Gelet op de toelichting dat specifieke maatregelen als 'uiterste middel' moeten worden gezien vroegen de leden van de D66-fractie of er sprake is van een bepaalde volgordelijkheid bij de inzet van de verschillende maatregelen. Zoals ik heb geantwoord op vragen van de leden van de VVD-fractie, de PvdA-fractie en de SP-fractie in paragraaf 3 is er geen sprake van een specifieke volgordelijkheid of rangorde in de maatregelen, maar is een algemeen proportionaliteitsvereiste opgenomen op grond waarvan de ACM steeds moet kiezen voor het minst vergaande middel dat beschikbaar is om het beoogde doel te bereiken. Wel is in de memorie van toelichting voor een aantal specifieke maatregelen verduidelijkt dat zij als uiterste middel moeten worden gezien. Het gaat hierbij om maatregelen die naar hun aard zeer vergaand zijn maar in bepaalde specifieke situaties toch proportioneel kunnen zijn. Een dergelijke situatie kan zich bijvoorbeeld voordoen indien er op de relevante markt slechts één speler aanwezig is, en er dus sprake is van een monopolie. In dat geval kan het passend zijn dat de ACM direct ingrijpt in de prijsvoering of het kwaliteitsniveau van het postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht.

Artikel 13j - Verplichting tot kostenoriëntatie

Door de leden van de PvdA-fractie is gevraagd welke procedure wordt gevolgd indien de ACM een verplicht kostengeoriënteerd tarief wil opleggen op basis van artikel 13j, maar het postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht vervolgens geen tariefvoorstel doet ter goedkeuring van de ACM. In deze situatie heeft de ACM de bevoegdheid om conform artikel 13f te bepalen dat het postvervoerbedrijf aan wie de verplichting is opgelegd een bepaald kostengeoriënteerd tarief moet hanteren of dat het een bepaald kostentoerekeningssysteem moet hanteren. Indien in een dergelijk geval het bedrijf aan wie de verplichting is opgelegd de opgelegde kostengeoriënteerde tarieven niet hanteert, kan de ACM handhavend optreden. Daarnaast kan de ACM aan een postvervoerbedrijf met aanmerkelijke marktmacht de verplichting opleggen om invoering van nieuwe of gewijzigde tarieven pas plaats te laten vinden nadat zij deze tarieven heeft goedgekeurd (artikel 13k). Indien deze verplichting niet wordt nageleefd, kan de ACM handhavend optreden.

De leden van de D66-fractie informeerden of bij de in de memorie van toelichting eerste geschetste situatie ook de rol van de werknemers een rol speelt. Dat is niet het geval. Bij de mogelijkheid voor de ACM om op grond van het nieuwe instrumentarium een verplichting op te leggen inzake het tarief dat wordt gerekend voor de levering van eindgebruikersdiensten gaat het om het zoveel mogelijk voorkomen van mededingingsproblemen. Het nieuwe instrument doet niets af aan de bestaande regels ten aanzien van de rol van werknemers, zoals die bijvoorbeeld zijn neergelegd in het Tijdelijk besluit postbezorgers 2011.

Artikel 13k – goedkeuring van tarieven voor eindgebruikers

De leden van de fractie van D66 vroegen de regering wanneer en hoe er exact sprake is van een nieuw of gewijzigd tarief. Artikel 13k luidt dat de ACM de verplichting kan opleggen om invoering van nieuwe of gewijzigde tarieven niet plaats te laten vinden dan nadat zij deze tarieven heeft goedgekeurd. Hierbij geldt dat in beginsel bij elk geoffreerd tarief sprake kan zijn van een nieuw of gewijzigd tarief. Gelet op het ingrijpende karakter van deze maatregel zal de ACM deze maatregel alleen bij zwaarwegende mededingingsproblemen toepassen.

(w.g.) H.G.J. Kamp
Minister van Economische Zaken