

Vergaderjaar 2019–2020

35 423

Wijziging van de Postwet 2009 in verband met de wijziging van de toegangsregulering van postvervoerders tot een landelijk netwerk voor postaanbieding, de borging van de continuïteit van de universele postdienst, de flexibilisering van de eisen aan de universele postdienst en de bescherming van de arbeidspositie van postbezorgers

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

I. ALGEMEEN

1. Inleiding

Post heeft lange tijd een essentiële rol gespeeld, zowel in het sociaal-maatschappelijke verkeer als bij de ontwikkeling van de economie en het (inter)nationale handelsverkeer. Veranderende communicatiebehoeften en technologische ontwikkelingen zorgen echter al jaren voor een sterk dalende vraag naar brievenpost. Nieuwe (digitale) diensten vervangen het gebruik van post. De ansichtkaart vanuit Mallorca is vervangen door livebeelden via Instagram, WhatsApp of Snapchat en het waterbedrijf stuurt de factuur tegenwoordig per e-mail. Post staat daarom heden ten dage minder centraal in het sociaal en economisch verkeer dan voorheen. Tegelijkertijd groeien, gedreven door e-commerce, de parallelle netwerken waarmee goederen van A naar B worden vervoerd. Er is sprake van groeiende stromen van pakket- en levensmiddelenbezorging. Poststromen gaan op termijn waarschijnlijk op in een bredere bezorgmarkt, waar logistieke netwerken steeds verder verknoopt raken. In dit eindbeeld is er een beperkte grond voor uitgebreide sectorspecifieke postregelgeving. Bepaalde vormen van post zullen waarschijnlijk blijven bestaan, bijvoorbeeld vanwege de hoge attentiewaarde. Door het groeiend aantal (digitale) alternatieven waar bedrijven en consumenten in toenemende mate voor kunnen en willen kiezen, kan het zijn dat er op termijn slechts aan zeer specifieke fysieke post, zoals medische post of blindenpost, nog een dusdanig maatschappelijk-sociaal belang wordt gehecht dat overheidsbemoeienis hier nog op zijn plaats is. Bijvoorbeeld omdat de markt niet zelf in deze diensten voorziet of alleen tegen prohibitief hoge tarieven. Het publieke belang van bereikbare en betaalbare communicatiemogelijkheden voor overige vormen van post wordt dan geborgd door de beschikbare logistieke of digitale alternatieven. Zover is het echter nog niet. Fysieke post is voorlopig nog van belang en vertegenwoordigt nog steeds maatschappelijke waarde. Volgens het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (hierna: BZK) vinden 2,5 miljoen Nederlanders het moeilijk om met digitale apparaten

om te gaan en hebben 1,2 miljoen mensen nog nooit internet gebruikt (Kamerstukken II, 2018/19, 26 643, nr. 583). De maatschappelijke behoefte aan een betrouwbare en betaalbare postvoorziening bleek ook uit de Postdialoog die begin 2018 met alle stakeholders is gevoerd. De krimpende postmarkt zet de houdbaarheid van de postvoorziening echter onder druk. Dalende volumes zorgen voor een afname van schaalvoordelen en, bij een gelijkblijvend kwaliteitsniveau, voor hogere kosten per poststuk. Dit vertaalt zich vervolgens in een hogere (postzegel)prijs. Hogere prijzen zorgen voor minder vraag, waardoor een negatieve spiraal wordt ingezet. Zeker kwetsbare gebruikers, voor wie digitale alternatieven op dit moment minder realistische opties zijn, worden daardoor geconfronteerd met steeds hogere kosten. Totdat zich een brede bezorgmarkt heeft ontwikkeld, is er sprake van een transitiefase. De regulering moet zodanig zijn dat de belangen van gebruikers en bedrijven in deze fase afdoende zijn beschermd, zodat alle partijen de transitie naar een brede bezorgmarkt kunnen maken.

Met de tijd kan worden beschouwd in hoeverre het aanbod vanuit een brede bezorgmarkt de belangen van afnemers in voldoende mate borgt en in hoeverre regulering dan nog gewenst is. De voorgestelde wijziging van de Postwet 2009 (hierna: de Postwet) is gericht op de ondersteuning van deze transitie. De wijzigingen kunnen grofweg worden onderverdeeld in vier blokken. Ten eerste is op enkele punten een wijziging van het wettelijk kader van de universele postdienst (hierna: UPD) nodig om mee te kunnen bewegen met evoluerende behoeften van gebruikers en daarbij ook ruimte te laten voor technologische ontwikkelingen. Ten tweede wordt voorzien in een wijziging van de huidige toegangsregulering. Deze aanpassing is gericht op het benutten van schaalvoordelen en niet langer op het verder stimuleren van concurrentie. Ten derde heeft de wijziging van deze wet als doel de positie van werkenden met een arbeidsbeperking in de postsector te versterken. Tot slot heeft de wijziging van deze wet betrekking op het borgen van de continuïteit van de UPD in geval van een buitenlandse overname van de uitvoerder van de UPD.

2. Hoofdpijnen van het voorstel

2.1 Aanleiding wetsvoorstel

Op grond van artikel 17a van de Postwet wordt de UPD om de drie jaar geëvalueerd. De door het Ministerie van Economische Zaken en Klimaat (hierna: EZK) in 2017 in dat kader opgestelde analyse van de postmarkt (brief van 10 juli 2017, Kamerstukken II 2016/17 29 502, nr. 140) leidde tot de conclusie dat structurele maatregelen nodig zijn om de houdbaarheid van de UPD op de langere termijn te kunnen garanderen, om zo ook in de toekomst op een betrouwbare en betaalbare postvoorziening te kunnen rekenen. Houdbaarheid houdt in dat de uitvoerder van de UPD een zodanig rendement kan maken op zijn dienstverlening dat een gezonde en stabiele bedrijfsvoering mogelijk is. Dit komt onder druk te staan als de rendabiliteit van de UPD zo laag wordt dat een verlieslatende situatie ontstaat en de dienst of delen daarvan in een normale marktsituatie niet langer zouden worden aangeboden.

Als vervolg op deze Analyse Toekomst Postmarkt zijn in opdracht van EZK meerdere onderzoeken verricht naar verschillende marktordeningsopties. Ook is begin 2018 onder leiding van mevrouw Oudeman een zogenoemde Postdialoog met bedrijven, overheden en belangenverenigingen gevoerd. Op basis van de uitkomsten van deze Postdialoog en de verschillende onderzoeken is op 15 juni 2018 een beleidsvisie Toekomst van de postmarkt aan de Tweede Kamer gezonden (Kamerstukken II 2017/18, 29 502, nr. 158). Onderdeel van deze kamerbrief was een wetgevings- en

beleidsagenda. Dit wetsvoorstel is de concrete uitwerking van deze wetgevingsagenda.

2.2 Uitkomsten onderzoeken

In het licht van de sterke afname van de hoeveelheid verstuurde post en de daardoor toenemende druk op de houdbaarheid van het landelijke postnetwerk, is de afgelopen jaren een aantal onderzoeken uitgevoerd teneinde de knelpunten en mogelijke oplossingen in beeld te brengen. De hierboven genoemd evaluatie van de UPD in 2016–2017 was daarvoor een belangrijk startpunt.¹ Ook is in die periode extern onderzoek gedaan naar de wensen en behoeften van consumenten en MKB ten aanzien van postdiensten², en is een onderzoeksbureau gevraagd om verschillende toekomstscenario's voor de postmarkt uit te werken³. Deze onderzoeken hebben gezamenlijk geleid tot de door het Ministerie van EZK in 2017 opgestelde Analyse toekomst postmarkt (Kamerstukken II 2016/17 29 502, nr. 140).

Uit de Analyse toekomst postmarkt blijkt dat het belang van post voor zowel consumenten als zakelijke gebruikers tanende is. Sinds 2005 is het aantal geadresseerde poststukken gedaald van 5,6 miljard naar 2,9 miljard stuks in 2016. De daling voltrekt zich bovendien sneller dan eerder werd voorzien. In de evaluatie van de UPD uit 2011⁴ werd een volumedaling van 30% voorspeld binnen vijf jaar. Dit is uiteindelijk 38% geworden. In 2016 voorspelde onderzoeksbureau WIK verder dat het totale volume brievenpost in 2025 ten opzichte van 2010 gehalveerd zal zijn (Kamerstukken II 2016/17, 29 502, nr. 135, bijlage «Future scenario developments in the Dutch postal market»). Deze halvering was echter al in 2018 een feit. Het volume brievenbuspost was in dit jaar gedaald naar 2,34 miljard stuks⁵.

De krimp van het postvolume zet de rendabiliteit van de UPD en het landelijk dekkend postnetwerk in den brede dusdanig onder druk dat uiteindelijk een verlieslatende situatie kan ontstaan. Dit kan leiden tot een situatie waarin de UPD (of delen daarvan) in een normale marktsituatie niet langer commercieel zou worden aangeboden. In deze situatie zijn het publieke belang en het bedrijfsbelang mogelijk niet meer gelijk. Op de postmarkt is er sprake van relatief hoge vaste kosten, schaalvoordelen en een subadditieve kostenstructuur.⁶

In de Analyse toekomst postmarkt wordt op basis van deze bevindingen geconstateerd dat de postmarkt op een kruispunt is beland en dat kleine versoeringen niet genoeg zijn, maar dat stelselaanpassingen serieus overwogen moeten worden om de betaalbaarheid en de houdbaarheid van de UPD op de langere termijn te kunnen garanderen. Daarom zijn er in 2017 en 2018 in opdracht van het Ministerie van EZK meerdere vervolgonderzoeken verricht naar verschillende toekomstbestendige marktordeningsopties om de financiële houdbaarheid van de UPD voor langere tijd te borgen. De uitkomsten daarvan zijn ook besproken in de

¹ Kwink/Rebel, Evaluatie Universele Postdienst, Kamerstukken II 2016/17 29 502, nr. 140 en bijlage.

² GfK, Behoeften Postmarkt, Kamerstukken II 2016/17 29 502, nr. 140 en bijlage.

³ WIK, Future scenario developments in the Dutch postal market, Kamerstukken II 2016/17, 29 502, nr. 135.

⁴ Ecorys, Evaluatie van de Universele postdienst, Kamerstukken II 2011/12, 29 502, nr. 77 en bijlage.

⁵ Post- en Pakkettenmonitor 2018, www.acm.nl/publicaties/post-en-pakkettenmonitor-2018.

⁶ Kamerstukken II 2016/17 29 502, nr. 140. Met een subadditieve kostenstructuur wordt de situatie bedoeld dat de kosten van een monopolist lager zouden zijn dan de optelsom van de kosten van meerdere aanbieders die samen zouden zorgen voor de totale marktproductie.

eerder genoemde Postdialoog. In deze trajecten is gekeken naar verschillende ordeningsopties waaronder aanbesteding van de UPD of delen daarvan, uitvoering door de staat en consolidatie van de bezorging («de laatste kilometer»). De conclusie was dat samenwerking of consolidatie op landelijk niveau het grootste positieve effect zou hebben van de onderzochte opties. De synergievoordelen hiervan kunnen serieus bijdragen aan de betaalbaarheid van de UPD in de transitiefase naar de bredere bezorgmarkt. Dit is niet het geval bij de andere onderzochte maatregelen. Deze zijn bovendien niet altijd uitvoerbaar en/of juridisch haalbaar.

De uitkomsten van de Postdialoog en de verschillende onderzoeken hebben geleid tot de beleidsvisie Toekomst van de postmarkt.⁷ In deze beleidsvisie is uiteengezet dat het beleid op de zakelijke postmarkt er in de toekomst voor moet zorgen dat efficiënte postaanbieders alleen een plek krijgen op de postmarkt wanneer dat de welvaart vergroot; dit draagt bij aan de betaalbaarheid van de postvoorziening in het algemeen en aan de UPD in het bijzonder. In de wetgevingsagenda bij de beleidsvisie is daarom onder andere opgenomen dat de regulering die netwerkconcurrentie stimuleert, afgebouwd moet worden. De beleidsvisie schetst daarnaast het beeld dat de postmarkt in de huidige vorm verdwijnt als gevolg van de voortdurende volumekrimp. In de beleidsvisie wordt vervolgens de verwachting uitgesproken dat de postmarkt in de toekomst opgaat in bredere markten voor berichtenverkeer en bezorging waarbij het de vraag is of er nog een afzonderlijk brievennetwerk is. Op termijn zal de levering van het dan nog resterende volume brievenpost waarschijnlijk worden meegenomen in andere logistieke ketens. Een brief gaat dan bijvoorbeeld mee met een pakketje. De markt, technologische innovaties en behoeften van gebruikers zullen de snelheid bepalen van een vergaande koppeling of vermenging van postdiensten met andere logistieke netwerken. Van belang is dat gedurende deze transitiefase de betaalbaarheid en continuïteit van UPD-diensten gewaarborgd blijven. Dit wetsvoorstel is bedoeld om adequate randvoorwaarden te creëren voor het begeleiden van deze transitiefase.

2.3 Beschikbaarheid en betaalbaarheid UPD

Op dit moment wordt het belang van een betaalbare en toegankelijke postvoorziening in Nederland voor de consument en de mkb'er die enkelstukspost verstuurt, geborgd door de regels inzake de UPD. De Europese Postrichtlijn⁸ vormt de basis voor deze regels. In de Postrichtlijn wordt een aantal minimumeisen ten aanzien van het niveau van dienstverlening gesteld. Binnen dit kader zijn de doelen die de overheid probeert te behalen op de postmarkt voor een groot deel niet anders dan die op andere markten, namelijk het zorgen voor een goede prijs-kwaliteitsverhouding voor producten en diensten voor eindgebruikers en bescherming van werknemers met een kwetsbare positie op de arbeidsmarkt. Tegelijkertijd heeft post een bijzondere positie vanwege het maatschappelijk en economisch belang dat er aan wordt gehecht, zoals de bijdrage aan sociale inclusie. Hierbij gaat het om het garanderen van een basisniveau aan voorzieningen tegen uniforme prijzen voor iedere consument, maar in het bijzonder voor bepaalde groepen gebruikers die kwetsbaar zijn omdat ze bijvoorbeeld minder goed kunnen omgaan met

⁷ Kamerstukken II 2017/18 29 502, nr. 158

⁸ Richtlijn 97/67/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 december 1997 betreffende gemeenschappelijke regels voor de ontwikkeling van de interne markt voor postdiensten in de Gemeenschap en de verbetering van de kwaliteit van de interne markt voor postdiensten in de Gemeenschap en de verbetering van de kwaliteit van de dienst (PbEU, L105/04; hierna ook richtlijn 97/67), zoals die is gewijzigd met Richtlijn 2008/6/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 februari 2008 tot wijziging van Richtlijn 97/67/EG wat betreft de volledige voltooiing van de interne markt voor postdiensten in de Gemeenschap (PbEU L52/03).

digitale alternatieven. Ook gaat het om het zeker stellen van de betrouwbaarheid en beschikbaarheid van medische post of het wegnemen van financiële drempels voor visueel gehandicapten om via de post te communiceren. De kosten hiervan worden gedragen door het grotere geheel aan postgebruikers. Een basisniveau aan voorzieningen is wettelijk verankerd en deze basisvoorzieningen moeten tegen uniforme tarieven op grond van wettelijke kostentoerekeningsregels en met een bepaald kwaliteitsniveau, zoals bezorging binnen 24 uur, worden aangeboden. Dit wetsvoorstel verandert niets aan de reikwijdte van de UPD met bijbehorende kwaliteits- en tariefvereisten die volgen uit de Postrichtlijn. Echter, om het wettelijk vereiste kwaliteits- en voorzieningenniveau te kunnen blijven handhaven bij een steeds verder dalende vraag, zou een sterke prijsverhoging van de diensten die onder de UPD vallen (waarvan de postzegelprijs het meest in het oog springt), zonder aanvullende maatregelen onvermijdelijk zijn. Dit wetsvoorstel heeft daarom als doel een stijging van tarieven te mitigeren en de transitie van de markt naar een bredere bezorgmarkt te ondersteunen. Daarvoor is een andere marktordening nodig en wetgeving die rekening houdt met technologische ontwikkelingen. De praktijk laat bijvoorbeeld een verschuiving zien van fysieke naar digitale verzending en van aflevering op een vast woonadres naar aflevering op flexibele locaties. In dit wijzigingsvoorstel wordt op een aantal punten de gebruikte terminologie zo gewijzigd, dat toekomstige technologische ontwikkelingen en evoluerende behoeften van consumenten zonder problemen door logistieke dienstverleners kunnen worden meegenomen in hun bedrijfsmodel. Dat kan beter aansluiten bij zowel de wensen van de consument als bij het bedrijfsmodel van de bezorgdienst, waardoor efficiëntievoordelen kunnen worden behaald. Door bijvoorbeeld het begrip «afleveren» aan te vullen met het neutrale begrip «aanbieden», is er meer ruimte voor initiatieven van de UPD-verlener voor het digitaal ontvangen van fysieke post, het in de toekomst samen met een pakket of boodschappen aanbieden van een poststuk op het werk, bij een benzinestation of via een mobiel afhaalpunt in de wijk.

In de komende jaren zal het prijsniveau van de UPD naar verwachting verder stijgen vanwege een voortdurend volumeverlies. Om die stijging te kunnen beperken, zullen op termijn vaker afwegingen gemaakt moeten worden ten aanzien van versoering van het voorzieningenniveau. Het wettelijk kader dient bij voorkeur zodanig te zijn dat versoeringen waarvoor draagvlak bestaat, en de bijbehorende kostenbesparingen, snel gerealiseerd kunnen worden. Op dit moment zijn veel kwaliteitseisen nog verankerd in de Postrichtlijn. In de eerder genoemde Analyse toekomst postmarkt is aangekondigd dat het kabinet de wenselijkheid van herziening van de Postrichtlijn onder de aandacht van de Europese Commissie zal brengen. De verwachting is dat deze richtlijn door de nieuwe Europese Commissie zal worden geëvalueerd. In dit wetsvoorstel wordt geregeld dat een aantal eisen dat nu in de Postwet staat, wordt opgenomen in lagere regelgeving zodat deze sneller aan te passen zijn indien veranderende behoeften daarom vragen en wanneer de Postrichtlijn daar ook ruimte voor biedt. Om die aanpassingen mogelijk te maken, wordt een tijdige en volledige informatieverplichting van de UPD-verlener aan de Minister van EZK voorgesteld indien de UPD-verlener op een bepaalde termijn een verlieslatende situatie voorziet (voorgesteld artikel 23a).

Door deze wijzigingen wordt bereikt dat kostenbesparingen gelijke tred kunnen houden met de veranderende vraag, of dat er tijdig kan worden ingegrepen. Hierdoor kan de continuïteit van de dienstverlening worden geborgd zonder dat de belastingbetaler hoeft bij te springen.

2.4 Marktordening en toegangsregulering

Om de betaalbaarheid van de UPD voor de langere termijn te borgen, is het gewenst kritisch te kijken naar de huidige marktordening en de focus op het stimuleren van netwerkconcurrentie. Naast verankering van de UPD staat de Postwet in het teken van de liberalisering van de postmarkt. Het afgelopen decennium heeft Nederland kunnen profiteren van de dynamiek die de liberalisering tot stand heeft gebracht: de kwaliteit van de postdienstverlening in Nederland is internationaal gezien van het hoogste niveau⁹ en de tarieven voor zakelijke afnemers zijn gedaald. Tien jaar na de liberalisering ziet de wereld er anders uit, met een postvolume dat meer dan gehalveerd is. In dit licht is regulering die sterk gericht is op het stimuleren van netwerkconcurrentie niet langer realistisch. Het blijven stimuleren van netwerkconcurrentie zou ervoor zorgen dat dalende postvolumes zouden worden verdeeld over nog meer postvervoerders. Versnippering van volumes over meerdere netwerken zorgt, bij gelijkblijvende UPD-eisen, voor meerdere postbezorgers met steeds legere tassen, en dus een hogere kostprijs per brief. De regulering dient daarom niet langer gericht te zijn op het stimuleren van netwerkconcurrentie. Met dit wetsvoorstel wordt het stimuleren van (landelijke) netwerkconcurrentie als uitgangspunt van de regulering op de postmarkt vervangen door betaalbaarheid van de UPD als leidend principe. Tegelijkertijd moet er ruimte blijven voor concurrentie. Concurrentie is mogelijk op verschillende onderdelen van de logistieke keten van de postvoorziening: onder andere printen, collectie, transport, sortering, codering, scannen en bezorging. De druk van concurrentie houdt de marktspelers scherp en kan op delen van de waardeketen zorgen voor efficiënte en innovatieve dienstverlening. Daar waar deze bedrijven deels afhankelijk zijn van het landelijke netwerk om hun diensten te kunnen aanbieden, is het van belang dat toegang tot dit netwerk mogelijk blijft. Dit heeft vooral betrekking op zogenoemde restpost. Restpost is post die is bestemd voor gebieden waar het postvervoerbedrijf of partijen waar dit bedrijf mee samenwerkt zelf geen bezorgnetwerk heeft. In veel gevallen zal het regionale postvervoerbedrijf echter wel een volledig dienstenaanbod willen doen om klanten vast te houden. Een gemeentelijke instelling stuurt via de lokale postvervoerder bijvoorbeeld 10.000 informatiebrieven naar burgers in de regio, maar ook 200 naar burgers elders in het land. Als deze 200 buiten het bezorggebied van de betreffende postvervoerder vallen, zal hij deze bij het landelijke postbedrijf aanbieden voor verdere afhandeling (het toegangsverzoek). Daarbij moet voorkomen worden dat het postbedrijf dat beschikt over een landelijk dekkend netwerk zijn sterke positie tegenover toegangsvragende postvervoerders gebruikt om toegang te frustreren. Overigens biedt het bezorgen van restpost van regionale postvervoerbedrijven de beheerder van het landelijke netwerk ook de mogelijkheid om zijn vaste kosten te verdelen over een groter aantal poststukken.

De voorwaarden voor toegang worden zo gesteld dat alleen efficiënte bedrijven toegang kunnen verkrijgen of behouden. Daarmee wordt bedoeld dat toegang en toetreding van bedrijven niet mag leiden tot ondermijning van de levensvatbaarheid van de UPD. Bedrijven wiens bedrijfsmodel afhankelijk is van lage toegangstarieven en volumekorrigingen zonder dat hier ook daadwerkelijk additionele postvolumes mee worden gegenereerd, komen niet langer in aanmerking voor gereguleerde toegang. Ook een bedrijfsmodel dat vooral is gebaseerd op lage toegangstarieven die op basis van de toegangsregulering tot stand zijn gekomen, terwijl de bezorging voornamelijk wordt overgelaten aan de partij die het landelijke netwerk beheert, is niet langer wenselijk.

⁹ Wereldpostunie, Postal Developments Report 2018, Bern 2018.

Op dit moment is het stimuleren van netwerkconcurrentie sterk gekoppeld aan het zogenoemde aanmerkelijke marktmachtinstrument (hierna: AMM) als reguleringsregime. Om effectief invulling te geven aan bovengenoemde doelstellingen is het AMM-regime minder geschikt. Het kabinet hecht eraan zekerheid te bieden aan de postvervoerbedrijven die reeds zijn toegetreden tot de markt en bedrijven die een sociale rol vervullen op de markt, doordat ze een arbeidsplek creëren voor werkenden met een kwetsbare positie op de arbeidsmarkt. Uit recente ervaringen blijkt dat deze zekerheid niet wordt bereikt met het huidige AMM-instrument. Het vaststellen van AMM in een markt in transitie met vele digitale alternatieven is geen sinecure en leidt tot veel discussie. Zie bijvoorbeeld de uitspraak van het College van Beroep voor het bedrijfsleven (hierna: CBB) van 3 september 2018 over het marktanalysebesluit van de Autoriteit Consument en Markt (hierna: ACM) over het vervoer van 24-uurs post (ECLI:NL:CBB:2018:440). Hierdoor gold er na deze uitspraak de facto geen toegangsplicht, omdat het onduidelijk was of een AMM-positie kon worden aangetoond. Dit leidde tot veel onzekerheid in de markt. Juist in een transitiefase is zekerheid van belang. Er wordt daarom voorgesteld om het AMM-instrument te vervangen door een andere vorm van toegangsregulering. Het verlenen van toegang, inclusief de voorwaarden waaronder dat dient te gebeuren, wordt daarbij in regelgeving vastgelegd. In de wet is vastgelegd dat het postvervoerbedrijf dat een landelijk dekkend netwerk voor brievenpost heeft toegang tot dat netwerk moet bieden. Dit leidt tot rechtszekerheid, efficiëntie en een sterke verlaging van de regeldruk.

2.5 Arbeidsbescherming

In de postmarkt werken veel mensen, waarvan velen met een kwetsbare positie op de arbeidsmarkt. Om de positie van de postbezorger te beschermen en concurrentie op arbeidsvoorwaarden te voorkomen, is ten tijde van de liberalisering van de postmarkt in 2009 in artikel 8 van de Postwet bepaald dat postvervoerbedrijven met een bij algemene maatregel van bestuur vastgesteld minimumpercentage van de postbezorgers een arbeidsovereenkomst moeten hebben. Dat percentage is in het Tijdelijk Besluit postbezorgers 2011 (hierna: TBP) op 80% vastgesteld. Over de jaren heen is er regelmatig discussie geweest in de politiek en tussen postvervoerders en sociale partners over de uitvoering van deze bepaling. Zo is begin 2017 de uitzondering komen te vervallen voor postvervoerbedrijven die zijn aangesloten bij een collectieve arbeidsovereenkomst. Deze uitzondering maakte het mogelijk om een afwijkend aantal of percentage arbeidsovereenkomsten af te spreken. Vervolgens is er politieke discussie geweest over de ingangsdatum van het vervallen van deze uitzondering. Dit heeft er uiteindelijk in geresulteerd dat de 80% verplichting onverkort geldt vanaf 1 januari 2018. Dat was ook het moment waarop er voor de ACM voor het eerst daadwerkelijk aanleiding was om toe te zien op de naleving van het TBP.

Tijdens haar onderzoek constateerde de ACM dat er onduidelijkheid bestaat over de positie van postbezorgers die weliswaar een arbeidsovereenkomst hebben, maar die via een intermediair zijn ingehuurd door het postvervoerbedrijf. De conclusie was dat deze onduidelijkheid vooral voor postvervoerbedrijven die gebruik maken van werkenden met een arbeidsbeperking via inleenconstructies negatieve gevolgen zou kunnen hebben. Met een in 2018 voorgestelde wijziging van het TBP is in eerste instantie getracht om zeker te stellen dat de wijze waarop de regelgeving wordt uitgelegd eenduidig is en dat deze geen ongewenste negatieve gevolgen heeft voor arbeidsplaatsen voor werknemers met een afstand tot de arbeidsmarkt. In lijn met het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 26 oktober 2018 over dit ontwerpbesluit tot wijziging van het TBP (Stcrt. 2019, 33409) wordt nu voorgesteld niet het TBP te

wijzigen, maar op wetsniveau te regelen dat postbezorgers met een arbeidsbeperking, die op basis van een inleenconstructie werkzaam zijn bij een postvervoerder en postbezorgers met een dienstbetrekking in het kader van zogenaamd beschut werk, mogen meetellen voor het minimum percentage arbeidsovereenkomsten (voorgesteld artikel 8).

2.6 Continuïteit UPD bij buitenlandse overname

In markten met smalle marges en dalende verkopen, vindt vaak consolidatie plaats, zowel nationaal als over landgrenzen heen. Toekomstige fusies en overnames zijn niet uit te sluiten. Dat hoeft op zich geen probleem te zijn, maar van belang is dat de continuïteit van de UPD is geborgd wanneer een postvervoerbedrijf dat de UPD uitvoert van eigenaar wisselt. Tijdens de Kamerdebatten van 15 november 2016 (Handelingen II 2016/17 nr. 22, item 20) en 5 december 2016 (Kamerstukken II 2016/17, 29 502, nr. 133) over de postmarkt en de interesse van het Belgische bpost in een overname van PostNL is gesproken over de mogelijke consequenties voor de uitvoering van de UPD indien een bedrijf dat de UPD uitvoert, zou worden overgenomen door een in het buitenland gevestigde partij. Met de motie Vos c.s. (Kamerstukken II 2016/17, 29 502, nr. 131) is de regering vervolgens opgeroepen maatregelen te nemen om te verzekeren dat de UPD in stand blijft en uitgevoerd wordt door een door de Nederlandse regering rechtstreeks aan te spreken partij. In de brief van 23 december 2016 aan de Tweede Kamer (Kamerstukken II 2016/17, 29 502, nr. 135) is aangekondigd dat de wenselijkheid van aanvullende maatregelen worden onderzocht. Gebleken is dat de regelgeving in dit verband op enkele punten aanscherping verdient: een overname blijft in principe mogelijk, maar de partij die de UPD uitvoert moet aan strengere regels voldoen. De nadere eisen die in dit wetsvoorstel aan de UPD-verlener worden gesteld, zorgen ervoor dat in alle gevallen effectief toezicht kan worden gehouden op de UPD-verlener, dat de continuïteit van de UPD wordt geborgd door eisen te stellen aan de financiële stabiliteit van een UPD-verlener en dat de UPD voldoende gefinancierd blijft.

3. Marktordening en toegangsregulering

3.1 Achtergrond economische regulering postmarkt

In Nederland is in verschillende sectoren sprake van sectorspecifieke marktregulering. Het gaat dan met name om sectoren die worden gekenmerkt door (i) het bestaan van één of meerdere partijen met een netwerk dat economisch gezien niet efficiënt is om te reproduceren en dat noodzakelijk is voor het verrichten van diensten of het produceren van producten of (ii) de van oudsher dominante positie van dergelijke partijen op de markt. Dit heeft te maken met de netwerkeffecten en schaalvoordelen in die sectoren. In dit soort sectoren is het voor potentiële concurrenten lastig om de markt te betreden door de sterke positie van de marktleider en de vrijwel onmogelijke opgave voor toetreders om vooraf te investeren in een eigen (volledig) netwerk. Het gaat dan, naast de postmarkt, bijvoorbeeld om elektriciteit, gas, telecom, openbaar vervoer en het loodswezen.

Bij aanvang van de liberalisering van de postmarkt in Nederland werd gesteld dat enige vorm van toegang van concurrenten tot het netwerk van het toenmalige TPG, het huidige PostNL, nodig zou zijn om concurrenten te helpen een landelijk dekkend netwerk op te bouwen. Voor de collectie en bezorging van post is een netwerk nodig. Het vereist dat postvervoerbedrijven een bepaald minimumvolume behalen voordat de investering in het netwerk rendabel is. Zodra een postvervoerbedrijf eenmaal over een netwerk beschikt, ontstaan er schaalvoordelen: hoe groter het volume,

hoe lager de kosten per poststuk. Daarom is bij aanvang van de liberalisering gekozen voor toegangsregulering, waardoor concurrenten gebruik konden maken van het netwerk van het huidige PostNL. In de jaren na de marktopening groeide het aantal spelers op de markt dan ook gestaag en hebben zich concurrerende netwerken kunnen ontwikkelen.

3.2 Huidige toegangsregulering

3.2.1 Regulering niet meer toegesneden op de marktsituatie

Ondanks de succesvolle liberalisering en introductie van marktwerking bleek die concurrentie echter kwetsbaarder dan werd gedacht bij de introductie van de Postwet. Vrijwel parallel aan de volledige opening van de postmarkt, nam de digitalisering van de Nederlandse economie en de onderlinge digitale communicatie sterk toe. Deze trend ging gepaard met een forse daling van het aantal poststukken. Mede als gevolg hiervan traden enkele partijen uit de markt. Om de concurrentie te beschermen werd bij de wijziging van de Postwet in 2014 (Kamerstukken II 2012/13, 33501) regulering ingevoerd waarmee vooraf in de markt kan worden ingegrepen, via het AMM-instrument (artikelen 13a en verder van de Postwet). De ACM heeft daarbij de bevoegdheid gekregen om op grond van de Postwet postvervoerbedrijven, die op een relevante markt voor postvervoerdiensten over AMM beschikken, vooraf verplichtingen op te leggen. Deze verplichtingen, die onder andere betrekking kunnen hebben op de tariefmethodiek en de leveringsvoorwaarden, worden vastgelegd in een marktanalysebesluit. Kenmerkend voor dit instrument is dat het sterk gericht is op het stimuleren van concurrentie en dat het de toezichthouder in dat kader veel discretionaire ruimte biedt.

De afgelopen jaren is gebleken dat deze kenmerken van het AMM-instrument niet meer passen bij deze veranderende markt. De krimp op de postmarkt heeft sinds invoering van het AMM-instrument onverminderd doorgezet. Zoals aangegeven in de Analyse toekomst postmarkt is inherent aan de structuur van het postnetwerk dat het aantal spelers op de markt is begrensd (Kamerstukken II 2016/17, 29 502, nr. 140). Schaalvoordelen variëren per segment en per activiteit in de logistieke keten van brievenpost. Hierdoor hebben bepaalde segmenten of activiteiten in meer of mindere mate karakteristieken van een natuurlijk monopolie en kan op onderdelen van de keten in meer of mindere mate ruimte zijn voor het bestaan van meerdere aanbieders. Zo is gebleken dat het deel van de keten waar het grootste deel van de kosten mee gemoeid is, namelijk de bezorging, karakteristieken heeft van een zogenaamd natuurlijk monopolie. De tendens naar een natuurlijk monopolie op deze markt wordt versterkt door de krimp. Wanneer de markt krimpt door een afname van de vraag, stijgen de kosten per poststuk. De vaste kosten drukken dan zwaarder op de kosten per poststuk. In een dergelijke situatie is duplicering van netwerken minder efficiënt en worden de nadelen van netwerkconcurrentie uitvergroot.

Het stimuleren van netwerkconcurrentie knelt bovendien omdat de combinatie met volumekrimp de betaalbaarheid van de UPD onder druk zet en daarmee één van de hoofddoelstellingen van de regulering van de postmarkt ondermijnt. De UPD-post en niet-UPD post (hoofdzakelijk zakelijke partijenpost) worden bij de UPD-verlener over hetzelfde netwerk vervoerd. Het gevolg daarvan is dat de bekostiging van het netwerk afhankelijk is van zowel de UPD als van de zakelijke dienstverlening. Bij minder volume over het gehele netwerk van de UPD-verlener, stijgen ook de kosten voor de UPD.

Regulering gericht op netwerkconcurrentie lokt partijen uit om toe te treden tot de markt, waardoor het totale postvolume versplinterd wordt over meerdere partijen, met directe gevolgen voor de rentabiliteit van het landelijke UPD-netwerk. Gezien de dalende volumes in de postmarkt, en het ontstaan van andere fijnmazige netwerken voor bezorging, wordt het

steeds minder lucratief een volledig concurrerend, landelijk dekkend 24-uurs netwerk op te bouwen, omdat deze investeringen zich lastig laten terug verdienen.

Gebieden en delen van de keten zijn in meer of mindere mate rendabel. Marktpartijen die door de toegangsregulering verleid worden om toe te treden tot de markt zullen kiezen voor het opbouwen van een netwerk in de rendabele gebieden, omdat zij alleen daar de investeringen terug kunnen verdienen. De UPD-verlener dient echter alle delen van de markt te bedienen, maar kan als gevolg van de toetredende marktpartijen minder winst maken op de rendabele gebieden. Toegangsregulering die netwerkconcurrentie stimuleert, ondermijnt zo de betaalbaarheid van de UPD. De conclusie uit de in paragraaf 2.1 vermelde onderzoeken uit 2017 en 2018 was dan ook dat, om te voorkomen dat de wettelijke doelstelling van een betaalbare UPD verder wordt ondermijnd, de toegangsregulering zodanig dient te worden vormgegeven dat het niet langer gericht is op het stimuleren van netwerkconcurrentie.

In dit licht moet ook de overname van Sandd door PostNL worden gezien. Schaalvoordelen en de relatief grote component voor vaste kosten van een netwerk zorgen ervoor dat postvervoerders zo veel mogelijk volume moeten behouden op het (landelijke) netwerk om te overleven. Omgekeerd leidt extra volume op het netwerk van de UPD-verlener tot lagere kosten per eenheid product. De Analyse toekomst postmarkt constateert dat het bij afnemende volumes steeds efficiënter wordt om de brievenbuspost door minder, of zelfs door één aanbieder, te laten bezorgen.

Op 27 september 2019 is in het licht van zwaarwegende belangen op grond van artikel 47 van de Mededingingswet aan PostNL een vergunning verleend voor het tot stand brengen van een concentratie met Sandd (Kamerstukken II, 2019/20, 29 502, nr. 174). In dat besluit is geconcludeerd dat de concentratie bijdraagt aan de continuïteit van een kwalitatief hoogwaardige postdienstverlening op langere termijn, leidt tot lagere kosten, zorgt voor een betere bescherming van werknemers in de markt en de financiële belangen van de Staat dient. Deze concentratie is op 22 oktober 2019 juridisch tot stand gebracht. De landelijke netwerken van Sandd en PostNL zijn sinds 1 februari 2020 geïntegreerd.

3.2.2 Huidige regelgeving zorgt voor onzekerheid

De afgelopen jaren werd ook een ander nadeel van het AMM-instrument duidelijk: onzekerheid voor marktpartijen. Een cruciaal onderdeel van het AMM-instrument is het afbakenen van de relevante markt. Zonder marktafbakening is er geen basis om verplichtingen op te leggen. Juist deze stap heeft voor veel discussie en juridische procedures gezorgd, onder meer voortkomend uit onzekerheid over de precieze marktafbakening. Door de in paragraaf 2.4 aangehaalde uitspraak van het CBb konden postvervoerders er daarom niet van verzekerd zijn dat zij (op redelijke voorwaarden) toegang tot het netwerk van de landelijke netwerkpartij hadden. Naar verwachting wordt het de komende jaren, tijdens de transitieperiode naar de brede bezorgmarkt, alleen maar uitdagender de relevante markt af te bakenen. De markt is immers aan verandering onderhevig en deze dynamiek maakt het doen van een marktafbakening complex. Het AMM-instrument dreigt daarmee haar effectiviteit te verliezen, omdat zonder marktafbakening geen verplichtingen kunnen worden opgelegd.

De onzekerheid heeft ook effect op de werknemers in deze sector. Sinds de liberalisering zijn verschillende (regionale) postvervoerders toetredende tot de markt. Anders dan in andere netwerksectoren, bestaat een relatief groot deel van de keten van postvervoer uit arbeidsintensieve activiteiten, zoals het bezorgen van de post. Postvervoerbedrijven zijn daardoor al relatief snel grote werkgevers. Bovendien bieden zij in veel

gevallen werk aan werknemers met een kwetsbare positie op de arbeidsmarkt. Het kabinet vindt het van belang dat deze werkgelegenheid zoveel mogelijk wordt behouden. De kleinere postvervoerders, zijn in veel gevallen voor het kunnen bieden van een volwaardige dienstverlening aan hun klanten deels afhankelijk van het gebruik van het landelijke (24-uurs)netwerk. Toegang tot dit netwerk dient daarom de komende jaren te worden geborgd. Dit wetsvoorstel en de nadere invulling in lagere regelgeving zorgen ervoor dat onzekerheid over die toegang zoveel mogelijk wordt weggenomen.

3.3 Nieuwe toegangsregulering

3.3.1 Doelen

De voorgestelde toegangsregulering moet op verschillende manieren bijdragen aan zowel de houdbaarheid als de betaalbaarheid van de UPD. In de eerste plaats is het van belang dat schaalvoordelen optimaal kunnen worden benut. De toegangsregulering dient zo te worden ingericht dat efficiëntievoordelen, waar ook consumenten van kunnen profiteren, worden behaald. Dat betekent dat er een redelijk tarief moet kunnen worden gerekend voor het postvolume van toegangsvragers, dat over het landelijke netwerk wordt verwerkt. Daarnaast is essentieel dat toetreders of kleinere postvervoerbedrijven voor het verwerken van post waarvoor het eigen netwerk niet toereikend is, zogeheten restpost, toegang houden tot het netwerk, zodat zij met de UPD-verlener op de zakelijke markt kunnen concurreren. Regionale postvervoerders moeten in staat blijven om bedrijfsmodellen te ontwikkelen die op nieuwe manieren maatschappelijke waarde creëren of waarmee ze slim inspelen op de veranderende behoeften van afnemers. De druk van concurrenten houdt spelers op de markt scherp en kan op delen van het logistieke proces voor efficiënte en innovatieve alternatieven zorgen. Voorbeelden zijn postvervoerders die de taken van een postkamer van een bedrijf overnemen, bedrijven die zich uitsluitend richten op het printen en coderen van brievenpost of andere bedrijven die slim logistieke stromen weten te combineren. De prikkel die hiervan uitgaat, heeft een disciplinerende werking op alle concurrenten. Postvervoerders, waaronder de UPD-verlener, worden zo geprikkeld om hun activiteiten zo efficiënt mogelijk uit te voeren. Zo wordt ook bijgedragen aan de betaalbaarheid van de UPD. Verder zou de nieuwe toegangsregulering er rekening mee moeten houden dat de krimpende postmarkt op termijn opgaat in één of meer andere markten. Deze transitie gaat onvermijdelijk gepaard met onzekerheden. Tijdens deze transitie moet de regulering borgen dat postvervoerders zekerheid hebben over toegang tot het netwerk en de voorwaarden die daarbij horen, zodat ze daar rekening mee kunnen houden in hun toekomstplannen. Zekerheid kan worden geboden door effectieve toegang te borgen door de netwerkpartij te verplichten om toegang te bieden en een referentieaanbod te publiceren. Dit wetsvoorstel bevat daarvoor de grondslag (artikel 9 en artikel 9a).

De brede bezorgmarkt en de digitalisering zullen naar verwachting in de toekomst voorzien in verschillende alternatieven voor de postvoorziening, waardoor regulering om de andere postvervoerders te beschermen in die situatie ook minder noodzakelijk is, bovenop de generieke bescherming die de Mededingingswet biedt. Op de lange termijn zou er zelfs helemaal geen rechtvaardiging meer kunnen zijn voor toegangsregulering. In de tussenstap die nu wordt voorgesteld, is gezocht naar een balans tussen de huidige AMM-regulering en de eindsituatie waarin toegangsregulering mogelijk niet langer noodzakelijk is. De voorgestelde regulering zal dan ook lichter zijn dan de huidige regulering.

Omdat het op dit moment niet te voorspellen is wanneer de sectorspecifieke toegangsregulering overbodig is geworden, is enige flexibiliteit rondom de duur van het nieuwe regime noodzakelijk. De timing is op dit

punt essentieel. De toegangsregulering kan niet te vroeg worden losgelaten, omdat kleinere postvervoerders op dat moment onvoldoende worden beschermd tegen de machtspositie van het klassieke postbedrijf. De toegangsregulering kan ook niet te laat worden losgelaten. Wanneer er geen machtspositie meer is, wordt het postbedrijf dat verplicht is toegang te verlenen aan concurrenten, benadeeld door de regulering. Dit wetsvoorstel maakt het mogelijk de toegangsregulering bij koninklijk besluit te laten vervallen zodat, wanneer de marktsituatie dit rechtvaardigt, dit ook op korte termijn gerealiseerd kan worden zonder dat hier een wetswijziging voor nodig is. Tot afschaffing van toegangsregulering zal echter pas worden besloten als uit een evaluatie of ander onderzoek blijkt dat toegangsregulering beperkt of geen toegevoegde waarde meer heeft. Aan de hand van de uitkomsten van een evaluatie, kan het publiek debat gevoerd worden over de wenselijkheid van het laten vervallen van de artikelen 9, 9a en 9b. Het ontwerp voor een koninklijk besluit zal op grond van het voorgestelde artikel 89a worden voorgehangen bij de Eerste en Tweede Kamer.

3.3.2 Toegang verzekerd op wettelijk niveau

Het voorstel is om het AMM-regime te vervangen door een nieuw toegangsregime. Het uitgangspunt is dat postvervoerbedrijven moeten kunnen rekenen op toegang tot het landelijk netwerk. Daarom wordt op wettelijk niveau vastgelegd dat een partij met een landelijk dekkend netwerk toegang moet verlenen. Specifiek betreft het de partij, of partijen, die beschikt of beschikken, over een landelijk netwerk waarmee postvervoer van brieven kan worden verricht volgens het op grond van artikel 16, zesde lid, van de Postwet bepaalde aantal dagen per week. In de huidige situatie betreft het de partij die beschikt over een landelijk netwerk waarmee vijfdaags postvervoer van brieven kan worden verricht. In de toekomst kan het ook om partijen met een netwerk met minder bezorgdagen gaan. Dit is afhankelijk van het aantal dagen dat op grond van artikel 16, zesde lid, van de Postwet wordt vastgesteld. De mogelijkheden tot aanpassing van het aantal bezorgdagen worden begrensd door de Postrichtlijn.

Voorkomen dient te worden dat partijen die slechts post verzamelen en vrijwel al die post gebundeld tegen lage toegangstarieven aan de netwerkpartij aanbieden, profiteren van de geregleerde toegang. Een dergelijk bedrijfsmodel is niet gewenst, omdat hiermee de houdbaarheid van het landelijke netwerk (en daarmee de UPD) wordt ondermijnd. Voorgesteld wordt om in lagere regelgeving te verhelderen in welke gevallen partijen recht hebben op de geregleerde toegang tot het landelijke netwerk. Gedacht kan worden aan voorwaarden die borgen dat postvervoerbedrijven restpost kunnen blijven aanbieden, en tegelijkertijd die bedrijven die nauwelijks zelf post bezorgen uitsluiten (zie voor de achtergrond hiervan paragraaf 2.4). Bij algemene maatregel van bestuur wordt er een maximum gesteld aan de hoeveelheid restpost die ter verwerking aan de landelijke netwerkpartij wordt aangeboden. Daarbij valt te denken aan een percentage van het totale volume dat door de toegang vragende postvervoerder op jaarbasis wordt verwerkt.

Op grond van het voorgestelde artikel 9b, eerste lid, onderdeel a, wordt vastgesteld voor welke poststukken en diensten de netwerkpartij verplicht is toegang te verlenen en een referentieaanbod te publiceren. Zo wordt bij algemene maatregel van bestuur vastgesteld voor welk servicekader (24-, 48- of 72-uurspost) en voor welke poststukken de verplichtingen voor de netwerkpartij gelden.

3.3.3. Uitwerking van effectieve toegang

Bij ministeriële regeling worden de tariefmethodiek en de voorwaarden voor toegang vastgesteld.

De tariefmethodiek zal er enerzijds voor moeten zorgen dat er geen dusdanig hoge tarieven worden gehanteerd dat effectieve toegang voor de toegang vragende postvervoerder wordt belemmerd. Anderzijds is het van belang dat de tariefmethodiek ook niet tot gevolg heeft dat de beheerder van het landelijke netwerk wordt gedwongen de tarieven op een te laag niveau vast te stellen, waardoor de financierbaarheid van het landelijke netwerk onder druk komt. Het voornemen is om deze tariefmethodiek te baseren op de zogenoemde retail-minus systematiek. Deze systematiek gaat ervan uit dat het toegangstarief gelijk is aan het eindgebruikstarief minus een korting. De invulling van deze systematiek, inclusief deze korting, wordt uitgewerkt in de regelgeving. Uitgangspunt hierbij zal zijn dat de hoogte van het toegangstarief inefficiënte toetreding zo veel mogelijk voorkomt en de betaalbaarheid van de UPD niet ondermijnt.

De afgelopen jaren zijn er onder het AMM-regime verschillende discussies en juridische procedures geweest tussen de postvervoerders en de toezichthouder over de voorwaarden waaronder toegang wordt verkregen door de marktpartijen. Het voornemen is om in de ministeriële regeling juist die toegangsvoorwaarden op te nemen waarover de afgelopen jaren de meeste discussie is geweest. Dit betreft bijvoorbeeld redelijke eisen ten aanzien van de wijze van aanlevering, tijdstippen en locatie van aanlevering en de vraag of toegangstarieven tot stand moeten komen op basis van het partij- en jaarvolume per individuele klant van het postvervoerbedrijf of op basis van het partij- en jaarvolume van dat postvervoerbedrijf als geheel.

3.3.4. Referentieaanbod als standaardaanbod

Om de partijen die wettelijk recht op toegang hebben, verder te ondersteunen, wordt bepaald dat de landelijke netwerkpartij een referentieaanbod met toegangstarieven en -voorwaarden voor toegang dient te publiceren. Op deze wijze wordt marktpartijen duidelijkheid geboden op basis van welke tarieven en voorwaarden in elk geval toegang wordt geboden. De gedelegeerde regelgeving bedoeld in paragraaf 3.3.3 zal het kader voor het referentieaanbod bepalen.

De toegangstarieven en -voorwaarden mogen effectieve toegang tot het netwerk niet belemmeren. Van belemmering is sprake indien het voor andere postvervoerders onmogelijk is om een concurrerend aanbod te doen in de markt. Dit kan zich bijvoorbeeld voordoen indien dusdanig stringente voorwaarden zouden worden opgelegd dat effectieve toegang gefrustreerd wordt, zoals bijvoorbeeld disproportionele eisen voor aanlevering.

Het staat partijen vrij om af te wijken van het standaardaanbod door in onderhandeling te treden over tarieven en voorwaarden. Maatwerkovereenkomsten kunnen behulpzaam zijn in de zoektocht naar efficiëntiewinsten die toegangsvragers, toegangsverleners en (zakelijke) afnemers gezamenlijk kunnen realiseren. Partijen kunnen naar eigen inzicht onderhandelen over een toegangsovereenkomst en daarin mogen alle elementen die zij relevant vinden, betrokken worden. De toegangsvragers zijn heterogeen en hebben waarschijnlijk verschillende voorkeuren ten aanzien van de voorwaarden en tarieven. De toegang vragende postvervoerder is wellicht bereid om een uur eerder aan te leveren wanneer hij een lager tarief aangeboden krijgt, of andersom om meer te betalen om een uur later aan te kunnen leveren. Op deze manier kan meer efficiëntie in de markt worden bereikt.

3.3.5 De rol van de ACM

Bij de uitwerking van de lagere regelgeving worden relevante (markt)partijen betrokken. Daarnaast kan op basis van artikel 9b, derde lid, een beroep worden gedaan op de expertise van de ACM ten aanzien van de technische aspecten van toegangsregulering. De Minister van EZK kan de

ACM opdragen om een rapport uit te brengen inzake de omvang van het aantal poststukken of de tariefmethodiek- en toegangsvoorwaarden. Dit kan bijvoorbeeld gewenst zijn wanneer marktomstandigheden dusdanig veranderen dat met de toegangsregulering niet langer de beleidsdoelen worden bereikt zoals deze in paragraaf 3.3.1. zijn beschreven. Bij de ACM is expertise aanwezig om te beoordelen hoe de tariefmethodiek of andere toegangsvoorwaarden eruit zouden moeten komen te zien. Ook kan de ACM beoordelen wat het maximum aantal poststukken dat een postvervoerbedrijf aanbiedt, zou moeten zijn, waarvoor de toegangsverplichting moet gelden, zodanig dat de beleidsdoelen worden bereikt. Het rapport van de ACM kan in die situatie een belangrijke informatiebron vormen voor de technische aspecten van de tariefmethodiek en toegangsvoorwaarden, zoals deze worden vastgesteld bij ministeriële regeling, en voor de omvang van het aantal poststukken, dat bij algemene maatregel van bestuur worden vastgesteld.

Net zoals geldt voor de andere artikelen van dit wetsvoorstel, houdt de ACM toezicht op de naleving van de artikelen 9 en 9a en de krachtens artikel 9b gestelde regels. De ACM kan ambtshalve of in het kader van een verzoek handhavend optreden, bijvoorbeeld indien de beheerder van het landelijk netwerk nalaat een referentieaanbod bekend te maken.

De ACM heeft daarnaast een rol als geschillenbeslechter. De geschillenbeslechtingsprocedure uit artikel 58 is ook van toepassing op de nieuwe artikelen over toegangsregulering. Dit is een extra stok achter de deur ter ondersteuning van de toegangvragende postvervoerders tegenover de netwerkpartij met een sterkere marktpositie, en is een aanvulling op bestaande privaatrechtelijke mogelijkheden zoals bijvoorbeeld met arbitrage wordt geboden.

Een postvervoerder kan een geschillenbeslechtingsprocedure starten wanneer hij van mening is dat effectieve toegang wordt belemmerd. Wanneer de ACM een geschil beslecht, kan dit ook implicaties met terugwerkende kracht hebben. Indien de netwerkpartij gedrag laat zien waarbij effectieve toegang wordt belemmerd, kan dit aanleiding zijn voor de ACM om in het kader van geschillenbeslechting in een spoedeisend geval een voorlopig besluit te nemen op grond van artikel 60, derde lid, van de Postwet.

De ACM heeft geen rol bij de onderhandelingen die mogelijkerwijs plaatsvinden tussen postvervoerders wanneer een postvervoerder vrijwillig besluit af te wijken van het referentieaanbod en in onderhandeling treedt over de tarieven en voorwaarden.

3.4 Eindgebruikersbescherming

Op grond van de Postwet zijn op dit moment alleen de tarieven voor UPD-diensten gereguleerd. De ACM stelt jaarlijks de maximale tarief-ruimte voor UPD-diensten vast, waar consumenten en mkb'ers die enkelstukspost versturen gebruik van maken. De markt voor niet-UPD diensten (zoals zakelijke partijenpost) wordt op dit moment niet gereguleerd op basis van de Postwet, met uitzondering van toegang tot het landelijk netwerk voor andere postvervoerbedrijven.

Zoals eerder aangegeven is op 27 september 2019 een vergunning verleend op basis van artikel 47 van de Mededingingswet voor de concentratie van PostNL met Sandd. Hierdoor is er nog één partij met een landelijk dekkend postnetwerk overgebleven. Als gevolg van de geringe concurrentie op de postmarkt is het onzeker of er voldoende prijsdruk blijft op de posttarieven. Blijvende prijsdruk is er vanuit digitale substitutie (bedrijven die overstappen op digitale communicatie met hun klanten) en doordat grote zakelijke verzenders een bepaalde mate van inkoopmacht kunnen uitoefenen. Tegelijkertijd heeft de ACM in haar besluit om een vergunning te weigeren voor de concentratie van PostNL en Sandd

geconstateerd dat digitale communicatie geen onderdeel is van dezelfde (mededingingsrechtelijk) relevante markten voor fysieke post.¹⁰

Vanwege de geringe resterende concurrentie op de postmarkt, de onzekerheid over de ontwikkeling van de markt en gezien het blijvende maatschappelijke belang van de postvoorziening, is het gewenst om een voorziening in de wet op te nemen die waarborgt dat de tarieven voor postvervoerdiensten niet onredelijk hoog kunnen worden. Op die manier kunnen ook zakelijke eindgebruikers van niet-UPD postdiensten voldoende worden beschermd.

In dit wetsvoorstel is daarom een grondslag opgenomen om bij ministeriële regeling een maximumrendement vast te kunnen stellen voor bij die regeling te bepalen postvervoersdiensten en daarmee rechtstreeks verbonden activiteiten. Daarbij gaat het om activiteiten rechtstreeks verbonden zijn met het postvervoernetwerk (zoals zakelijke partijenpost en brievenbuspakjes), omdat er na de overname van Sandd door PostNL nog maar één landelijk dekkend postnetwerk is. Dit betekent dat, naast het huidige maximumrendement op UPD-diensten (dat is vastgelegd in de Postregeling 2009), een aanvullend maximumrendement kan worden geïntroduceerd op alle postvervoerdiensten en daarmee rechtstreeks verbonden activiteiten van de UPD-verlener.

Deze nieuwe mogelijkheid in de Postwet om een maximumrendement op te leggen om eindafnemers te beschermen, kent een parallel met het genoemde besluit van 27 september 2019 om een vergunning te verlenen voor de concentratie van PostNL en Sandd. In dat besluit is een voorschrift opgenomen waarmee een maximumrendement wordt opgelegd aan PostNL voor zijn postactiviteiten in Nederland, inclusief diensten die verbonden zijn met postactiviteiten. Door te kiezen voor een vorm van rendementsregulering wordt het postvervoerbedrijf een zekere mate van vrijheid geboden om prijzen aan te passen aan marktomstandigheden, terwijl tegelijkertijd wordt geborgd dat geen overwinsten worden gemaakt als gevolg van te hoge prijzen door gebrekkige concurrentiedruk van andere postvervoerbedrijven, (potentiële) toetreding of substituten. Tenslotte is in het wetsvoorstel een grondslag opgenomen op basis waarvan een postvervoerbedrijf waaraan een maximumrendement is opgelegd, verplicht is om jaarlijks een rapportage te verstrekken aan de ACM met betrekking tot het behaalde rendement. Op basis van deze rapportage moet de ACM toezicht kunnen houden of het maximumrendement dat is vastgesteld niet wordt overschreden. Sommige diensten, zoals brievenbuspakjes, maken deels gebruik van zowel het pakketten-netwerk als het postvervoernetwerk. Daarom kan het bijvoorbeeld noodzakelijk zijn om een verdeling te maken tussen de kosten en opbrengsten van pakketdiensten enerzijds en postdiensten anderzijds. Bij ministeriële regeling kunnen nadere regels worden gesteld over de jaarlijkse rapportage en over de verdeling van kosten en opbrengsten tussen verschillende activiteiten.

4. Toekomstbestendige UPD

4.1 Algemeen

Gezien het blijvende belang van een voor iedereen toegankelijke en beschikbare postdienst is het borgen van de continuïteit van deze dienstverlening een belangrijk aandachtspunt. In dat kader is het van belang dat de regelgeving zodanig wordt vormgegeven dat de

¹⁰ Besluit van de ACM van 5 september 2019, <https://www.acm.nl/nl/publicaties/acm-verleent-geen-vergunning-voor-overname-sandd-door-postnl-concentratiebesluit>.

UPD-verlener voldoende flexibiliteit wordt geboden om de effecten van dalende volumes van brievenpost adequaat op te vangen. Ook moet de UPD-verlener voldoende ruimte hebben om effectief gebruik te kunnen maken van nieuwe technologische ontwikkelingen waarmee kosten kunnen worden bespaard en waarmee tegelijk tegemoet kan worden gekomen aan wensen van afnemers. Een aantal wijzigingen dat in dit wetsvoorstel wordt voorgesteld en wijzigingen die in het Postbesluit 2009 hun beslag moeten krijgen, zijn daarom bedoeld om kostenbesparingen, die in de toekomst mogelijk en noodzakelijk zijn, te faciliteren en om er vervolgens voor te zorgen dat met deze kostenbesparingen tariefstijgingen beteugeld kunnen worden. Deze wijzigingen bestaan ten eerste uit het zodanig vormgeven van het regelgevende kader dat aanpassingen snel mogelijk zijn als de marktomstandigheden daarom vragen. Rendabele levering van bepaalde postdiensten zou zo lang mogelijk verzekerd moeten zijn zonder dat hiervoor belastinggeld nodig is. In dat kader wordt ten aanzien van een aantal onderwerpen voorzien in delegatie naar lagere regelgeving. Voorts wordt voorzien in het introduceren van technologieneutrale begrippen waardoor de UPD-verlener in de toekomst eenvoudiger kan inspringen op behoeften van klanten. Ook dit moet bijdragen aan het zekerstellen van een bestendige uitvoering van de UPD op de langere termijn.

4.2 Meebewegen met behoeften van gebruikers

Zoals in hoofdstuk 1 geschetst, is de verwachting dat de postmarkt op termijn opgaat in een bredere markt voor logistieke dienstverlening. Dat deze transitie al is ingezet, is zichtbaar door de verschillende hybride vormen van dienstverlening en bezorgconcepten die zijn ontstaan in de markt. Zo zijn er initiatieven waarbij de bezorger van levensmiddelen retourzendingen van kleding meeneemt en zijn er bedrijven ontstaan die fysieke post in opdracht van ontvangers scannen en vervolgens digitaal versturen. Door termen en begrippen in de regelgeving technologieneutraal te maken, wordt geborgd dat de UPD-verlener ruimte heeft om technologische mogelijkheden te gebruiken om te innoveren, kosten te besparen en in te spelen op veranderende wensen van afnemers. In dat kader is geconstateerd dat de ruimte voor alternatieve logistieke concepten op dit moment nog teveel wordt ingeperkt door het gebruik van begrippen als bezorgen, bestellen en afleveren. Deze termen zijn sterk gekoppeld aan een fysieke handeling en aan een specifiek woonadres, mede als gevolg van de eisen uit de Postrichtlijn. Van aflevering op een individueel fysiek adres mag door de lidstaat wel worden afgeweken, maar dit wordt in de richtlijn als een uitzondering gezien en de lidstaat dient dat dan specifiek te melden aan de Europese Commissie. Omdat in de toekomst meer flexibiliteit is gewenst, wordt de Nederlandse regelgeving aangepast aan de mogelijkheden die door de Postrichtlijn reeds worden geboden. Op die manier ontstaat expliciete ruimte voor de ontwikkeling van andere logistieke concepten als daar behoefte aan is. Dit komt dichterbij, indien de nu van elkaar gescheiden briefpost- en pakketnetwerken naar elkaar toegroeien en zouden convergeren. Door het begrip «afleveren» aan te vullen met het neutrale begrip «aanbieden», is er meer ruimte voor initiatieven van de UPD-verlener voor bijvoorbeeld het digitaal ontvangen van fysieke post, het in de toekomst bijvoorbeeld samen met een pakket of boodschappen aanbieden van een poststuk op het werk, bij een benzinestation of via een mobiel afhaalpunt in de wijk. Deze bredere begripsomschrijving biedt de UPD-verlener tevens ruimere mogelijkheden om verschillende oplossingen in te zetten als aflevering van poststukken op een huisadres niet slaagt of niet mogelijk is, of indien anders wordt overeengekomen met de consument. Hieronder vallen bijvoorbeeld (pakket)kluizen, die voor gebruikers toegankelijk zijn met behulp van een unieke toegangscode, een landingsplaats voor

drones, lockers in de trein of een mobiel of vast afhaalpunt. Dergelijke voorzieningen kunnen veelal worden geplaatst op locaties waar veel mensen komen, bijvoorbeeld een centraal punt in een wijk, een winkel, bedrijventerrein, bushalte of station. Deze alternatieve oplossingen kunnen bijdragen aan een kostenefficiënte dienstverlening. Hiervoor moeten de verzender en geadresseerde dan wel expliciet toestemming hebben gegeven. Deze toestemming is met name van belang in het kader van het borgen van het briefgeheim. Het bijvoorbeeld scannen en digitaal afleveren van oorspronkelijk fysieke post kan nimmer een eenzijdig besluit zijn van een postvervoerder, maar moet altijd goedkeuring hebben van zowel verzender als ontvanger. Op grond van het voorgestelde artikel 20 zullen nadere regels kunnen worden gesteld ten aanzien van de toestemming voor aflevering in andere voorzieningen.

In ditzelfde verband is aan de begripsomschrijving van postbus in de definities van artikel 1 toegevoegd dat het ook om andere voorzieningen kan gaan die bestemd zijn voor de aanbidding van poststukken (artikel 2, eerste lid, onderdeel h). Hierdoor heeft de postvervoerder meer ruimte voor passende logistieke oplossingen voor het aanbieden van poststukken op een alternatief adres.

Bovenstaande maatregelen zijn bedoeld om een bijdrage te leveren aan het zo lang mogelijk betaalbaar houden van de postdienstverlening. In het huidige systeem stijgen de kosten van de UPD, waarvan de reguliere postzegelprijs de meest zichtbare is, mee met de kosten van de dienstverlening. Als de kosten, ondanks de eerder beschreven maatregelen, blijven stijgen, komt op een gegeven moment de vraag of het prijsniveau op basis van deze systematiek nog voldoende het publieke belang van betaalbaarheid borgt. Als de betaalbaarheid te zeer in het geding zou komen, zijn er twee mogelijkheden. Ofwel het huidige wettelijke kwaliteitsniveau moet worden aangepast, ofwel de UPD-verlener dient op enigerlei wijze te worden gecompenseerd voor nettoverliezen op de UPD. Hoewel de wettelijk verplichte dienstverlening door de UPD-uitvoerder niet van de ene op de andere dag kan worden stopgezet, zal een bedrijf op de langere termijn geen verlieslatende activiteiten in stand willen houden.

4.3. Tijdig kosten en baten UPD in beeld

Het is verstandig een situatie, waarbij de UPD-uitvoerder een besluit dient te nemen over het al dan niet voortzetten van verlieslatende activiteiten, tijdig in beeld te hebben. Daarom is een aanscherping van de bestaande informatieverplichting van de UPD-verlener op grond van het huidige artikel 23, in combinatie met artikel 15, tweede lid, onderdeel b, van de Postwet wenselijk. Op basis van artikel 23 moet de UPD-verlener jaarlijks aan de ACM rapporteren over de uitvoering van de UPD. Op basis van artikel 15, tweede lid, onderdeel b, kan de Minister van EZK worden geconfronteerd met de situatie dat een gehele of gedeeltelijke intrekking van de UPD-aanwijzing noodzakelijk is, omdat de UPD-verlener meldt dat een rendabele uitvoering van deze dienst niet langer mogelijk is. De Minister kan dan na een selectieprocedure een andere postvervoerder aanwijzen als UPD-verlener. De huidige UPD aanbieder is verplicht de UPD te blijven uitvoeren totdat er een nieuwe UPD-verlener is aangekomen. Er worden momenteel geen verdere eisen gesteld waaraan deze melding moet voldoen. Daardoor is nu niet voldoende verzekerd dat informatie over een dreigende verlieslatende situatie tijdig en volledig wordt verstrekt. De ontwikkelingen op de postmarkt en de economische vooruitzichten ten aanzien van brievenpost zijn zodanig dat een situatie met verlieslatende dienstverlening abrupter en eerder kan ontstaan dan eerder voorstelbaar werd geacht. Het is dan de vraag of er op korte termijn een reëel alternatief beschikbaar is. In dat kader verplicht het voorgestelde artikel 23a de UPD-verlener om de Minister onverwijld op de hoogte te stellen op het moment dat een verlieslatende situatie wat

betreft de uitvoering van de UPD dreigt te ontstaan. De melding moet zodanig tijdig worden gedaan dat de Minister voldoende tijd heeft om te onderzoeken welke alternatieve maatregelen kunnen worden getroffen om de continuïteit van de universele postdienst te borgen en om deze maatregelen ook te kunnen implementeren om te kunnen voorkomen dat intrekking van de aanwijzing als UPD-verlener, als bedoeld in artikel 15, tweede lid, onderdeel b, noodzakelijk wordt. Tot dat moment moet de continuïteit van de UPD verzekerd kunnen worden. Een bedrijf heeft verschillende mogelijkheden om in dat verband zorg te dragen voor een financiële zekerstelling zodat een dergelijke periode kan worden overbrugd (bijv. lening, bankgarantie, verhoging van de tarieven). De rapportage die op grond van het voorgestelde artikel 23, derde lid, van de UPD-verlener wordt verlangd, bevat een analyse met betrekking tot de beschikbare financiële middelen en getroffen of voorgestelde maatregelen voor het op de korte termijn kunnen blijven uitvoeren van de UPD, alsmede een vooruitblik op de te verwachten ontwikkeling hiervan op de middellange termijn.

Beide eisen zorgen ervoor dat de Minister voldoende tijd en informatie heeft om te onderzoeken welke maatregelen kunnen worden getroffen om de continuïteit van de UPD te borgen. Voorkomen moet worden dat de continuïteit daadwerkelijk onder druk komt te staan of dat een directe injectie van belastinggeld nodig is waardoor de markt onnodig wordt verstoord. De voorgestelde artikelen 23, derde lid, en 23a bieden gelegenheid om hierop te anticiperen en geven tijd en ruimte voor een maatschappelijke discussie over bijvoorbeeld de afruil tussen de betaalbaarheid en de kwaliteit van de UPD. Deze discussie, bijvoorbeeld via een consumentenraadpleging, helpt bij het maken van adequate beleidskeuzes om een betaalbare en kwalitatief acceptabele postale dienstverlening overeind te houden.

Overigens is er nog een tweede, al bestaand, instrument waarmee kan worden geborgd dat accurate en recente informatie voorhanden is indien nieuwe beleidskeuzes noodzakelijk zijn. De Postwet draagt de Minister van EZK op om tenminste eens in de drie jaar een evaluatie van de UPD uit te voeren (artikel 17a). Deze bepaling laat ruimte voor tussentijdse evaluatiemomenten binnen deze driejaarstermijn en tevens voor het tussentijds evalueren van specifieke onderdelen van de UPD of van de eisen die daaraan worden gesteld. De hierboven genoemde aanscherping van de informatieverplichting van de UPD-verlener over de continuïteit van de uitvoering van de UPD biedt de Minister ook de gelegenheid om sneller en effectiever de ontwikkelingen te volgen en tijdig te kunnen besluiten tot een tussentijdse evaluatie. Naar verwachting zal de behoefte aan en wenselijkheid van een dergelijke tussentijdse (deel)evaluatie de komende jaren toenemen. Deze evaluatiemomenten kunnen ook een belangrijke rol gaan spelen in de keuzes aangaande de kwaliteitseisen van de UPD. Het is noodzakelijk een vinger aan de pols te houden en regelmatig te monitoren hoe de behoeftes van gebruikers veranderen. Bij een evaluatie kan ook specifiek aandacht worden besteed aan de hoogte van het in de regelgeving vastgelegde rendementspercentage dat de UPD-verlener maximaal mag behalen. Het is gewenst om periodiek te bezien of dit maximale redelijke rendement nog in verhouding staat tot de marktontwikkelingen en de mogelijkheid om de UPD te blijven financieren. In een markt in transitie is het bovendien belangrijk om bij deze evaluatiemomenten breder te kijken dan de UPD. Zo kan er bij de evaluatie ook gekeken worden naar de marktordening, en de mate waarin de toegangsregulering nog past bij de marktsituatie.

De uitkomsten van een beleidsevaluatie of een melding van de UPD-verlener over dreigende nettoverliezen van de UPD kunnen ertoe leiden dat de huidige UPD-eisen heroverwogen moeten worden. Concrete opties daarbij zijn bijvoorbeeld het verlagen van het kwaliteitsniveau tot, in het uiterste geval, het minimum zoals vastgelegd in de Postrichtlijn

(85% van de brieven bezorgd binnen 3 dagen). Gedacht kan ook worden aan het beperken van het huidige serviceniveau tot die diensten die voor kwetsbare groepen noodzakelijk zijn, afhankelijk van de ruimte die de Postrichtlijn hiervoor biedt. Beleidskeuzes kunnen ook betrekking hebben op de methode voor kostentoerekening, zoals is opgenomen in de Postregeling 2009. Bezien zou kunnen worden of de betaalbaarheid van specifieke diensten geborgd kan worden door aanpassing van deze methode. Ten slotte biedt de Postrichtlijn ook expliciet de optie van overheidssubsidie. In het regeerakkoord «Vertrouwen in de toekomst» heeft het kabinet echter gesteld dat gekeken dient te worden naar alternatieven voor het compenseren van verlieslatende activiteiten door de overheid. Voor al deze keuzes is het cruciaal dat inzichtelijk is wat de kosten en baten van deze diensten zijn. Dit inzicht draagt bij aan de mogelijkheid voor een zorgvuldige en brede afweging waarbij onder meer de effecten van mogelijke versoberingsopties worden meegenomen ten aanzien van arbeid, gebruikersbehoeften, commerciële impact en operationele en financiële haalbaarheid van eventuele maatregelen. Deze afweging vergt afstemming met verschillende betrokken partijen.

4.4 Snel inspelen op maatschappelijke behoefte

Een aantal cruciale kwaliteitseisen ten aanzien van de UPD is in het Postbesluit 2009 verankerd, zoals de overkomstduur, regelmaat en betrouwbaarheid van brievenpost en de spreiding over Nederland van dienstverleningspunten en voor het publiek bestemde brievenbussen (artikelen 4a, 4b en 4c van het Postbesluit 2009). Het aantal bezorgdagen en ophaaldagen van poststukken die onderdeel uitmaken van de universele postdienst zijn nu echter in de wet vastgelegd (artikel 16, vijfde lid). Dit maakt dat kostenbesparingen als gevolg van een eventuele aanpassing van het kwaliteitsniveau niet snel gerealiseerd kunnen worden. Versobering van de UPD is op dit moment niet aan de orde, omdat de Postrichtlijn een vijfdaagse bezorgplicht voorschrijft (behoudens uitzonderlijk geachte omstandigheden of geografische situaties) en gegeven het publieke belang dat de regering hieraan hecht. Niettemin is de verwachting dat de rendabiliteit van de huidige UPD (en de landelijke 24-uurs postdienstverlening in zijn geheel) op termijn dusdanig onder druk kan komen te staan dat opnieuw beleidskeuzes moeten worden gemaakt. Het voorkomen van een situatie waarbij de continuïteit van de dienstverlening in gevaar komt, omdat de UPD-verlener zonder aanvullende maatregelen geen verlieslatende activiteiten in stand zal houden, vereist dat het wettelijk kader flexibeler wordt gemaakt. Daarom wordt het vaststellen van het aantal ophaal- en bezorgdagen van poststukken gedelegeerd naar het niveau van het Postbesluit 2009. Het delegeren van bepalingen ten aanzien van (de kwaliteit en de reikwijdte van) de UPD naar algemene maatregel van bestuur stelt de regelgever in staat snel te kunnen acteren zonder hierbij afbreuk te doen aan gerechtvaardigde publieke belangen, de rechtszekerheid en de rechtsgelijkheid. Delegatie van het aantal ophaal- en bezorgdagen naar algemene maatregel van bestuur is in dit geval toegestaan, omdat de Postrichtlijn op dit punt gedetailleerd van aard is en de wetgever weinig ruimte laat voor het maken van beleidsinhoudelijke keuzen. De voorgestelde delegatiebepaling sluit aan bij de delegatie naar algemene maatregel van bestuur van andere cruciale kwaliteitseisen die aan de UPD worden gesteld in artikel 16, zesde en zevende lid, van de Postwet.

Gezien het feit dat de volumedaling van brievenpost de wetgever in meerdere lidstaten inmiddels heeft genoopt tot maatregelen om de postvoorziening rendabel te houden, is de verwachting dat een herziene Postrichtlijn minder verplichte bezorgdagen zal voorschrijven. De voorgestelde delegatiebepaling in het gewijzigde artikel 16 biedt de nodige flexibiliteit om wijzigingen die voortkomen uit een herziening van

de Postrichtlijn snel te implementeren. Deze delegatiebepaling sluit aan bij de delegatie van andere kwaliteitseisen in artikel 16, zesde en zevende lid.

Gelet op vorenstaande, in combinatie met de voortdurende volumekrimp van brievenpost en de noodzaak om snel in te kunnen grijpen in de situatie waarbij de UPD of delen daarvan niet langer rendabel kunnen worden uitgevoerd, wordt het wenselijk geacht om het aantal ophaaldagen en bezorgdagen verder te delegeren, anders dan was voorzien bij de wijziging van de Postwet 2009 tot modernisering en flexibilisering van de universele postdienstverlening (Kamerstukken II 2013/14, 34 024, nr. 4).

4.5 Borging UPD in geval van buitenlandse overname

De verwachte daling van de winstgevendheid van de brievenpost brengt risico's met zich mee voor de continuïteit van de postvoorziening, maar ook voor de continuïteit van bedrijven. Het valt niet uit te sluiten dat bedrijven zullen willen opschalen en er bijvoorbeeld consolidatie over de landgrenzen zal plaatsvinden. Om ervoor te zorgen dat, in een situatie waarbij de UPD-verlener in buitenlandse handen zou komen, de uitvoerder van de UPD over voldoende middelen blijft beschikken om zijn dienstverlening voor bepaalde tijd te continueren en om effectief toezicht zeker te stellen, worden er aanvullende eisen gesteld aan de UPD-verlener.

Zolang op basis van de Postrichtlijn of op basis van wensen van de Nederlandse wetgever bepaalde postdiensten beschermingswaardig worden geacht, is het belangrijk dat de regelgever adequate instrumenten heeft om de UPD-voorziening in elke situatie zeker te stellen. Het is onder meer van belang dat altijd effectief kan worden opgetreden indien de wettelijke eisen inzake de UPD door een uitvoerend postvervoerbedrijf niet zouden worden nageleefd, met name in de situatie dat een uitvoerder een buitenlands bedrijf zou zijn. De getoonde interesse van het Belgische bpost voor PostNL in 2016 toont aan dat een overname door een buitenlands bedrijf niet fictief is. Effectieve handhaving kan alleen worden gegarandeerd als de UPD wordt aangeboden door een vennootschap met een vestiging in Nederland. De ACM, die toezicht houdt op de naleving van de postregelgeving, kan haar bevoegdheden immers alleen uitoefenen op Nederlands grondgebied. Verder moet zeker zijn gesteld dat een UPD-verlener over voldoende financiële middelen beschikt om een goed postvervoernetwerk in stand te kunnen houden. Ook in dat verband zijn extra waarborgen gewenst, met name in de situatie waarin het moederbedrijf van de UPD-verlener in de toekomst een buitenlandse partij zou zijn. Met de voorgestelde maatregelen wordt invulling gegeven aan de motie van het Kamerlid Vos c.s. (Kamerstuk II 2016/17, 29 502, nr. 131) die de regering oproept te onderzoeken op welke wijze de UPD gewaarborgd kan blijven voor Nederland.

In de Postwet zijn onder andere eisen en voorschriften opgenomen ten aanzien van de uitvoering van de UPD in Nederland. Op die manier is verzekerd dat een aantal basispostvoorzieningen voor iedereen in het hele land tegen betaalbare en uniforme tarieven toegankelijk is. In dat kader is geregeld dat er altijd een postvervoerbedrijf is dat de UPD uitvoert. De uitvoering van de UPD is daarmee grotendeels wettelijk adequaat geborgd, ook in het geval dat een buitenlands bedrijf het eigendom verwerft van de UPD-verlener.

Het is van belang dat een buitenlands moederbedrijf een Nederlandse UPD-verlener voldoende middelen laat behouden om, zowel op de korte als op de lange termijn, aan de wettelijk vereiste kwaliteit te voldoen. In het geval dat een UPD-verlener eigendom is van een houdstermaatschappij moet deze UPD-verlener voldoende bestuurlijke vrijheid hebben om aan zijn wettelijke taken te kunnen blijven voldoen. Op een aantal punten is daarom aanscherping van bestaande wettelijke eisen gewenst

om ervoor te zorgen dat, ook bij een eventuele overname van een UPD-verlener door een buitenlands bedrijf, de continuïteit en kwaliteit van de UPD voldoende is geborgd. De voorgestelde wetswijziging stelt daarom nadere eisen aan de verlener van de UPD, zodat ook in het geval dat dit een buitenlands bedrijf zou zijn, adequate uitvoering van de UPD en effectief toezicht daarop geborgd is. Deze eisen worden hierna verder toegelicht.

4.5.1 Effectief toezicht in geval van buitenlandse UPD-verlener

Ten eerste dient altijd effectief te kunnen worden opgetreden indien de wettelijke eisen aan de UPD door een uitvoerende partij niet zouden worden nageleefd. Effectieve handhaving kan het beste worden gegarandeerd als de UPD wordt verleend door een rechtspersoon met een fysieke vestiging in Nederland, zoals hiervoor toegelicht.

Dat kan door in de Postwet de eis op te nemen dat de UPD wordt verleend door een vennootschap (artikel I, onderdeel G, voorgestelde wijziging van artikel 15, eerste lid). Onder een vennootschap wordt in dit wetsvoorstel verstaan een naamloze vennootschap of een besloten vennootschap, dan wel een met deze vennootschappen gelijkgestelde vennootschapsvorm op grond van de Europese richtlijn aangaande bepaalde aspecten van het vennootschapsrecht¹¹ (artikel I, onderdeel A, voorgestelde wijziging van artikel 2, eerste lid). Wanneer de UPD-verlener een naamloze of besloten vennootschap is, moet ingevolge het Burgerlijk Wetboek de statutaire zetel in Nederland liggen (artikel 66 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek). Deze rechtspersoon kan wel een dochterbedrijf zijn van een buitenlandse houdstermaatschappij. Voor «naamloze of besloten vennootschap» mag ook gelezen worden «Europese vennootschap» (Verordening (EG) nr. 2157/2001 van de Raad van de Europese Unie van 8 oktober 2001 betreffende het statuut van de Europese vennootschap (SE), Pb EG L 294/1). Een statutaire zetel in Nederland biedt een extra waarborg voor een effectieve handhaving. Wanneer de UPD-verlener een andere vennootschapsvorm heeft die ingevolge de Europese richtlijn aangaande bepaalde aspecten van het vennootschapsrecht is gelijkgesteld met een naamloze vennootschap dan wel met een besloten vennootschap, kan de statutaire zetel in een andere lidstaat liggen. Daarom is het van belang dat voor het verzorgen en aanbieden van de UPD een verlener een fysieke vestiging in Nederland heeft (voorgestelde wijziging van artikel 15, eerste lid). Dat kan een hoofdvestiging of een nevenvestiging zijn in de zin van de Handelsregisterwet 2007. Volgens die wet is een vestiging een gebouw of complex van gebouwen waar duurzame uitoefening van de activiteiten van een onderneming of rechtspersoon plaatsvindt. Ook een Europese vennootschap (SE) of een andere vennootschapsvorm die met een naamloze of besloten vennootschap is gelijkgesteld, kan een Nederlandse vestiging hebben, die wordt ingeschreven in het Handelsregister (artikel 5, onderdeel c, van de Handelsregisterwet 2007). Op die manier wordt verzekerd dat de economische activiteit waar de bepalingen uit de Postwet op zien, wordt verricht door middel van een vaste basis in Nederland. Daarmee is rechtstreeks toezicht en handhaving op de taakuitvoering van een UPD-verlener mogelijk.

4.5.2. Voldoende middelen beschikbaar voor goede uitvoering UPD

Ten tweede dient gewaarborgd te zijn dat de betreffende rechtspersoon over voldoende financiële middelen beschikt om het postnetwerk op korte en lange termijn in stand te houden (artikel 22a, eerste lid). Een UPD-verlener moet voldoen aan de wettelijke eisen ten aanzien van de omvang en de kwaliteit van de UPD (artikelen 16 en 17 van de Postwet, artikelen 3

¹¹ Richtlijn (EU) 2017/1132 van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 14 juni 2017 aangaande bepaalde aspecten van het vennootschapsrecht (PbEU 2017, L 169/46).

en verder van het Postbesluit 2009 en de artikelen 2 en verder van de Postregeling 2009). Deze minimumeisen aan het serviceniveau brengen kosten met zich. De kosten van postvervoerbedrijven bestaan voor een groot deel uit arbeidskosten; grote investeringen in kapitaal zijn beperkt (dit betreft vooral sorteer- en opslagfaciliteiten en vervoersmiddelen). Desondanks moet voorkomen worden dat zodanige financiële risico's ontstaan dat de continuïteit van een UPD-verlener op termijn in het geding kan komen, bijvoorbeeld doordat al het kapitaal van een besloten vennootschap in Nederland wordt overgeheveld naar het buitenlandse moederbedrijf. Om zulke financiële risico's preventief te beperken, bevat dit wetsvoorstel extra regels voor de UPD-verlener.

4.5.3 Eisen aan de financiële bestendigheid van de UPD-verlener

Eisen aan de financiële bestendigheid zijn bedoeld om te voorkomen dat financiële handelingen van de UPD-verlener ten koste gaan van investeringen die noodzakelijk zijn om de continuïteit van een kwalitatief goede, betaalbare en toegankelijke basispostvoorziening te borgen. Dit moet ook verzekerd zijn in het geval dat de UPD-verlener deel uitmaakt van een groep (artikel 22a, tweede lid). Indien dat het geval is, kan de houdstermaatschappij kiezen voor een andere wijze van financiële borging dan de in het eerste lid aangegeven wijze, mits aan de eisen in het tweede lid wordt voldaan. In de eerste plaats moet de houdstermaatschappij zich hoofdelijk aansprakelijk stellen voor alle schulden uit rechtshandelingen van de UPD-verlener die deel uitmaakt van die groep (artikel 22a, tweede lid, onderdeel b). Dat dient te gebeuren via een schriftelijke verklaring die wordt gedeponeerd bij het handelsregister en die aan de ACM wordt verstrekt. Een mogelijkheid om aan deze eis te voldoen is het gebruik van een zogenoemde 403-verklaring waarin artikel 403 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek voorziet¹². Met deze bepaling is verzekerd dat de UPD-verlener een bepaalde mate van zekerheid kan ontfangen aan de financiële stabiliteit van de groepsmaatschappij. Dit is van belang om te waarborgen dat de UPD-verlener in voldoende mate in staat is om aan zijn financiële verplichtingen te blijven voldoen. Dit heeft met name betrekking op de vereiste investeringen om de kwaliteit van de infrastructuur voor collectie, sortering en aanbidding op peil te houden. Om die reden kan de schriftelijke aansprakelijkheidsverklaring niet worden ingetrokken of gewijzigd, tenzij de financierbaarheid van de UPD op een andere wijze is geborgd. Bij algemene maatregel van bestuur zullen eisen worden gesteld aan de wijze waarop de houdstermaatschappij dat kan aantonen (artikel 22b, eerste lid). Dit is met name van belang in de situatie waarin er sprake is van overdracht van eigendom. De regels die bij algemene maatregel van bestuur worden gesteld, moeten borgen dat er ook bij afwijking van het bepaalde in artikel 22a, tweede lid, onderdeel b, voldoende financiële zekerheid is voor het op de middellange termijn kunnen blijven uitvoeren van de UPD (artikel 22b, tweede lid). Indien de houdstermaatschappij de aansprakelijkheidsverklaring wil wijzigen of intrekken, stelt zij onverwijld de ACM daarvan in kennis (artikel 22b, derde lid). De ACM houdt toezicht op de naleving van de gestelde regels aan de financierbaarheid.

4.5.4 Onafhankelijke raad van commissarissen

Het is tevens van belang dat een UPD-verlener, in de situatie waarin deze een dochtermaatschappij is van een andere rechtspersoon, zodanig bestuurlijk onafhankelijk is dat het belang van het naleven van de wettelijke verplichtingen evenwichtig wordt meegewogen. Dat er voldoende bestuurlijke afstand is, kan een UPD-verlener aantonen door middel van een onafhankelijke raad van commissarissen (hierna RvC). De RvC toetst besluiten van de UPD-verlener met name aan de eisen die zijn gesteld in de artikelen 22a, 22b en 22d. Niettegenstaande het feit dat de

¹² Zie voor nadere toelichting op de 403-verklaring de artikelsgewijze toelichting bij artikel 22a.

RvC van de UPD-verlener gehouden is ook rekening te houden met de belangen van de gehele groep, dient de RvC primair te handelen in het belang van de vennootschap waarvoor de RvC is ingesteld. In dat verband mag worden verwacht dat dit orgaan zich terdege rekenschap geeft van de wettelijke verplichtingen die voortvloeien uit de aanwijzing op grond van artikel 15 van de Postwet. Daarmee dient in ieder geval te worden voorkomen dat er kapitaal wordt onttrokken aan de UPD-verlener waardoor de bestendige uitvoering van de UPD in gevaar komt. In artikel 22c, tweede lid, is een delegatiebepaling opgenomen, zodat aan de hoedanigheid van de commissarissen zo nodig nadere eisen kunnen worden verbonden, om de onafhankelijkheid van de meerderheid van de commissarissen te borgen.

4.5.5 Bestuurlijke borging voldoende werkkapitaal

Om de uitvoering van de publieke taak te kunnen blijven uitvoeren, is het kunnen beschikken over voldoende (werk)kapitaal essentieel. In het licht van convergerende markten en mogelijke toekomstige wijzigingen in eigendomsverhoudingen in een zich verder ontwikkelende markt is het van belang dat wordt voorkomen dat kapitaal wordt onttrokken aan de vennootschap waarin de UPD is ondergebracht. Belening of het anderszins verstrekken van zekerheden door de UPD-verlener mag niet ten koste gaan van de kwaliteit van de wettelijk opgelegde postale dienstverlening die wordt geleverd. Daarom wordt in artikel 22d, eerste lid, als algemene bepaling voorgesteld dat het de UPD-verlener niet is toegestaan om handelingen of activiteiten te verrichten die strijdig kunnen zijn met het belang van een bestendige uitvoering van de UPD. In het tweede lid van artikel 22d wordt deze bepaling nader uitgewerkt. Deze uitwerking is niet limitatief, maar de meest voor de hand liggende handelingen en activiteiten zijn in dit lid vermeld. Handelingen die in ieder geval zijn verboden, zijn het verstrekken van zekerheden ten behoeve van de (langdurige) financiering van activiteiten van tot de groep behorende rechtspersonen of vennootschappen of het (structureel) bezwaren van het netwerk en de (toekomstige) inkomsten daaruit voor het financieren van commerciële activiteiten die geen relatie hebben met de uitvoering van de UPD. Niet toelaatbaar is ook het aanvaarden van aansprakelijkheid voor de schuldpositie van andere onderdelen binnen de groep. Indien de UPD-verlener onderdeel uitmaakt van een groep, is het in principe niet verboden om het beheer van de dagelijkse liquiditeitsbehoeftes van de onderdelen van de groep integraal te organiseren, mits geborgd is dat er structureel voldoende middelen beschikbaar zijn voor de UPD-verlener. Dit behoort tot de normale bedrijfsuitvoering. Bij dit beheer van de dagelijkse liquiditeitsbehoeftes ontstaan kortlopende vorderingen of schulden binnen de groep, waarbij mogelijkerwijs ook zekerheden worden gesteld en aansprakelijkheid wordt aanvaard.

In strijd met de norm wordt ook gehandeld indien de UPD-verlener handelingen verricht die niet op enigerlei wijze betrekking hebben op of verband houden met postvervoer of aanverwante activiteiten. In samenhang met de eis ten aanzien van het aanbieden van de UPD door een vennootschap met een vestiging in Nederland biedt dit een stevige basis voor het in alle nu voorziene omstandigheden kunnen borgen van de continuïteit van de UPD-uitvoering in Nederland in relatie tot een mogelijke overname.

Daarnaast is ook enige flexibiliteit wenselijk om maatwerk mogelijk te maken. In dat verband biedt het wetsvoorstel de mogelijkheid voor de Minister van EZK om in een concreet geval een individuele ontheffing te verlenen van de bepalingen ten aanzien van handelingen zoals genoemd in artikel 22d. Deze mogelijkheid biedt de UPD-verlener de ruimte om de Minister van EZK toestemming te vragen voor het ontplooiën van bepaalde activiteiten indien deze, ondanks eventuele inbreuk op de gestelde eisen ten aanzien van het financieel beheer, in bepaalde situaties

aantoonbaar de bestendige uitvoering van de universele postdienst niet bedreigen. Een voorbeeld daarvan zou kunnen zijn een investering in kapitaalgoederen die op de korte termijn leidt tot inbreuk op de eisen ten aanzien van financieel beheer, maar op de langere termijn juist bijdraagt aan een versterking van de financierbaarheid van de UPD. Er kunnen voorschriften en beperkingen aan een dergelijke ontheffing worden verbonden. Een ontheffing kan voor bepaalde handelingen worden verleend of voor een bepaalde periode, maar ook een ontheffing voor onbeperkte tijd is denkbaar. De ontheffing wordt ingetrokken na een schriftelijk verzoek daartoe van de UPD-verlener. Daarnaast kan de ontheffing onder meer worden ingetrokken indien de bestendige uitvoering van de UPD alsnog wordt bedreigd of indien de voorschriften of beperkingen niet worden nagekomen.

Verder wordt een UPD-verlener verplicht om de ACM onmiddellijk te informeren indien niet langer voldaan wordt of kan worden aan de eisen ten aanzien van het financieel beheer zoals gesteld in artikel 22a, eerste lid. In dat geval wordt van de UPD-verlener verlangd dat hij binnen een maand een herstelplan aan de ACM voorlegt waarin wordt aangegeven welke maatregelen worden getroffen om alsnog te voorzien in voldoende financiële middelen om de continuïteit van de UPD-uitvoering voor de korte tot middellange termijn te borgen. Dit herstelplan dient een analyse met betrekking tot de beschikbare financiële middelen en getroffen of voorgestelde maatregelen in verband met het borgen van financiële zekerheden te bevatten, alsmede een vooruitblik op de te verwachten ontwikkeling hiervan op de middellange termijn. Op basis van het herstelplan kan de ACM richting de UPD-verlener aanbevelingen doen over de voorgestelde maatregelen en het verbeteren van het financieel beheer met als doel het borgen van de continuïteit van de UPD-verlening. Ten tweede vervult de ACM een signalerende functie richting de Minister van EZK waar het mogelijke knelpunten ten aanzien van de uitvoering van de UPD betreft. In dat verband is het belangrijk dat de ACM de Minister informeert over het herstelplan opdat deze zo nodig in overleg kan treden met de UPD-verlener om te bezien welke maatregelen mogelijk zijn die bijdragen aan een bestendige uitvoering van de UPD. Eventuele financiële knelpunten kunnen immers sterk gerelateerd zijn aan factoren als de reikwijdte van de UPD, kwaliteitseisen en marktordening. Omdat dit uiteindelijk politieke keuzes betreft, is betrokkenheid van de Minister vereist.

5. Bescherming postbezorgers

5.1. Achtergrond Tijdelijk besluit postbezorgers 2011

In aanloop naar de volledige liberalisering van de postmarkt in 2009, werd als risico gezien dat arbeidsplaatsen en arbeidsvoorwaarden van postbezorgers in het gedrang zouden kunnen komen in de overgangsfase van een wettelijk monopolie op de postbezorging naar een vrije postmarkt met concurrentie. Om de positie van de postbezorger te beschermen en concurrentie op arbeidsvoorwaarden te voorkomen, is daarom in artikel 8 van de Postwet bepaald dat postvervoerbedrijven met een bij algemene maatregel van bestuur vastgelegd minimumpercentage van de postbezorgers een arbeidsovereenkomst moeten hebben. Dat minimumpercentage en de ingangsdatum daarvan zijn in het Tijdelijk besluit postbezorgers 2011 (hierna: TBP) vastgelegd. In dat besluit is bepaald dat een postvervoerbedrijf met ingang van 1 januari 2018 met 80% van de postbezorgers die voor hem postvervoer verrichten een arbeidsovereenkomst heeft. Dit om te stimuleren dat zoveel mogelijk postbezorgers via een reguliere arbeidsovereenkomst aan de slag gaan.

Zoals blijkt uit de brief van de ACM van 23 oktober 2017 aan de toenmalige Minister van Economische Zaken, was er een interpretatie-

vraag of de inlening van arbeidskrachten op grond van een uitzendovereenkomst onder de reikwijdte van dit minimumpercentage van 80% viel (Kamerstukken II 2017/18, 29 502, nr. 146 en bijlage). Op basis van dit signaal is geconstateerd dat er een spanning lijkt te zijn tussen de letterlijke tekst van artikel 8 van de Postwet in combinatie met artikel 2 van het TBP en de wetsgeschiedenis. Volgens de letterlijke tekst van het besluit moet een postvervoerder een arbeidsovereenkomst aangaan met (ten minste 80% van) de postbezorgers die voor hem postvervoer verzorgen. Deze tekst lijkt elke vorm van inlening uit te sluiten van de 80%-norm, omdat de bepaling duidt op een vereiste directe relatie tussen postvervoerder en postbezorger. In geval van inlening op grond van een uitzendovereenkomst als bedoeld in artikel 690 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek heeft de postbezorger geen arbeidsovereenkomst met het postvervoerbedrijf maar met de werkgever (bijvoorbeeld een uitzendbureau) die de postbezorger ter beschikking stelt aan het postvervoerbedrijf om post te bezorgen. Met de voorgestelde wijziging van artikel 8 wordt duidelijker beschreven welke overeenkomsten meetellen voor het minimumpercentage (arbeids)overeenkomsten. Tegelijkertijd geldt dat met deze wijziging wordt voorkomen dat mensen die tot de doelgroep van de banenafpraak in het Sociaal Akkoord van april 2013 behoren of mensen die behoren tot de doelgroep onder beschut werk volgens artikel 10 b, eerste lid, van de Participatiewet minder mogelijkheden krijgen om aan het werk te blijven in de postsector.

Aanvankelijk was het de bedoeling het TBP te wijzigen om de status van uitzendovereenkomsten nader te duiden. Ik heb dat, mede namens de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, aangekondigd in de brief van 30 november 2017 (Kamerstukken II 2017/18, 29 502, nr. 146). Een ontwerpbesluit met die strekking is op 15 juni 2018 voorgehangen bij de Eerste en Tweede Kamer (Kamerstukken II 2017/18, 29 502, nr. 159). In het nader rapport van 28 mei 2019 is aangegeven dat de Afdeling advisering van de Raad van State de noodzaak om de positie van arbeidsbeperkten op de arbeidsmarkt te beschermen, onderschrijft. De Afdeling heeft echter ook opgemerkt dat alleen de formele wetgever bevoegd is de reikwijdte van het TBP aan te passen. Vandaar dat wijziging van de rechtsgrondslag voor het TBP (artikel 8 van de Postwet) nodig is om bij algemene maatregel van bestuur uitzonderingen onder het minimumpercentage van 80% te brengen. Gelet hierop wordt artikel 8 van de Postwet gewijzigd.

5.2. Doel wijziging artikel 8

Met de wijziging van artikel 8 van de Postwet wordt verduidelijkt dat uitzendovereenkomsten in het algemeen niet onder de gestelde norm vallen. De reden daarvoor is dat uitzendwerk op verschillende punten minder bescherming biedt, zoals ten aanzien van werkzekerheid, loondoorbetalingsplicht en verschillen in arbeidsvoorwaarden. Voor een specifieke groep van uitzendovereenkomsten van postbezorgers is het echter wel van belang dat deze worden meegeteld voor het minimumpercentage. Veel postvervoerbedrijven maken gebruik van werknemers met een arbeidsbeperking die daar via inleenverbanden aan de slag zijn. Het vorige kabinet heeft met de banenafpraak van het Sociaal Akkoord afspraken gemaakt met sociale partners over extra banen bij reguliere werkgevers voor mensen met een arbeidsbeperking. Het kabinet vindt het belangrijk om de baanmogelijkheden voor de doelgroep banenafpraak te blijven stimuleren op basis van deze afspraak uit het Sociaal Akkoord. Daarom vindt het kabinet het gewenst om de wetgeving zo te wijzigen dat het stimuleren van extra baanmogelijkheden in de postsector voor deze doelgroep mogelijk blijft. Als inlening van deze groep niet onder het minimumpercentage zou vallen, zou dat in de praktijk het onbedoelde, negatieve gevolg hebben dat dit het realiseren van banen belemmert voor mensen uit de doelgroep van de banenafpraak.

Gelet hierop wordt voorgesteld om inleenverbanden die zijn gesloten met werknemers die voortkomen uit de banenafpraak mee te laten tellen voor het minimumpercentage. Hiermee wordt aangesloten bij de afspraken die het vorige kabinet met werkgevers en werknemers heeft gemaakt over het meetellen van uitzendconstructies die zijn opgenomen in de Wet banenafpraak en quotum arbeidsbeperkten. Inleenverbanden kunnen een opstap zijn naar een vast dienstverband. Ook kunnen mensen uit de doelgroep banenafpraak die werken via inleenverbanden terugvallen op het uitzendbureau of sociaal werkbedrijf. Het uitzendbureau of sociaal werkbedrijf biedt de medewerker vaak ondersteuning op de werkvloer en ondersteunt de inleener bij de administratie. Dit alles maakt een inleener eerder bereid om iemand uit de doelgroep in dienst te nemen. Daarom wordt in artikel 8 van dit wetsvoorstel bepaald dat banen van de doelgroep van de banenafpraak die op basis van een uitzendovereenkomst als bedoeld in artikel 690 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek tot stand zijn gekomen, binnen de reikwijdte van het gestelde minimumpercentage vallen.

Tot de doelgroep van de banenafpraak horen de volgende groepen:

- mensen met een indicatie voor de Wet sociale werkvoorziening;
- jonggehandicapten als bedoeld in de Wet arbeidsongeschiktheidsvoorziening jonggehandicapten (Wajong) met arbeidsvermogen;
- mensen uit de doelgroep van de Participatiewet van wie is vastgesteld dat zij niet zelfstandig het wettelijk minimumloon kunnen verdienen;
- mensen die op zogenoemde instroom-doorstroombanen of op banen op grond van de Wet inschakeling werkzoekenden werken.

Ook voor de postbezorgers die werkzaam zijn in een dienstbetrekking als bedoeld in artikel 10b, eerste lid, van de Participatiewet is het van belang dat zij worden meegeteld voor de 80%-norm. De doelgroep betreft mensen die uitsluitend in een beschutte omgeving en onder aangepaste omstandigheden mogelijkheden tot arbeidsparticipatie hebben in een dienstbetrekking.

Beschut werk kenmerkt zich door een hoge mate van (structurele) ondersteuning en aanpassing van het werk. Of iemand in aanmerking komt voor beschut werk hoeft niets te zeggen over de mate van productiviteit van deze persoon. De voorziening is juist bedoeld voor mensen die met deze (structurele) ondersteuning wel in staat zijn om loonvormende arbeid te verrichten, zij het onder aangepaste omstandigheden. Het gaat om een breed scala van aanpassingen, zoals fysieke aanpassingen aan de werkplek of de werkomgeving, een uitsplitsing van taken of aanpassingen in de wijze van werkbegeleiding, werktempo of arbeidsduur. Volgens de definitie van artikel 10b van de Participatiewet werkt een persoon op een beschutte werkplek altijd in een dienstbetrekking. De arbeidsvoorwaarden van de werkgever waar de persoon in dienst is, zijn van toepassing. In geval de werkgever een overheidswerkgever is moet rekening worden gehouden met het regime van de Ambtenarenwet 2017.

Met de wijziging van artikel 8 van de Postwet wordt expliciet geregeld dat voor het minimumpercentage ook meetellen de postbezorgers die zijn aangemerkt als arbeidsbeperkte als bedoeld in artikel 38b, eerste, tweede en zesde lid, van de Wet financiering sociale verzekeringen of die ingevolge artikel 38f, vijfde lid, van die wet met een arbeidsbeperkte zijn gelijkgesteld en die op basis van een uitzendovereenkomst ter beschikking zijn gesteld aan een postvervoerbedrijf om voor dat bedrijf post te bezorgen, of postbezorgers die werkzaam zijn in een dienstbetrekking als bedoeld in artikel 10b, eerste lid, van de Participatiewet.

Dat betekent dat banen op basis van uitzendovereenkomsten of ter beschikking stelling alleen meetellen voor het minimumpercentage wanneer het om bovengenoemde doelgroepen gaat. Banen van andere postbezorgers die op basis van een uitzendovereenkomst tot stand zijn gekomen, tellen niet mee.

5.3. Overgangssituatie

De integratie van de postmarkt in een bredere bezorgmarkt op langere termijn vraagt om meer generieke regelgeving, zodat voor sectoren met gelijksoortige arbeid een eenduidig regulerend kader geldt en concurrentie op arbeidsvoorwaarden kan worden voorkomen. In dat kader is het relevant dat de Wet arbeidsmarkt in balans met ingang van 1 januari 2020 (grotendeels) in werking is getreden. Deze wet bevat maatregelen die beogen de concurrentie op arbeidsvoorwaarden te voorkomen en de kloof tussen vaste contracten en flexibele contracten te verkleinen. Dit betekent onder andere dat oproepkrachten en payrollwerknemers meer zekerheid krijgen en het voor werkgevers aantrekkelijker wordt om een vast contract aan te bieden. Daarnaast zet het kabinet in op maatregelen die zien op het werken als zelfstandige.

Wanneer de bescherming van zelfstandigen aan de onderkant van de arbeidsmarkt is gewaarborgd door generieke regulering, is er mogelijk geen behoefte meer aan sectorspecifieke regelgeving ter bescherming van de postbezorgers. Alsdan kan artikel 8 ingevolge het bestaande artikel 89 van de Postwet vervallen op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip en kan het TBP worden ingetrokken. Nu is het nog wenselijk om de huidige bescherming van postbezorgers, die artikel 8 van de Postwet en het TBP bieden, te behouden.

6. Verhouding tot Europees recht

6.1. Toegang

In hoofdstuk 3 zijn de voorgestelde artikelen voor marktordening toegelicht. Deze marktregulering past binnen de doelstelling en de randvoorwaarden van de Postrichtlijn en het Europese mededingingsrecht en is in lijn met de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten binnen de Europese Unie.

Europeesrechtelijk geldt als uitgangspunt dat het Nederlandse mededingingsrecht niet strenger of soepeler mag zijn dan de Europese mededingingsregels.

Ingevolge artikel 102 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) is het onverenigbaar met de interne markt en verboden, voor zover de handel tussen lidstaten daardoor ongunstig kan worden beïnvloed, dat een of meer ondernemingen misbruik maken van een machtspositie op de interne markt of op een wezenlijk deel daarvan. In onderdeel c is als een verboden gedraging in de zin van dit artikel aangemerkt het toepassen ten opzichte van handelspartners van ongelijke voorwaarden bij gelijkwaardige prestaties, hun daarmee nadeel berokkenend bij de mededinging. Deze bepaling verbindt een ieder. Ook een postvervoerbedrijf met een landelijk netwerk als bedoeld in het voorgestelde artikel 9 dat ingevolge dat artikel toegang biedt aan andere postvervoerbedrijven, moet daarbij artikel 102, onderdeel c, in acht nemen.

Artikel 11bis van de Postrichtlijn draagt de lidstaten op ervoor te zorgen dat «wanneer zulks noodzakelijk is om de belangen van de gebruikers te beschermen of de daadwerkelijke mededinging te waarborgen, en in het licht van de nationale omstandigheden en de nationale wetgeving is vereist, er op transparante, niet-discriminerende grondslag toegang wordt geboden tot onderdelen van de postinfrastructuur of diensten die binnen de werkingssfeer van de UPD vallen. [...] Dit voorschrift laat het recht van de lidstaten onverlet om maatregelen te nemen teneinde op transparante, evenredige en niet-discriminerende grondslag toegang tot het postnetwerk te bieden.» Met dit artikel wordt, blijkens de overwegingen bij de Postrichtlijn, «alleen van de lidstaten verlangd dat zij een weloverwogen besluit nemen met betrekking tot de vraag of er behoefte bestaat aan een

regelgevend instrument (voor toegang), eventueel ook voor de kosten-deling, en zo ja, welke vorm en reikwijdte een dergelijk instrument moet hebben.» De Postrichtlijn stelt geen specifieke regels over de verzekering van toegang tot de postmarkt in het algemeen, dan wel ter verzekering van concurrentie op de postmarkt of het toezicht daarop.

De Postrichtlijn ziet op minimumharmonisatie. Dat betekent dat de lidstaten verplicht zijn om te voldoen aan de door de Postrichtlijn gestelde minimumeisen, maar de richtlijn voor het overige de lidstaten de ruimte geeft die regeling te kiezen die het best op hun situatie is afgestemd.¹³

In hoofdstuk 3 is het nieuw voorgestelde instrumentarium voor toegang tot het postnetwerk en het toezicht daarop door de ACM toegelicht, waaronder de afwegingen die tot de keuze voor dit instrumentarium hebben geleid. Daarbij zijn met name de omstandigheden op de Nederlandse postmarkt van belang. De voorgestelde artikelen passen daarmee binnen de kaders en de uitgangspunten van de Postrichtlijn.

De voorgestelde toegangsregulering is tevens in overeenstemming met de artikelen 49 en 56 van het VWEU. De artikelen 9, 9a en 9b bevatten immers geen eis, norm of voorschrift waaraan een postvervoerbedrijf moet voldoen voordat ze de markt mag betreden. Deze artikelen bieden verder toegang zonder onderscheid op grond van nationaliteit aan iedere aanbieder van postvervoerdiensten die buiten de werkingssfeer van de universele postdienst vallen.

6.2. *Borging UPD*

Dit wetsvoorstel stelt eisen aan een verlener van de UPD. Daarmee geeft het invulling aan het Europeesrechtelijk kader voor de postmarkt dat is neergelegd in de Postrichtlijn. De artikelen 3 en 5 van de Postrichtlijn stellen een aantal algemene eisen aan de UPD. Op grond van artikel 4, eerste lid, van de Postrichtlijn moeten de lidstaten de aanbieder van de UPD waarborgen. De lidstaten kunnen daartoe een of meer ondernemingen als aanbieder van de UPD aanwijzen. Wanneer de lidstaten van deze mogelijkheid gebruikmaken, bepalen zij met inachtneming van het Unierecht de rechten en plichten van de aanbieder of aanbieders van de UPD en maken deze bekend. De lidstaten nemen maatregelen om ervoor te zorgen dat de voorwaarden waaronder de UPD wordt toevertrouwd, berusten op het transparantie-, non-discriminatie- en evenredigheidsbeginsel, waarbij de continuïteit van het aanbieden van de UPD wordt gewaarborgd en rekening wordt gehouden met de belangrijke rol die deze vervult bij de sociale en territoriale samenhang en rekening wordt gewaarborgd (artikel 4, tweede lid, van de Postrichtlijn). In Nederland is de levering van de UPD gewaarborgd omdat de Minister van EZK op grond van artikel 15 van de Postwet minimaal één vennootschap moet aanwijzen die een postvervoerbedrijf exploiteert dat belast is met de uitvoering van de UPD of een deel ervan. Artikel 15 van de Postwet regelt de selectieprocedure voor de aanwijzing van een vennootschap die belast is met de UPD of een deel daarvan, die is uitgewerkt in artikel 18 van het Postbesluit 2009.

De Postrichtlijn stelt als zodanig geen eisen aan de hoedanigheid van de onderneming die wordt aangewezen als UPD-verlener en staat daarom niet in de weg aan de nadere eisen in dit wetsvoorstel. Zoals hiervoor is vermeld, ziet de Postrichtlijn op minimumharmonisatie. De lidstaten zijn bevoegd eisen te stellen aan een UPD-verlener, zolang zij de bij deze richtlijn voorgeschreven beperkingen en richtingen eerbiedigen en de andere bepalingen van het recht van de Unie in acht nemen (zie in deze zin ook het Hof van Justitie in zaak C-148/10 van 13 oktober 2011 inzake

¹³ Zie onder meer overweging 10 van Richtlijn 97/67/EG en het verslag van de Commissie aan de Raad en het Europees Parlement van 18 oktober 2006 over de toepassing van Richtlijn 97/67/EG zoals gewijzigd bij Richtlijn 2002/39, COM (2006) 595 def, p. 7.

DHL International NV/Belgisch Instituut voor postdiensten en telecommunicatie, overwegingen 35, en verder). De voorwaarden die in dit wetsvoorstel worden gesteld aan de UPD-verlener zijn transparant en voldoen eveneens aan de beginselen van non-discriminatie en evenredigheid. De voorgestelde eis dat een UPD-verlener een vennootschap moet zijn met een vestiging in Nederland wordt zonder onderscheid op grond van nationaliteit toegepast op ieder postvervoerbedrijf dat voor aanwijzing als UPD-verlener in aanmerking wil komen. Zoals in paragraaf 4.5.1 is toegelicht, kan deze vennootschap een dochtermaatschappij zijn van een buitenlandse houdstermaatschappij. Verder is in die paragraaf toegelicht dat ook een Europese vennootschap (SE) of een krachtens de Europese richtlijn aangaande bepaalde aspecten van het vennootschapsrecht met een naamloze of besloten vennootschap gelijkgestelde rechtsvorm is aan te merken als een vennootschap in de zin van het voorgestelde artikel 15. Verder zijn de voorgestelde eisen aan de UPD-verlener geschikt om het gestelde doel – de borging van de continuïteit van de UPD – te bereiken, zoals toegelicht in paragraaf 4.5, en gaan deze eisen niet verder dan nodig is voor het bereiken van dat doel. De aan de UPD-verlener gestelde voorwaarden zijn dan ook verenigbaar met artikel 4, tweede lid, van de Postrichtlijn, om de continuïteit van het aanbieden van de UPD te waarborgen en mede gelet op het belang van de UPD voor de sociale en territoriale samenhang binnen Nederland. Ingevolge artikel 15, tweede lid, onderdeel b, in samenhang met het derde lid, van de Dienstenrichtlijn kan een bepaalde rechtsvorm worden vereist, mits deze eis gerechtvaardigd is. De in het voorgestelde artikel 15, eerste lid, gestelde eis dat de UPD-verlener een vennootschap moet zijn, maakt geen inbreuk op het discriminatieverbod uit artikel 15, derde lid, onderdeel a, van de Dienstenrichtlijn, omdat geen – direct of indirect – onderscheid wordt gemaakt naar de plaats van de statutaire zetel. Met het oog op het verzekeren van de continuïteit van de UPD-verlening is het noodzakelijk om eisen te kunnen stellen aan de statuten en de governance van de UPD-verlener. Dat kan alleen als de UPD-verlener een kapitaalvennootschap is. Een eis aan de rechtsvorm is derhalve gerechtvaardigd wegens een dwingende reden van algemeen belang, namelijk de borging van de UPD, en daarmee noodzakelijk in de zin van artikel 15, derde lid, onderdeel b. Tenslotte is de eis, dat de UPD-verlener een vennootschap is, geschikt om het nagestreefde belang te bereiken: borging van de continuïteit van de verlening van de UPD door eisen te stellen aan de statuten, governance en kapitaal en middelen van de UPD-verlener. Een eis aan de rechtsvorm waarbij geen onderscheid wordt gemaakt naar statutaire zetel gaat niet verder dan nodig is om dat doel te bereiken. Het doel kan niet met andere, minder beperkende maatregelen worden bereikt. Een eis aan de rechtsvorm is dan ook evenredig als bedoeld in artikel 15, derde lid, onderdeel c, van de Dienstenrichtlijn. De Postrichtlijn draagt lidstaten op een instantie aan te wijzen die toezicht houdt op de waarborging van de UPD. In de Postwet is de ACM aangewezen om toezicht te houden op de naleving van de Postwet en op de eisen ten aanzien van de UPD-verlening als onderdeel daarvan. Zoals hiervoor is aangegeven, wordt in dit wetsvoorstel de voorwaarde gesteld dat de UPD wordt aangeboden door een vennootschap die een vestiging in Nederland heeft. Dit verzekert rechtstreeks en effectief toezicht door de ACM. Dit is een extra instrument om de continuïteit van de aanbieding van de UPD te borgen, zoals vereist door de Postrichtlijn. Hoewel een vestigingseis niet zonder meer verenigbaar is met het Unierecht, zijn de voorgestelde eisen voor de borging van de UPD in dit geval in overeenstemming met de Dienstenrichtlijn (Richtlijn 2006/123/EG betreffende de diensten op de interne markt) en met de in artikel 49, in samenhang met artikel 54, van het VWEU vastgelegde vrijheid van vestiging.

De UPD is een dienst van algemeen economisch belang als bedoeld in artikel 1, derde lid, van de Dienstenrichtlijn. De voorgestelde eis dat een UPD-verlener een vennootschap moet zijn met een vestiging in Nederland wordt zonder onderscheid op grond van nationaliteit toegepast op ieder postvervoerbedrijf dat voor aanwijzing als UPD-verlener in aanmerking wil komen. De voorgestelde bepalingen verzekeren alleen dat de UPD wordt verleend door een bedrijf met een vestiging in Nederland. Het bedrijf is vrij in de keuze tussen een hoofdvestiging of een nevenvestiging in Nederland. Het kan dus ook een bedrijf zijn dat zijn hoofdvestiging in een andere lidstaat heeft of dat deel uitmaakt van een concern met vennootschappen in andere lidstaten. Uit het arrest van het Hof inzake zaak C-563/17¹⁴ blijkt dat de eis van een hoofdvestiging met het doel toe te zien op de naleving van openbare dienstverplichtingen kennelijk onevenredig is, maar dat de verplichting om een (neven)vestiging te hebben aanvaardbaar is voor dit doel, omdat deze eis de vrijheid van vestiging minder beperkt. De voorgestelde wijzigingen staan dan ook niet in de weg aan een overname van een UPD-verlener door een buitenlands bedrijf. Deze bepaling is in dit geval gerechtvaardigd omdat deze dient ter bescherming van zwaarwegende eisen van algemeen belang, te weten de bescherming van het belang van leveringszekerheid van de UPD en de bescherming van het consumentenbelang. De voorgestelde voorwaarden aan een UPD-verlener zijn verder proportioneel: de maatregelen zijn geschikt om een betrouwbare levering van de UPD te waarborgen, zoals vereist door de Postrichtlijn. Bovendien zijn de maatregelen noodzakelijk om de continuïteit van de UPD te waarborgen en ze gaan niet verder dan nodig is om dat belang te beschermen. De voorgestelde bepalingen stellen immers alleen eisen aan een UPD-verlener en hebben geen betrekking op postvervoerdiensten die buiten de werkingssfeer van de UPD vallen. Zoals hiervoor in paragraaf 2 is overwogen, kan de beoogde borging van de continuïteit van de UPD niet met andere maatregelen worden bereikt.

De voorgestelde eisen die de financiële soliditeit van een UPD-verlener moeten garanderen zouden indirect tot beperkingen van de vrijheid van kapitaalverkeer tussen lidstaten en derde landen, bedoeld in artikel 63 van het VWEU, kunnen leiden. Zoals in paragraaf 4.5.2 van deze memorie is toegelicht, moeten de in artikel 22a gestelde eisen onder meer voorkomen dat kapitaal van de vennootschap die met de uitvoering van de UPD is belast, wordt overgeheveld naar een buitenlandse moedermaatschappij of een ander buitenlands onderdeel van de groepsmaatschappij. Het wetsvoorstel bevat verder een verbod voor de verlener van de UPD om handelingen of activiteiten te verrichten die strijdig zijn met het belang van een bestendige uitvoering van de UPD (voorgesteld artikel 22d, eerste lid). Onder dit verbod vallen in ieder geval handelingen of activiteiten die niet op enigerlei wijze betrekking hebben op of verband houden met postvervoer of aanverwante activiteiten, het door de UPD-verlener verstrekken van zekerheden ten behoeve van de financiering van activiteiten van andere rechtspersonen die tot dezelfde groep behoren en aansprakelijkheidsstelling door de UPD-verlener voor schulden van tot de groep behorende rechtspersonen die geen verband houdt met de uitvoering van de UPD (voorgestelde artikel 22d, tweede lid).

Dit zijn non-discriminatoire beperkingen die gerechtvaardigd zijn omdat zij dienen ter bescherming van dwingende redenen van algemeen belang (de bescherming van het belang van leveringszekerheid van de UPD en de bescherming van het consumentenbelang). Deze indirecte beperkingen zijn geschikt om het beoogde doel, een bestendige levering van de UPD, te bereiken, zijn noodzakelijk om dat doel te bereiken en zijn proportioneel, omdat zij niet verdergaan dan noodzakelijk om het doel te bereiken.

¹⁴ Arrest van 27 februari 2019 in zaak C-563/17, Associação Peço a Palavra e.a. – Portugese Staat.

In artikel 22d worden geen handelingen of activiteiten verboden die worden van vermeld in de artikelen 14, 15 of 16 van de Dienstenrichtlijn. Artikel 22d komt dan ook niet in strijd met de vereisten van de Dienstenrichtlijn.

6.3 Arbeidsbescherming

Op grond van artikel 8 van dit wetsvoorstel, in samenhang met het TBP, moet een postvervoerbedrijf met tenminste 80% van de postbezorgers een arbeidsovereenkomst hebben.

In de toelichting op het TBP (Stb. 2011, nr. 159) is gemotiveerd op welke gronden de 80%-norm uit dit besluit verenigbaar is met de in de artikelen 49 en 56 Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie neergelegde vrijheden en voldoet aan de kaders gesteld door Richtlijn 96/71/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 1996 betreffende de terbeschikkingstelling van werknemers met het oog op het verrichten van diensten (PbEG 1997, L 18). Daarbij is tevens aangegeven dat het besluit kan worden gezien als een invulling van de bevoegdheid van de lidstaten om de naleving te waarborgen van essentiële eisen als bedoeld in artikel 9, eerste lid, en artikel 2, onderdeel 19, van de Postrichtlijn. De onderhavige wijziging van artikel 8 van de Postwet biedt een balans tussen enerzijds het sociale belang van de bescherming van postbezorgers en het voorkomen van verdere verstoringen van de arbeidsmarkt en sociale verhoudingen en anderzijds voldoende flexibiliteit en toetredingsmogelijkheden die het risico uitsluiten dat de verplichting enkel ten dienste staat aan bestaande Nederlandse postvervoerbedrijven. Ook na de explicitering van de reikwijdte van de minimumnorm is deze motivering nog steeds van toepassing.

De wijziging van artikel 8 van de Postwet valt voorts niet binnen het toepassingsbereik van de Dienstenrichtlijn. Het betreft immers wettelijke bepalingen betreffende arbeids- en tewerkstellingsvoorwaarden die door de Dienstenrichtlijn ingevolge artikel 1, zesde lid, van de Dienstenrichtlijn onverlet worden gelaten.

Alleen uitzendkrachten die als arbeidsbeperkt zijn aangemerkt of met een arbeidsbeperkte zijn gelijkgesteld, tellen mee voor het minimumpercentage en postbezorgers die werkzaam zijn in een dienstbetrekking als bedoeld in artikel 10b, eerste lid, van de Participatiewet. Postvervoerbedrijven kunnen postvervoer alleen laten verrichten door andere uitzendkrachten tot een maximum van thans 20% van het aantal postbezorgers. Zoals hiervoor is aangegeven, beoogt deze wijziging dat voor mensen met een arbeidsbeperking extra baanmogelijkheden gestimuleerd blijven worden, ook in de postmarkt. Dit wijzigingsvoorstel beschermt dus een groep arbeidskrachten die een zwakkere arbeidsmarktpositie hebben en anders mogelijk niet aan werk kunnen komen. Deze beperking aan de inzet van uitzendkrachten heeft daarmee het doel om het algemeen belang te dienen, ter bescherming van deze specifieke groep uitzendkrachten op de arbeidsmarkt en heeft daarmee tevens tot doel om een goede werking van de arbeidsmarkt te garanderen. Deze beperking is daarom gerechtvaardigd op grond van artikel 4, eerste lid, van de Uitzendrichtlijn (Richtlijn 2008/104/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 betreffende uitzendarbeid (PbEU 2008, L 327)).

6.4 Bescherming zakelijke afnemers

Op grond van artikel 36a kan een maximumrendement worden vastgesteld om zakelijke eindgebruikers (afnemers) van postvervoerdiensten te beschermen. Paragraaf 3.4 van deze memorie bevat een toelichting op dat artikel.

Ingevolge artikel 15, tweede lid, onderdeel g, in samenhang met het derde lid, van de Dienstenrichtlijn kunnen maximumtarieven worden gesteld waaraan een dienstverrichter zich moet houden, mits deze eis gerechtvaardigd is. Het stellen van een maximumrendement valt ook onder deze bepaling. Het voorgestelde artikel 36a is noodzakelijk wegens een dwingende reden van algemeen belang, te weten de bescherming van consumenten en zakelijke afnemers. Als gevolg van de concentratie van PostNL en Sandd¹⁵, is er op dit moment de facto één postvervoerbedrijf met een landelijk dekkend netwerk voor postbezorging. Vanwege de geringe concurrentie op de postmarkt, is het noodzakelijk om alle eindgebruikers (afnemers) van postvervoerdiensten te kunnen beschermen tegen onredelijk hoge tarieven. Op grond van de Postwet wordt op dit moment al de tariefruimte voor UPD-diensten gereguleerd.

Een andere, minder vergaande, maatregel zou niet borgen dat de tarieven niet onredelijk hoog worden en zou het belang van (zakelijke) afnemers derhalve onvoldoende beschermen. Tenslotte gaat de grondslag om een maximumrendement vast te kunnen stellen niet verder dan nodig is om het doel – bescherming van consumenten en zakelijke afnemers door borging van de betaalbaarheid van de postdienstvoorziening – te bereiken.

De mogelijkheid om een maximumrendement vast te stellen, maakt geen direct of indirect onderscheid naar nationaliteit of naar de plaats van de statutaire zetel van vennootschappen. Er kan een maximumrendement worden opgelegd voor de tarieven van elk postvervoerbedrijf dat beschikt over een landelijk dekkend netwerk als bedoeld in artikel 9, eerste lid, van dit wetsvoorstel, ongeacht de plaats van de statutaire zetel van dat postvervoerbedrijf. Het betreft derhalve een niet-discriminerende eis.

6.5 Notificatie

Ten slotte wordt vermeld dat de in dit wetsvoorstel voorgestelde wijziging van de Postwet ter uitvoering van artikel 2, tweede lid, van Richtlijn 2008/6/EG¹⁶ en ter uitvoering van artikel 15, zevende lid, van de Dienstenrichtlijn zal worden gemeld bij de Europese Commissie.

7. Gevolgen van het wetsvoorstel

Dit wetsvoorstel reguleert de postvervoersector en daarbinnen specifiek de brievenpost. Er waren in 2018 in totaal 30 postvervoerbedrijven actief in Nederland met een relevante jaarlijkse omzet van minstens één miljoen euro. Dit wetsvoorstel brengt geen wijzigingen met zich wat betreft het aantal of karakter van de partijen of branches waarop de wet betrekking heeft. Het wetsvoorstel brengt wel gewijzigde verplichtingen met zich voor postvervoerbedrijven en borgt tegelijk de belangen van eindgebruikers van postvervoerdiensten. Een bijzondere bepaling die wordt geïntroduceerd, is gericht op de bescherming van werknemers met een afstand tot de arbeidsmarkt die werkzaam zijn in de postsector (dit heeft betrekking op tussen de 1200–1500 werknemers). Wijziging van de Postwet is noodzakelijk om ook in de toekomst te kunnen blijven voldoen aan de eisen die voortvloeien uit de Postrichtlijn en die met name betrekking hebben op het betaalbaar en beschikbaar houden van een bepaald minimumniveau van de postdienstverlening in Nederland. Wat de wijzigingen met name beogen, is het bieden van meer

¹⁵ Besluit van 27 september 2019, bijlage bij Kamerstukken II, 2019/20, 29 502, nr. 147.

¹⁶ Richtlijn 2008/6/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 februari 2008 tot wijziging van Richtlijn 97/67/EG wat betreft de volledige voltooiing van de interne markt voor postdiensten in de Gemeenschap, PbEU 2008, L 52/3.

flexibiliteit aan de UPD-verlener om invulling te geven aan zijn wettelijke taken en om de continuïteit van de postdienstverlening op de langere termijn op een kwaliteitsniveau dat aansluit bij de behoeften van gebruikers te handhaven. Daarbij bieden de wijzigingen ook meer ruimte voor innovatie en nieuwe dienstverleningsconcepten. De aanpassingen die zijn bedoeld om de UPD-verplichtingen technologieneutraal en toekomstbestendig te maken, zorgen niet voor (aanvullende) handelingen bij de postvervoerders. Deze wijzigingen hebben daarom geen impact op de regeldruk. Het vervangen van het huidige toegangsregime van hoofdstuk 3a van de Postwet door een andere vorm van regulering zal daarentegen de huidige ervaren regeldruk aanzienlijk verlagen. Netto leidt dit wijzigingsvoorstel derhalve tot een afname van de regeldruk.

7.1. Onderzochte alternatieven

7.1.1. UPD en markttoegang

Op basis van de in 2017 uitgevoerde evaluatie van de UPD is geconstateerd dat er in het UPD-gedeelte van de postmarkt sprake is van een neerwaartse spiraal, waarbij dalende volumes leiden tot hogere kosten per brief. Het gevolg is dat het postzegeltarief bijna jaarlijks wordt verhoogd, waardoor de volumedaling versnelt. Daarmee ontstaat er een rationale voor het fundamenteel heroverwegen van de huidige vormgeving van de UPD, met als doel om de toekomstbestendigheid van de UPD-dienstverlening te borgen. De conclusie van de evaluatie was dat de klassieke beleidsstappen (incrementeel versoberen, tarieven laten stijgen, vijf jaar verder kijken) niet langer afdoende zijn.

In dat kader zijn er in opdracht van het Ministerie van EZK twee onderzoeken uitgevoerd. Ecorys is gevraagd specifiek te kijken naar de voor- en nadelen van aanbesteding van de UPD als mogelijk alternatief voor het organiseren van deze dienstverlening. Onderzoeksbureau Rebel heeft onderzoek gedaan naar verschillende opties voor de inrichting van de zogenoemde *last mile* bezorging van post en de eventuele kostenbesparingen (en andere voor- en nadelen) die daarmee te behalen zijn (zie bijlagen bij Kamerstukken II 2017/18, 29 502, nr. 158). Bij het bepalen van de opties stond consolidatie van de bezorgactiviteiten centraal omdat daar het zwaartepunt van de kosten ligt. Door het combineren van de verschillende oplossingsrichtingen zijn er zes concrete beleidsopties in dit onderzoek geanalyseerd: vrijwillige samenwerking tussen de postvervoerbedrijven (provinciaal of landelijk), publieke aanbesteding van de postbezorgdienst (provinciaal of landelijk) en deprivatisering (provinciaal of landelijk).

De conclusie van de onderzoeken was dat de netwerkeffecten op de postmarkt dusdanig zijn, dat verregaande samenwerking dan wel consolidatie op landelijk niveau de grootste efficiëntievoordelen zou opleveren ten opzichte van de andere opties. Tevens is van belang dat aanbesteding en deprivatisering los van beperkte financiële voordelen op een belangrijk bezwaar stuiten, namelijk dat het verzekeren van financieel voordeel van deze opties is gebaseerd op exclusiviteit van uitvoering van de UPD terwijl de Postrichtlijn exclusiviteit verbiedt. Verder blijkt uit de onderzoeken dat de financierbaarheid van de UPD wordt ondergraven doordat sommige postvervoerders zich vooral richten op de rendabele delen van de postmarkt en de onrendabele delen links laten liggen. Ook vanuit de begin 2018 gevoerde Postdialoog kwam het advies om de toegangsregulering nog eens tegen het licht te houden.

Voorts is geconstateerd dat de financierbaarheid van de UPD op de langere termijn negatief wordt beïnvloed door de huidige focus in de toegangsregulering op netwerkconcurrentie. Vandaar dat is gekozen voor het handhaven van de huidige marktordening van de UPD met een aanwijzing van een postvervoerbedrijf dat is belast met de uitvoering van de deze dienst en de mogelijkheid van concurrentie op de gehele markt,

en tegelijkertijd de manier waarop toegangsvoorwaarden- en tarieven tot het netwerk van de landelijke netwerkpartij voor concurrenten tot stand komen aan te passen.

7.1.2. Borging UPD in geval van buitenlandse overname

De Postrichtlijn vereist dat lidstaten de aanbidding van de UPD waarborgen (zie in dit verband in het bijzonder de artikelen 4 en 5 van de Postrichtlijn). Bij de afweging op welke wijze het belang van een goede levering van de UPD het beste kan worden gewaarborgd, zijn verschillende alternatieven gewogen en onderzocht.

In de eerste plaats is gekeken naar de bestaande instrumenten. Zoals hiervoor is uiteengezet, is niet zeker dat de bestaande instrumenten een goede levering van de UPD voldoende kunnen waarborgen bij een eventuele overname van een UPD-verlener door een buitenlands bedrijf. Voor een effectief toezicht door de ACM op een in het buitenland gevestigd bedrijf zijn afspraken met toezichthouders in andere landen nodig. Eventuele afspraken met andere toezichthouders hebben als risico dat vertraging optreedt als de ACM moet optreden. Ook de kans dat geldende regelgeving ten aanzien van de postmarkt, consumentenrecht en fiscale eisen in het land waarin de overnemende partij is gevestigd niet goed aansluit op het in Nederland geldende recht, kan ertoe leiden dat effectief toezicht door de ACM bemoeilijkt wordt. De voorgestelde eisen zijn dan ook nodig om in alle gevallen effectief toezicht door de ACM op een UPD-verlener mogelijk te maken. Wettelijke verankering van die eisen is wenselijk.

Mede naar aanleiding van de motie Vos c.s. (Kamerstukken II 2016/17, 29 502, nr. 127) en de motie Mulder c.s. (Kamerstukken II 2016/17, 29 502, nr. 129) is ook onderzocht of andere wettelijke instrumenten geschikt zijn voor een nadere borging van de UPD. Beide moties riepen de regering op om maatregelen te treffen of te onderzoeken waarmee bij een eventuele overname vooraf kan worden ingegrepen. In de brief aan de Tweede Kamer van 23 december 2016 over de ontwikkelingen op de postmarkt (Kamerstukken II 2016/17, 29 502, nr. 135) heeft de toenmalige Minister van Economische Zaken naar aanleiding van de motie Vos c.s. aangegeven dat maatregelen waarmee toestemming van de overheid zou zijn vereist voor de overdracht van substantiële aandelenpakketten van de UPD-verlener, geen kans van slagen hebben gelet op de proportionaliteitseis in het kader van de Europese regelgeving. Er zijn immers maatregelen – die in dit wetsvoorstel zijn opgenomen – die minder vergaand ingrijpen om de goede uitvoering van de UPD te beschermen. In reactie op de motie Mulder c.s., waarin de regering is opgeroepen om in het wetsvoorstel ongewenste zeggenschap de postinfrastructuur als strategische infrastructuur te benoemen, is in voormelde kamerbrief aangegeven dat de motie op dat punt niet uitvoerbaar is, omdat post op basis van de gehanteerde criteria niet als vitale infrastructuur in de zin van dat wetsvoorstel is aan te merken.

7.2 Gevolgen Regeldruk

7.2.1. Toegangsregime

Dit wetsvoorstel leidt tot een verlaging van de regeldruk. Op dit moment is de ervaren regeldruk bij marktpartijen erg hoog. Dit wordt met name veroorzaakt door geschillen en bezwaarprocedures met betrekking tot de toegangsregulering, specifiek over de toegangsvoorwaarden en tarieven voor postvervoerders voor toegang tot het landelijke netwerk. In het oog springende voorbeelden zijn de bezwaar- en beroepsprocedures over het AMM-besluit op basis van artikel 13a e.v. en de rechtsonzekerheid als gevolg van de uitspraak over dit besluit van het CBb van 3 september 2018. De toezichtslasten worden sterk gereduceerd door het vervallen van het AMM-regime van artikel 13a e.v. Hierdoor vervalt namelijk ook de

noodzaak voor het opstellen van een marktanalyse door de ACM. Het vooraf in regelgeving duidelijkheid scheppen over het kader voor het referentieaanbod ten aanzien van toegangstarieven- en voorwaarden zal verder bijdragen aan de rechtszekerheid voor marktpartijen. Naar verwachting zal het aantal zaken dat wordt aangespannen tegen besluiten van de ACM en het aantal toegangsgeschillen dat via de rechter wordt uitgevochten daardoor afnemen. Dit leidt tot verlaging van de hoge incidentele lasten voor het bedrijfsleven, bij de rechter en bij de ACM. Het nieuw voorgestelde regime is gebaseerd op een wettelijke verplichting tot het bieden van toegang en het publiceren van een referentieaanbod. De beheerder van het landelijke netwerk dient kosten te maken voor het publiceren van het referentieaanbod, maar deze publicatie vindt nu ook reeds plaats. Om zoveel mogelijk open normen en dus onzekerheid over de uitkomst te vermijden, zullen nadere regels over de tarieven en voorwaarden in lagere regelgeving worden opgenomen. Dit moet er toe leiden dat partijen vooraf zoveel mogelijk zekerheid hebben over het kader waar een toegangs aanbod minimaal aan moet voldoen. Naar verwachting zal het vermijden van (juridische) procedures over de marktafbakening tot een vermindering van de regeldruk leiden in de bandbreedte € 200.000 – € 900.000.

Nieuw is ook dat het recht op gereguleerde toegang tot het landelijke netwerk wordt beperkt tot postvervoerders die een bij algemene maatregel van bestuur vastgesteld aantal poststukken aanbieden bij de beheerder van het landelijke netwerk voor verdere afhandeling. De omvang van dit aantal wordt vastgesteld in lagere regelgeving, eventueel na een rapport van de ACM en na consultatie van marktpartijen. Het doel van de voorgestelde regelgeving is dat bestaande regionale postvervoerders met een eigen netwerk hun bedrijfsmodel kunnen voortzetten, terwijl partijen die de houdbaarheid van de UPD ondermijnen van het landelijke netwerk worden geweerd.

Ten opzichte van de huidige situatie wordt geen extra regeldruk verwacht van de eisen die zullen worden gesteld bij algemene maatregel van bestuur. De verplichtingen die in lagere regelgeving worden opgelegd zijn naar verwachting soortgelijk aan de verplichtingen die in de huidige situatie voortvloeien uit de (concept) AMM-besluiten.

7.2.2. UPD

De flexibilisering van de regelgeving en het toekomstbestendig maken van de terminologie die in het kader van UPD eisen wordt gebruikt, zorgen ook voor een afname van de regeldruk. De uitvoerder van de UPD krijgt hierdoor meer ruimte om kostenbesparingen te realiseren zodat de continuïteit van de dienstverlening kan worden geborgd. Delegatie van wettelijke eisen naar algemene maatregel van bestuur zal niet leiden tot extra regeldruk.

Directe financiële gevolgen van de UPD gerelateerde bepalingen van dit wetsvoorstel voor bedrijven zijn beperkt tot de wijzigingen in relatie tot het borgen van de continuïteit van de UPD-verlening en hebben met name betrekking op de voorgestelde eisen ten aanzien van het financieel beheer en het instellen van een onafhankelijke RvC. Gekozen is voor oplossingen die het minst bezwarend zijn voor de UPD-verlener, rekening houdend met de vennootschappelijke structuur en tegelijk voldoende effectief om de continuïteit van de UPD te borgen. In het kader van de eis dat een schriftelijke verklaring wordt gedeponneerd waarbij de moeder zich aansprakelijk stelt voor de schulden van de dochter, heeft de UPD-verlener de mogelijkheid om gebruik te maken van artikel 2:403 BW. De huidige UPD-verlener maakt reeds gebruik van deze mogelijkheid om een geconsolideerde jaarrekening op te kunnen stellen en de feitelijke lasten zullen derhalve beperkt zijn indien zij voor deze optie kiest om aan artikel 22a, tweede lid, te voldoen. In de huidige situatie waarbij de UPD-verlener een reeds in Nederland gevestigde naamloze of besloten vennootschap is,

heeft dit wetsvoorstel geen financiële gevolgen en brengen de hierin gestelde eisen geen administratieve lasten met zich. Slechts in het geval dat in de toekomst een postvervoerbedrijf dat de UPD wil gaan uitvoeren nog geen vestiging in Nederland zou hebben en nog niet dat voornemen had, kunnen aanpassingen vereist zijn in de bedrijfsvoering en boekhouding van dat bedrijf en ondervindt het mogelijk belastingtechnische consequenties. De kosten hiervan zijn afhankelijk van de structuur van het bedrijf en regelgeving in het land van herkomst. De kosten die gepaard gaan met het instellen van een RvC voor de UPD-verlener zijn beperkt tot eventuele eenmalige notariskosten en de reguliere vergoeding van werkzaamheden van de leden van de RvC.

Een financiële rapportage wordt vereist op grond van het voorgestelde artikel 23a, maar deze eis geldt slechts indien er sprake is van een situatie zoals beschreven in dit artikel. Artikel 23a houdt in dat de uitvoerder van de UPD tijdig moet melden wanneer er nettoverliezen dreigen te ontstaan bij de uitvoering van de UPD. Deze melding moet vergezeld gaan van een onderbouwing van de aspecten die van belang zijn voor een rendabele uitvoering van de UPD. Daarbij kan worden gedacht aan een overzicht van kosten en baten. Een dergelijke rapportage dient de UPD-uitvoerder reeds jaarlijks aan de toezichthouder te sturen op basis van artikel 23. De kosten van deze financiële rapportage vallen binnen een bandbreedte van € 20.000-€ 100.000.

7.2.3. Overig

Wanneer aan een partij met een landelijk dekkend postnetwerk, op basis van artikel 36a, eerste lid, regels zijn opgelegd voor wat betreft het maximumrendement, moet dat postvervoerbedrijf op basis van het tweede lid van dat artikel jaarlijks een rapportage hierover verstrekken aan de ACM. Het gaat dan om het behaalde rendement op de activiteiten waarvoor een maximumrendement is vastgesteld in het daaraan voorafgaande jaar.

De aanpassing van artikel 8 die in het kader van de arbeidsrechtelijke bescherming van postbezorgers wordt voorgesteld, is vooral bedoeld om zeker te stellen dat postbezorgers met een afstand tot de arbeidsmarkt die op inhuurbasis bij een postvervoerder werkzaam zijn mogen meetellen voor het krachtens het TBP geldende minimum percentage arbeidsovereenkomsten. De materiële gevolgen hiervan zijn naar verwachting nihil. De overige onderwerpen van dit wetsvoorstel hebben geen financiële gevolgen voor bedrijven.

7.3 Bestuurlijke lasten

7.3.1. Toegangsregulering

Het vervallen van het AMM-regime leidt tot een sterke reductie van de vereiste inzet vanuit de toezichthouder. Het afbakenen van de markt en het vaststellen van aanmerkelijke marktmacht brengt een aanzienlijke belasting met zich mee. Vervolgens dient de ACM een besluit te nemen over voorwaarden en tarieven die worden opgelegd aan de partij met aanmerkelijke marktmacht. Deze belasting is aanzienlijk hoger gebleken dan verwacht bij de introductie van het AMM-instrument. Daarvoor in de plaats komt nu een toegangsregime gebaseerd op een wettelijke verplichting voor de netwerkpartij om toegang te verlenen en een referentieaanbod te publiceren. De ACM kan door de Minister van EZK worden opgedragen een rapport uit te brengen ten aanzien van welke stukken onder het toegangsregime vallen, de omvang van het aantal ter vervoer aan te bieden stukken, de procedure voor de vaststelling daarvan en de technische invulling van de tariefmethodiek en de andere toegangsvoorwaarden. Dit is een nieuwe bevoegdheid, die in het geval dat de Minister van EZK de ACM opdraagt om een rapport uit te brengen, leidt tot een verhoging van de lasten van de ACM. De ACM kan op basis van

haar bredere bevoegdheden toezicht houden op de naleving van het toegangsregime zoals voorgesteld in de artikelen 9, 9a en 9b. Daarnaast heeft de ACM specifiek een rol als geschillenbeslechter. Het aantal geschillen (en dus de kosten daarvan) is niet voorspelbaar, maar dit zou kunnen variëren tussen nul en enkele tientallen. Het toetsingskader dat de ACM dient te hanteren voor het beslechten van eventuele geschillen wordt gevormd door de wettelijke bepaling dat effectieve toegang niet mag worden belemmerd en de tariefmethodiek en voorwaarden voor toegang zoals die kunnen worden vastgesteld krachtens artikel 9b.

7.3.2 Borging UPD

Het toezicht op de vestigingseis van de UPD-verlener brengt geen lasten voor de ACM met zich. De ACM heeft daarvoor geen extra mensen of middelen nodig. Indien de ACM toezicht zou moeten houden op de uitvoering van de UPD door een niet in Nederland gevestigd bedrijf, zou dit wel gepaard gaan met een verhoging van de bestuurlijke lasten. In dat geval zou het toezicht gecompliceerd worden vanwege de noodzakelijke samenwerking met een buitenlandse toezichthouder en een analyse van de toepasselijke nationale wet- en regelgeving. Wat betreft de bepalingen ten aanzien van het toezicht op het financieel beheer geldt nu reeds de eis van een jaarlijkse financiële rapportage van de UPD verlener aan de ACM over de financiering van de UPD. Tezamen met de noodzakelijke informatie die de ACM nodig heeft voor de beoordeling van de kostentoerekening aan de UPD en niet-UPD diensten betekent dit dat ACM reeds beschikt over een redelijk inzicht in de financiering van de UPD. De rol van de ACM in het kader van de artikelen 22a-22d is bovendien vooral signalerend van aard en vandaar dat eventueel additionele bestuurlijke lasten beperkt zullen zijn. In hoofdstuk 8 wordt nader op toezicht en handhaving door de ACM ingegaan.

7.4 Evaluatie en monitoring

Eerder is al benadrukt dat het belang van continue monitoring van de ontwikkelingen op de postmarkt om meerdere redenen gewenst is. Door het ontstaan van steeds meer digitale alternatieven of andere logistieke concepten, is het de vraag of bij het bepalen van de proportionaliteit van de inzet van regulering alleen naar de postmarkt moet worden gekeken, of ook naar een bredere markt.

Verder veranderen de behoeften van gebruikers van postdiensten over de tijd. Wat wordt gedefinieerd als publiek belang bij bepaalde postdiensten, is daarom ook aan verandering onderhevig. Eerder in deze memorie van toelichting is daarom geconstateerd dat de huidige evaluatiebepaling van artikel 17a in de komende jaren naar verwachting vaker zal worden gebruikt om de geldende regulering tegen het licht te houden. Ook kan er op termijn aanleiding bestaan om de ACM te vragen om de postmarkt periodiek te bezien vanuit de ontwikkeling van een bredere bezorgmarkt en daarbij rekening te houden met bovenstaande aspecten. Zo kan periodiek worden getoetst of de ingezette regulering op de postmarkt nog proportioneel is.

8. Toezicht en handhaving

De ACM is belast met het toezicht op de naleving van de Postwet (artikel 37 van de Postwet), met uitzondering van – voor zover relevant voor dit wetsvoorstel – artikel 15, eerste tot en met vierde lid, en zesde tot en met achtste lid. De ACM controleert of een UPD-verlener voldoet aan de eisen die de Postwet stelt aan de verplichtingen die voor de UPD gelden. Dit wetsvoorstel brengt daarin geen verandering. Gelet op de samenhang met het toezicht op de naleving van de overige bepalingen van de Postwet zal de ACM ook worden belast met het toezicht op de naleving van de

voorgestelde nieuwe artikelen 9 en 9a en 22a en verder. Zoals toegelicht in hoofdstuk 3.3 is er in het kader van de artikelen 9, 9a en 9b een rol voor de ACM voorzien op het moment dat een of meerdere partijen een verzoek doen om geschilbeslechting.

De bevoegdheden waarover de ACM in het kader van toezicht beschikt, zijn het geven van aanwijzingen in de vorm van een bindende gedragslijn, het nemen van een besluit in het kader van geschilbeslechting, het opleggen van een last onder bestuursdwang, waaronder het opleggen van een last onder dwangsom, of het opleggen van een bestuurlijke boete (artikelen 47 tot en met 49 van de Postwet).

Sancties moeten doeltreffend, evenredig en afschrikwekkend zijn. In artikel 49 van de Postwet is geregeld dat de ACM bij overtreding van deze wet een bestuurlijke boete kan opleggen van ten hoogste € 900.000,- of, indien dat meer is, 10% van de omzet van de overtreder. In het nader rapport bestuurlijke boetestelsels (Kamerstuk 34 775-VI, nr. 102), waarin het kabinetsstandpunt is vervat over de verhouding tussen het punitieve bestuursrecht en het strafrecht, is één van de voorgenomen maatregelen het aanpassen van bestaande boetestelsels die niet aansluiten op de strafrechtelijke boetecategorieën. In die gevallen waarin een bijzondere rechtvaardiging bestaat voor een afwijkende maximale boetehoogte zal volgens het kabinet beargumenteerd kunnen worden afgeweken van dit voornemen. Daarbij wordt expliciet verwezen naar het mededingingsrecht. De generieke voor het markttoezicht gekozen benadering sluit namelijk minder goed aan op de voor het strafrecht gekozen benadering. Omdat de hoogte van de sanctie bij overtreding van de Postwet past in de systematiek van het mededingingstoezicht van de ACM is er in dit wetsvoorstel gekozen de maximale boete die de ACM kan opleggen voor overtreding te handhaven op € 900.000,-. De hoogte van deze sanctie komt bovendien overeen met de hoogte van de sanctie die geldt voor overtreding van bepalingen in andere wetten, waar de ACM eveneens toezicht op houdt. Het is onwenselijk om binnen de regelgeving waar de ACM toezicht op houdt, waaronder de Mededingingswet, Elektriciteitswet, de Gaswet en de Warmtewet, verschillen te hebben in de hoogte van de op te leggen boete, die niet te verklaren zijn vanuit de inhoud van de normstelling.

Verder kan de Minister van Economische Zaken en Klimaat de aanwijzing van een vennootschap als UPD-verlener geheel of gedeeltelijk intrekken als een goede uitvoering van de UPD of een gedeelte hiervan niet meer gewaarborgd is (artikel 15, tweede lid, onderdeel a, van de Postwet). De ACM kan de Minister daarover adviseren.

De rol van de ACM in het kader van het financieel beheer (artikelen 22a-22d) richt zich op het naleven van feitelijke verplichtingen van de UPD-verlener of haar houdstermaatschappij op grond van deze artikelen (bijvoorbeeld het al dan niet aanwezig zijn van een 403 verklaring en het instellen van een RvC). Het is niet de bedoeling dat de ACM investeringsbesluiten of voornemens daartoe van de UPD-verlener of de vennootschap inhoudelijk gaat toetsen. Wel kan de ACM aanbevelingen doen richting de UPD-verlener naar aanleiding van een herstelplan (artikel 22d, vierde lid). Deze aanbevelingen hebben betrekking op elementen van het financieel beheer die van directe invloed zijn op het op de korte- en middellange termijn borgen van een ongestoorde uitvoering van de UPD. Het toezicht van de ACM op het financieel beheer heeft primair een signalerend karakter: het is de verantwoordelijkheid van de ACM om de Minister op de hoogte te stellen indien handelingen van de UPD-verlener daar aanleiding toe geven.

9. Adviezen en consultatie

9.1 Consultatiereacties

In totaal heeft de internetconsultatie 851 reacties opgeleverd. Onderstaand worden deze reacties thematisch behandeld.

9.1.1 Alternatieve aflevering van post

Een zeer groot aantal van de reacties betrof bezorgdheid over het waarborgen van het briefgeheim in het kader van de voorgestelde wijzigingen die expliciet ruimte bieden voor alternatieve (digitale) aflevermethoden. De voorgestelde wijziging leidde tot de veronderstelling dat een eventuele keuze voor een digitaal alternatief eenzijdig kan worden genomen en op die manier zou leiden tot een schending van het briefgeheim. Deze zorg kan worden weggelaten. Op basis van de huidige Postwet is het grondwettelijke briefgeheim (bescherming tegen inzage van communicatie door de overheid) uitgebreid naar bescherming tegen inzage van communicatie door derden. Dat betekent dat het bieden van ruimte voor digitalisering van correspondentie tegelijkertijd met zich meebrengt dat dit uitsluitend mogelijk is ná expliciete toestemming vooraf van zowel de geadresseerde als de verzender. Dit is in het voorgestelde artikel 20, vierde lid, geregeld en in paragraaf 4.2 van deze memorie van toelichting nader verduidelijkt.

Een belangrijke voorgestelde aanpassing in het kader van het borgen van technologieneutraliteit en het creëren van ruimte voor toekomstige alternatieve logistieke concepten, was in het geconsulteerde voorstel het vervangen van de term «afleveren» door «aanbieden». In dit verband wijst een partij er op dat het begrip «afleveren» er op duidt dat de dienstverlening is afgesloten met een overdracht van een poststuk aan de ontvanger. Bij «aanbieden» bestaat de mogelijkheid dat er nog een handeling van de ontvanger is vereist voordat er sprake is van definitief in ontvangst nemen van de zending. De suggestie van partijen om de term «afleveren» te handhaven en deze aan te vullen met «aanbieden» als alternatieve mogelijkheid en oplossing als afleveren niet mogelijk is, of als dat is overeengekomen met de ontvanger, wordt daarom gehonoreerd. Dit sluit ook aan bij het bieden van ruimte aan de UPD- verlener om andere logistieke oplossingen te gebruiken voor het bereiken van de ontvanger. Het wetsvoorstel is hierop aangepast.

Om ruimte te bieden aan postvervoerders voor alternatieve aanbidding van poststukken was het geconsulteerde voorstel om behalve het wijzigen van «bezorging» in «aanbidding», ook de definitie van de term postbezorger uit te breiden met het oog op consistentie. Meerdere partijen geven echter terecht aan dat de kerntaken van de postbezorger inmiddels zorgvuldig en in detail zijn vastgelegd in cao's, arbeidsprofielen en arbeidsovereenkomsten. Wijziging van de definitie brengt derhalve risico's met zich mee vanwege mogelijke verwatering van de huidige sectorafspraken over arbeidsvoorwaarden. Wijziging is niet noodzakelijk in het kader van het creëren van technologieneutraliteit, omdat dit vooral betrekking heeft op het leveren van de dienst. De voorgenomen wijziging is derhalve geschrapt.

In haar reactie vroeg een partij aandacht voor de gevolgen van digitalisering voor arbeidsplaatsen. De trend van digitalisering van communicatie zal naar verwachting nog doorzetten. Het is een gegeven dat dit op zichzelf naar verwachting leidt tot minder postbezorgers, maar de ontwikkeling van een bredere bezorgmarkt of alternatieve logistieke concepten creëert ook weer nieuwe arbeidsplaatsen.

9.1.2 UPD

Ten aanzien van de huidige scope van de UPD is in de consultatie gesuggereerd om de pakketten die onder de scope van de UPD vallen daaruit te halen (dit betreft de pakketten die op basis van een enkelstuks-tarief ter bezorging worden aangeboden aan de UPD verlener). Hierbij is Nederland echter gebonden aan Europese regelgeving. De minimum-scope van de UPD wordt namelijk bepaald door de Postrichtlijn. Deze scope zal naar verwachting wel onderwerp van gesprek zijn bij de komende herziening van de Postrichtlijn. De inbreng van Nederland bij deze herziening zal te zijner tijd worden afgestemd met marktpartijen en de Tweede Kamer. Zoals ook gemeld in de Kamerbrief over de toekomstige ontwikkeling van de Nederlandse postsector (Kamerstukken 2017/18, 29 502, nr. 158), is er op dit moment nog geen aanleiding voor sectorspecifieke regelgeving voor de pakkettenmarkt in aanvulling op de Europese pakketverordening¹⁷ die op 22 mei 2018 in werking is getreden. Dat laat onverlet dat wel wordt gewerkt aan generieke bescherming van werkenden aan de onderkant van de arbeidsmarkt, als uitwerking van het regeerakkoord. Dit zal ook gevolgen hebben voor de pakkettenmarkt. De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid is hiervoor primair verantwoordelijk.

Door een aantal partijen is gevraagd een expliciete regeling te treffen om de uitvoerder van de UPD financieel te compenseren voor mogelijke nettoverliezen. Deze suggestie is niet overgenomen. Voor subsidie of vergoeding voor nettoverliezen van de UPD-verlener is het niet noodzakelijk een expliciet instrument in de Postwet op te nemen. Een dergelijk instrument wordt door de voorliggende wijzigingsvoorstellen ook niet uitgesloten. Op basis van artikel 4:23 van de Algemene wet bestuursrecht is het mogelijk incidentele subsidies te verlenen of een geldverstrekking die onder een andere uitzondering van dit artikel van de Algemene wet bestuursrecht valt. Deze dienen dan wel getoetst te worden aan staatssteunregels.

Ook de suggestie van partijen om het aantal verplichte bezorgdagen op wetsniveau te blijven regelen, wordt niet overgenomen. Een eventueel toekomstig voorstel om de UPD aan te passen aan de behoeften van gebruikers, zal uiteraard gedegen onderbouwd moeten worden en moeten kunnen rekenen op voldoende draagvlak. De financiële consequenties van volumekrimp kunnen echter zo snel nijpend worden, dat een wetstraject te lang duurt om tijdig en effectief maatregelen te kunnen treffen, waardoor de continuïteit van de UPD als geheel op de tocht komt te staan.

In de consultatie wordt aandacht gevraagd voor het voorkomen van kruissubsidie van de UPD naar andere marktsegmenten. De huidige regels ten aanzien van kostentoerekening aan de UPD uit de Postregeling 2009 blijven onverkort van kracht. Kruissubsidiering naar andere (niet-UPD) diensten is op basis daarvan niet toegestaan. De ACM houdt daar toezicht op.

Voorts wordt door enkele partijen gevraagd om afschaffing van de btw-vrijstelling die geldt voor diensten die onder de UPD vallen. Partijen wijzen op het ongelijke speelveld dat kan ontstaan omdat een UPD-verlener hier een kostenvoordeel heeft. Dit is Europees geregeld. In 2004 heeft de Commissie een richtlijnvoorstel uitgebracht met de bedoeling de btw-vrijstelling voor UPD-verleners af te schaffen, omdat deze de liberalisering van de communautaire postmarkt zou hinderen. Nederland heeft dat voorstel toen gesteund. Er bleek hierover echter geen overeenstemming bereikt te kunnen worden en het voorstel is daarop ingetrokken. De inzet van Nederland blijft gericht op het creëren van een

¹⁷ Verordening (EU) nr. 2018/644 van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 18 april 2018 betreffende grensoverschrijdende pakketbezorgdiensten (PbEU 2018, L 112/19).

gelijk speelveld tussen de post- en pakketvervoerders. Nederland zal derhalve blijven zoeken naar steun van andere lidstaten voor een gelegenheid om wijziging van de btw-richtlijn op dit gebied opnieuw te agenderen (Handelingen II 2012/13, nr. 3036).

9.1.3 Maximumrendement zakelijke brievenpost

Enkele partijen spreken ten aanzien van artikel 36a hun zorgen uit dat een mogelijk maximumrendement voor alle postvervoerbedrijven zou gaan gelden. Artikel 36a biedt de mogelijkheid een maximumrendement op te leggen aan postvervoerbedrijven die voldoen aan de voorwaarden uit artikel 9, eerste lid. Momenteel is er slechts één partij die aan deze voorwaarden zou voldoen, namelijk de UPD-verlener. Voor andere bedrijven kan een dergelijke verplichting niet worden opgelegd op basis van dit artikel. Het artikel is hierop aangepast. Ook is gevraagd te verduidelijken dat het maximumrendement niet gaat over het deel van de markt waarin ook pakketten vallen. Het is inderdaad niet de bedoeling om met artikel 36a de pakkettenmarkt te reguleren. Daar is sprake van een groeiende en concurrerende markt, waarbij tarieven in concurrentie tot stand komen. Andere partijen zouden op voorhand al een maximumrendement willen vastleggen. Zoals eerder reeds uitgelegd is de verwachting dat de postmarkt opgaat in een bredere bezorgmarkt, waar andere concurrerende netwerken kunnen ontstaan. Het is op voorhand niet duidelijk in hoeverre in de toekomst een postvervoerder met een dominante positie op de postmarkt zich op een bredere bezorgmarkt onafhankelijk kan gedragen van concurrenten en daarmee de belangen van eindgebruikers kunnen worden geschaad. Het vastleggen van een maximumrendement in de Postwet, bovenop de bescherming die de Mededingingswet en toegangsregulering al bieden, wordt daarom niet als proportioneel gezien.

9.1.4 Tijdelijk besluit Postbezorgers 2011

Een enkele partij verzoekt om ook uitzendkrachten, die niet tot de in artikel 8 van het wetsvoorstel vermelde doelgroepen behoren, mee te mogen tellen voor de verplichting voor een postvervoerbedrijf om met 80% van de postbezorgers die voor een postvervoerbedrijf postvervoer verrichten een arbeidsovereenkomst te hebben. In hoofdstuk 5 van deze memorie is onderbouwd waarom het kabinet hecht aan het belang van een arbeidsovereenkomst en waarom een uitzendovereenkomst een mindere mate van bescherming biedt. Postbedrijven hebben een bepaalde flexibiliteit nodig om piekbelasting op te vangen. Daarom is in het TBP het percentage op 80% gesteld, waardoor het mogelijk blijft dat postvervoerders voor 20% van de postbezorgers een andere vorm dan een arbeidsovereenkomst kiezen, bijvoorbeeld een uitzendovereenkomst. Voorts bevelen enkele partijen aan het toezicht in het kader van het TBP onder te brengen bij de Inspectie SZW. Deze opmerkingen sluiten aan bij de constatering van de ACM in haar uitvoerings- en handhaafbaarheids-toets dat het toezicht houden op arbeidsverhoudingen wat de kerntaken en vereiste deskundigheid betreft afwijkt van de kerntaken van de ACM. Hierover wordt opgemerkt dat de ACM een goed overzicht heeft van de marktpartijen en wat er in de postmarkt gaande is. Hoewel het toezicht houden op arbeidsverhoudingen inderdaad afwijkt van de reguliere taken van de ACM, is het monitoren van de percentages postbezorgers met een arbeidsovereenkomst in beginsel geen complexe exercitie. Het kabinet erkent dat niet is uitgesloten dat de complexiteit mogelijk toeneemt door het nu voorgestelde onderscheid tussen uitzendovereenkomsten en inleenverbanden met werknemers die vallen onder de doelgroepen uit de banenafpraak. Het kabinet is in het kader van de uitvoering van het regeerakkoord bezig met maatregelen die meer bescherming moeten bieden aan werkenden aan de onderkant van de arbeidsmarkt. Deze maatregelen kunnen van invloed zijn op sectoren waar sprake is van

sectoraal mededingingstoezicht door de ACM. Anderzijds is in dit kader relevant in hoeverre het logisch en gewenst is het toezicht op één van de normen uit de Postwet over te dragen aan een andere toezichthouder en wat de efficiencyvoordelen zijn om het toezicht op de Postwet in één hand te houden. Denkbaar is evenwel de ontwikkelingen en de ervaring van de ACM met de praktische uitvoering van het toezicht af te wachten en op termijn te evalueren. Dan kan bezien worden welke partij dit toezicht het best kan uitvoeren.

Eén van de partijen vraagt aandacht voor het beschermen van «beschut aan de bak»-banen. Hier is ook specifiek aandacht voor. In paragraaf 5.2 van deze memorie is aangegeven dat met de voorgestelde wijziging wordt voorkomen dat mensen die tot doelgroep van de banenafpraak in het Sociaal Akkoord van april 2013 behoren, of mensen die behoren tot de doelgroep onder beschut werk volgens artikel 10b, eerste lid, van de Participatiewet, minder mogelijkheden krijgen om aan het werk te blijven in de postsector.

9.1.5 Toegangsregulering

Partijen hebben aangegeven dat de voorgestelde toegangsregulering geen recht doet aan de kwetsbare positie van toegangsvragende postvervoerders en hun werknemers. Het kabinet erkent het belang van regionale postvervoerders op de markt. Ten opzichte van de huidige situatie waarin zonder AMM-besluit de facto geen bescherming wordt geboden, wordt de bescherming van postvervoerders tegen mededingingsbeperkend gedrag van de netwerkpartij verbeterd door ex ante een wettelijke toegangsverplichting te introduceren en die niet afhankelijk te laten zijn van de marktafbakening van de toezichthouder.

De reacties van partijen op de consultatie zijn desalniettemin aanleiding geweest om een aanpassing door te voeren in de voorgestelde toegangsregulering. Bij de consultatie werd een vorm van onderhandelde toegang voorgesteld, waarbij geschillenbeslechting fungeerde als vangnet. Meerdere partijen hebben aangegeven weinig vertrouwen te hebben in onderhandelde toegang, en in plaats daarvan behoefte te hebben aan meer bescherming en zekerheid. Hieraan is tegemoet gekomen. Onderhandelingen over tarieven en voorwaarden zijn bij de voorgestelde toegangsregulering niet het uitgangspunt. In plaats daarvan is het uitgangspunt dat een postvervoerbedrijf met een landelijk dekkend netwerk een standaardaanbod doet en dat postvervoerders vrijwillig kunnen onderhandelen wanneer zij hiervan willen afwijken. De postvervoerder met het landelijk netwerk wordt verplicht een toegangs aanbod in de markt te zetten op basis van een bij ministeriële regeling te bepalen tariefmethodiek en voorwaarden. Indien postvervoerbedrijven van mening zijn dat het aanbod niet voldoet aan de voorwaarden in de ministeriële regeling of wanneer aanvullende voorwaarden die niet voorzien waren in de ministeriële regeling effectieve toegang belemmeren, kunnen ze bij de ACM terecht voor geschillenbeslechting. De ACM zal de situatie dan toetsen aan het wettelijk kader en beoordelen of er wordt afgeweken van de tarieven en voorwaarden in de regelgeving en/of effectieve toegang inderdaad wordt belemmerd.

Wanneer het referentieaanbod wel aan de vereisten voldoet, maar de toegangsvragende postvervoerder andere voorkeuren heeft kunnen over tarieven en voorwaarden vrijwillig onderhandelingen plaatsvinden met het bedrijf met het landelijk netwerk. De systematiek is verder in hoofdstuk 3 van deze memorie toegelicht en de betreffende artikelen zijn aangepast.

Onderdelen van de toegangsregulering worden in lagere regelgeving ingevuld. Uit de reacties blijkt dat het delegeren van de invulling van de toegangsregulering naar lagere regelgeving voor onzekerheid zorgt. Bij het opstellen van die regelgeving zal de inbreng van postvervoerders en andere relevante partijen nadrukkelijk worden betrokken. Daarop is in

hoofdstuk 3 van deze memorie nader ingegaan. Bij het opstellen van de algemene maatregel van bestuur en de ministeriële regeling worden essentiële onderdelen van het referentieaanbod vastgelegd. Ook kan er een beroep worden gedaan op de expertise van de ACM door middel van een rapport ten aanzien van welke poststukken onder het toegangsregime vallen, de omvang van het aantal ter vervoer aan te bieden stukken, de procedure voor de vaststelling daarvan en de technische invulling van de tariefmethodiek en de andere toegangsvoorwaarden.

In de reacties op de internetconsultatie zijn zorgen geuit over de mogelijkheid om bij koninklijk besluit de toegangsregulering te laten vervallen. Volgens de reacties introduceert dit onzekerheid voor de toegangsvragende postvervoerders. Verhelderd is dat het voorgestelde artikel 89a, tweede lid, voorziet in een voorhangprocedure van een koninklijk besluit bij de Eerste en Tweede Kamer.

Tot slot zijn zorgen geuit over de ingekaderde rol van de ACM bij de voorgestelde toegangsregulering. Omwille van het bieden van zekerheid en bescherming aan de toegangsvragende postvervoerders is de rol van de ACM in de voorgestelde toegangsregulering juist verhelderd en ingekaderd. Om dit verder te verduidelijken is de nieuwe rol van de ACM uitgebreider toegelicht in paragraaf 3.3.5 van deze memorie van toelichting.

9.1.6 Borging UPD

Ten aanzien van de met de artikelen 22a, 22b, 22c, 22d en 23a van het oorspronkelijke voorstel beoogde doelstelling om de continuïteit van de UPD te beschermen indien de UPD verlener door een buitenlandse partij zou worden overgenomen, wordt opgemerkt dat sommige onderdelen van deze artikelen onnodig verzwarend en buitenproportioneel zijn en dat op enkele punten juist het tegengestelde zal worden bereikt van hetgeen is bedoeld. Deze bezwaren richten zich met name op de oorspronkelijk voorgestelde eisen ten aanzien van de kredietwaardigheid, en op de constatering dat sommige eisen aan de UPD-verlener tot gevolg hebben dat financiële- of investeringsbeslissingen van andere onderdelen binnen de groepsmaatschappij waarvan de UPD-verlener deel uitmaakt, onmogelijk worden gemaakt. In dat verband wordt erop gewezen dat de voorgestelde regelgeving rekening zou moeten houden met de operationele en vennootschappelijke context waarin de UPD-verlener opereert. Op basis van deze reactie is geconcludeerd dat er inderdaad een alternatieve oplossing mogelijk is die met minder ingrijpende maatregelen hetzelfde doel bereikt. Deze oplossing betreft in de eerste plaats een verbod op handelingen of activiteiten van de UPD-verlener indien deze strijdig zijn met het waarborgen van de continuïteit van de UPD (zoals het verstrekken van leningen of garanties aan andere onderdelen van de groep); en in de tweede plaats een verplichting dat de houdstermaatschappij zich hoofdelijk aansprakelijk stelt voor schulden van de UPD-verlener. De wetsartikelen en deze memorie van toelichting zijn op basis hiervan aangepast.

In het kader van artikel 22b werd tevens opgemerkt dat een onafhankelijkheidseis voor de RvC weinig toevoegt en dat het effectiever zou zijn om kwaliteitseisen aan de commissarissen op te leggen. Deze suggestie wordt niet overgenomen omdat er sterk aan wordt gehecht om een evenwichtige belangenafweging te borgen. Daarbij is van belang dat een concerndochter een eigen verantwoordelijkheid heeft en dat zij een zelfstandige afweging dient te maken.

Op basis van de consultatiereacties is geconcludeerd dat de eerder voorgestelde bepaling in artikel 22b, tweede lid, onderdeel c, dat de RvC van de UPD-verlener goedkeuring zou dienen te verlenen aan besluiten die op het niveau van de houdstermaatschappij worden genomen, in strijd met het Burgerlijk Wetboek is. De betreffende bepaling is geschrapt.

9.1.7 Overig

Meerdere partijen vroegen om directe betrokkenheid bij de invulling van lagere regelgeving, met name ten aanzien van toegangsregulering. Bij uitwerking van de in artikel 9b bedoelde algemene maatregel van bestuur en ministeriële regeling worden de relevante partijen betrokken. Ook is gesteld dat de vormgeving van de Postwet rekening moet houden met het scenario dat er twee landelijk dekkende netwerken zullen zijn en dat er in dat geval aandacht moet zijn voor samenwerking ten behoeve van de UPD. Daarbij zij opgemerkt dat dit bij de huidige Postwet reeds mogelijk is. Artikel 15 biedt expliciet de mogelijkheid om voor uitvoering van delen van de UPD een of meerdere postvervoerbedrijven aan te wijzen. Ook mag een UPD-verlener delen van zijn dienstverlening uitbesteden aan een andere partij. Daar verandert deze wetswijziging niets aan. Ten algemene geldt dat er onder de Mededingingswet al vele vormen van samenwerking mogelijk zijn, mits de efficiëntievoordelen daarvan in voldoende mate ten goede komen aan de eindgebruiker. Artikel 6, derde lid, van de Mededingingswet zet de voorwaarden voor een vrijstelling van het kartelverbod uiteen. Er zijn enkele voorbeelden in andere sectoren waar bedrijven samenwerken, en hierbij niet in strijd met de Mededingingswet handelen. Banken hebben bijvoorbeeld afgesproken gezamenlijk bankbiljetten te tellen en te sorteren en gezamenlijk geldtransport in te kopen. De efficiëntievoordelen, waarvan ook consumenten profiteren, wegen zwaarder dan de concurrentiebeperking.

9.2 Uitvoerings- en handhaafbaarheidstoets ACM

De ACM merkt op dat blijkens het conceptwetsvoorstel enkele belangrijke en voor de uitvoering essentiële zaken nog geregeld en uitgewerkt moeten worden. De ACM meent dat het daarom te vroeg is om een conclusie te trekken over de uitvoerbaar- en handhaafbaarheid van de conceptwetswijziging. Desalniettemin heeft de ACM enkele observaties bij het conceptwetsvoorstel.

De ACM merkt in het kader van de definities in het wetsvoorstel op dat het voorgestelde artikel 16, vijfde lid, en volgende, van het wetsvoorstel geen ruimte lijkt te bieden aan de UPD-verlener om fysieke post in digitale vorm bij een ontvanger af te leveren. De bepaling waar de ACM op doelt betreft artikel 16, zesde lid, van de Postwet. In de voorgestelde bepaling wordt bepaald wat tenminste van de UPD-verlener wordt verlangd wat de dienstverlening betreft. In dit lid staat een aantal aanbiedingsmogelijkheden voor post waarvan er minimaal één in ieder geval gebruikt dient te worden. Dit sluit echter andere vormen van dienstverlening niet uit, zolang de UPD-verlener daartoe toestemming heeft van verzender en geadresseerde. Er is dus wel degelijk ruimte voor het digitaal aanleveren van poststukken indien de verzender en ontvanger daar toestemming voor hebben gegeven.

Voorts stelt de ACM dat de wet geen wijziging voorziet in de tariefregulering, maar dat wijzigingen wel nuttig kunnen zijn met het oog op het benutten van schaalvoordelen van de UPD. In dit kader is het van belang dat de kostenvoordelen van de concentratie van PostNL met Sandd, die in paragraaf 3.2.1 is vermeld, in voldoende mate bij de gebruiker van de universele postdienst terecht komen. Daarom zal worden bezien of dit via het huidige kostentoerekeningssysteem, zoals vastgelegd in de Postregeling 2009, wordt geborgd, of dat hiervoor een aanpassing van de systematiek nodig is. Voor wijzigingen van de regels rondom de kostentoerekeningssystematiek is geen wetswijziging nodig. De bepalingen in de huidige Postwet staan eventuele aanpassingen zoals de ACM die voorstelt niet in de weg. De adviezen van de ACM zullen in het kader van een eventuele aanpassing van de Postregeling 2009 worden meegenomen.

Voorts constateert de ACM dat zij op dit moment op basis van de Postwet aan consumenten ten aanzien van pakketpost geen duidelijk toezichtkader kan bieden, vanwege onduidelijkheid over de definitie van exprepost. Daardoor zou niet duidelijk zijn of een klachtenregeling op basis van de Postwet verplicht is. In reactie daarop wordt opgemerkt dat pakketpost onder de uitzondering van exprepost valt als er sprake is van afzonderlijke overeenkomsten over het tijdvak of tijdstip van afleveren, leveringszekerheid (*track & trace*) en aansprakelijkheid. Een dergelijk servicekader is tegenwoordig gemeengoed. Bij pakketten is er sprake van een contractuele overeenkomst tussen verzender en pakketvervoerder. Het doet in dat kader niet ter zake of de overeenkomst betrekking heeft op één of meerdere poststukken. In artikel 11 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek is vastgelegd dat het risico bij het verzenden van een pakket pas overgaat naar de ontvanger op het moment dat deze aan hem wordt overgedragen door de vervoerder. Tot dat moment ligt de aansprakelijkheid en het risico eenduidig bij de verzender (bijv. een webshop). De consument heeft dus ook een duidelijk aanspreekpunt: namelijk de handelaar waar hij producten heeft besteld. Een klachtenregeling in de Postwet voor pakketten is derhalve overbodig, omdat ontvangers zich bij klachten dienen te wenden tot de verzender van een pakket. Hierop is reeds generieke consumentenbescherming (ten aanzien van online aankopen) van toepassing. Introductie van een aanvullende bescherming via de Postwet heeft als risico dat er een diffuse verantwoordelijkheidsverdeling ontstaat die ruimte laat voor het afschuiven van aansprakelijkheid, terwijl nu helder is dat de verzender verantwoordelijk is. Het kabinet vindt het derhalve geen aanleiding op het gebied van klachtenprocedures extra sector specifieke regelgeving voor pakketten te introduceren.

Ten aanzien van toegangsregulering merkt de ACM op dat een wijziging leidt tot nieuwe onzekerheden voor postvervoerbedrijven. Wetswijzigingen zullen er altijd toe leiden dat partijen bekend zullen moeten geraken met een nieuw wettelijk kader. Voorlichting aan postvervoerders zal plaatsvinden om de bekendheid met de nieuwe regelgeving te vergroten. Daar voorziet ook de mkb-toets in (zie paragraaf 9.3). In het wetsvoorstel worden postvervoerbedrijven echter verzekerd van toegang tot het netwerk van de landelijk opererende partij, waar dit nu niet het geval is. Het wetsvoorstel voorkomt de situatie dat postvervoerders geen vangnet hebben voor toegang tot het landelijke netwerk en zorgt daardoor voor meer zekerheid.

Daarnaast heeft de ACM verschillende opmerkingen gemaakt over de concrete invulling van de toegangsregulering. Zo zet de ACM vraagtekens bij de positie van toegangsvragende postvervoerders, en de mate waarin de voorgestelde toegangsregulering deze positie versterkt. De opmerkingen van de ACM in combinatie met de reacties uit de internetconsultatie, hebben geleid tot een aanpassing van de systematiek van de voorgestelde toegangsregulering. Zie daarvoor ook paragraaf 9.1 van deze memorie van toelichting.

Daarnaast is naar aanleiding van verschillende aandachtspunten van de ACM hoofdstuk 3 van deze memorie verduidelijkt. Zo is verhelderd dat essentiële onderdelen van het toegangsregime bij algemene maatregel van bestuur en bij ministeriële regeling worden ingevuld, zoals de invulling van de kwalificatie «effectieve toegang» en het al dan niet hanteren van een «per sender»-voorwaarde. Ook is de rol van de toezichthouder verhelderd. De reikwijdte van de toegangsverplichting wordt door het wetsartikel niet ingeperkt tot brieven. In artikel 9 en verder is «brieven» vervangen door «poststukken». In lagere regelgeving zal de precieze reikwijdte worden vastgesteld.

De ACM merkt verder op dat de invulling van artikel 36a, de mogelijkheid om een maximumrendement vast te stellen, verdere verduidelijking behoeft. Mede naar aanleiding van het besluit om een vergunning te

verlenen voor de overname van Sandd door PostNL is dit artikel aangescherpt.

De ACM wijst er met betrekking tot haar toezichtstaak in relatie tot het minimumpercentage arbeidsovereenkomsten van postbezorgers (artikel 8 van de Postwet) op, dat de daarvoor benodigde expertise sterk afwijkt van de kerntaken van de ACM. In dat kader is de Inspectie SZW wat de ACM betreft beter toegerust om toezicht te houden op de naleving van deze bepaling. Op dit onderwerp is reeds ingegaan in de paragraaf «Tijdelijk Besluit Postbezorgers 2011» in hoofdstuk 9.

In verband met de bepalingen in relatie tot het borgen van de UPD bij buitenlandse overname stelt de ACM terecht vast dat zij op de in artikel 15, eerste lid, van de wet op te nemen eis dat een aangewezen vennootschap een vestiging in Nederland dient te hebben, ingevolge het bepaalde in artikel 37 van de wet, geen toezicht kan houden. In het verlengde van de in artikel 15 vastgelegde verantwoordelijkheid van de Minister, voor het verstrekken of intrekken van een aanwijzing van een UPD-verlener, past ook het toetsen of deze partij aan de overige wettelijke eisen voldoet. Om de UPD-verlener ruimte te bieden voor alternatieve mogelijkheden voor het aanbieden van poststukken in postbussen is het voorstel om aan de definitie van postbus in artikel 2, eerste lid, onderdeel h, toe te voegen «of een andere voorziening die bestemd is voor de aflevering van de voor de gebruikers van het postbusadres bestemde poststukken». In haar toets geeft de ACM aan dat zij deze toevoeging zo interpreteert dat hiermee de toegangsverplichting voor aanbieders van postbussen wordt uitgebreid naar deze «andere voorzieningen». De ACM noemt daarbij met name pakketkluisen waarvoor op grond van deze bepaling een verplichting zou ontstaan voor de aanbieders daarvan om toegang te verlenen aan andere pakketvervoerders voor het afleveren van pakketten. Dit is echter niet het doel van deze bepaling. Het voorstel tot wijziging van de definitie in samenhang met de toegangsverplichting van artikel 13 beperkt zich tot het systeem van postbusadressen. Deze dienen voor andere postvervoerders toegankelijk te zijn. Het voorgestelde artikellid is daarop aangepast.

Overige opmerkingen van technische en redactionele aard zijn verwerkt.

9.3 Advies Adviescollege toetsing regeldruk

Het college constateert dat de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel afdoende aandacht besteedt aan nut en noodzaak van de wijzigingen en dat verschillende alternatieven zijn afgewogen¹⁸. Het college adviseert het voorstel in te dienen nadat met enkele adviespunten rekening is gehouden. Onderstaand wordt ingegaan op deze adviespunten.

In relatie tot reacties op de internetconsultatie adviseert het college om ten aanzien van de artikelen 22a en verder en 23a (borging UPD) inzichtelijk te maken dat de gestelde eisen proportioneel zijn. Naar aanleiding van de consultatiereacties is een aantal wijzigingen doorgevoerd in de betreffende artikelen. Hetzelfde doel kan hierdoor met minder vergaande maatregelen worden bereikt. Zie daarvoor ook de paragraaf 9.1 van deze memorie.

Voorts raadt het college aan helder uiteen te zetten hoe het uitgangspunt «onbelemmerde toegang tot een landelijk dekkend netwerk» wordt vormgegeven en geborgd, duidelijk te maken hoe de transitie van het oude naar het nieuwe regime verloopt en de nieuwe situatie snel te evalueren. Het college adviseert in dit verband een mkb-toets uit te voeren van de algemene maatregel van bestuur die verdere invulling geeft aan de toegangsregulering. Door bij algemene maatregel van bestuur en bij ministeriële regeling een kader te stellen voor het referentieaanbod wordt

¹⁸ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

zo veel mogelijk duiding gegeven aan het uitgangspunt dat de effectieve toegang niet door de netwerkpartij mag worden belemmerd. Wat betreft tarieven en voorwaarden die onderdeel van het referentieaanbod zijn maar waarvoor bij ministeriële regeling geen regels worden gesteld, is het aan de ACM om erop toe te zien dat de effectieve toegang niet wordt belemmerd. Zoals in hoofdstuk 3 is toegelicht, is het kabinet voornemens om na overleg met postvervoerders en andere relevante partijen essentiële onderdelen van het referentieaanbod bij algemene maatregel van bestuur en bij ministeriële regeling vast te stellen. Het kabinet zal hierbij op advies van het college een mkb-toets uitvoeren en zal na inwerkingtreding van het nieuwe regime de vinger aan de pols houden om de werkbaarheid te kunnen toetsen. Op dit moment is nog niet duidelijk hoe de transitie naar het nieuwe regime verloopt, omdat er op dit moment geen AMM-besluit van kracht is. Desalniettemin geldt dat door de partij met het landelijke netwerk vanaf inwerkingtreding van het wetsvoorstel effectieve toegang moet worden geboden.

Daarnaast merkt het college op te onderzoeken of een minder belastende wijze van geschillenbeslechting mogelijk is die voorafgaat aan geschillenbeslechting door de ACM ten aanzien van toegang tot het landelijke netwerk en een helder kader te bieden voor deze geschillen. Het kabinet is voornemens dit te doen door in de eerder genoemde algemene maatregel van bestuur en bij ministeriële regeling een helder kader te schetsen waaraan het referentieaanbod moet voldoen. Daarmee wordt ook helderheid geboden met betrekking tot het kader voor geschillen. Daarnaast is de publiekrechtelijke mogelijkheid van geschillenbeslechting complementair aan de bestaande privaatrechtelijke opties, zoals arbitrage, die postvervoerders net als andere ondernemingen hebben bij geschillen. Dit is verduidelijkt in paragraaf 3.3.5 van deze memorie.

Naar aanleiding van opmerkingen tijdens de internetconsultatie adviseert het college helderheid te bieden waar begrippen kunnen leiden tot onduidelijkheid in de markt, zoals aanbieden versus afleveren. Ditzelfde geldt voor de definitie van het begrip postbezorger. De desbetreffende artikelen en de toelichting daarop zijn aangepast.

Tot slot vraagt het college de regeldrukgevolgen van de regels die bij algemene maatregel van bestuur worden gesteld in kaart te brengen. Naar aanleiding hiervan is hoofdstuk 7 van deze memorie aangevuld.

II. ARTIKELEN

Artikel I, onderdeel A (artikel 2)

Eerste lid, onderdeel c

In de definitie van postvervoer is het begrip «afleveren» aangevuld met de term «aanbieden». De reden is dat afleveren slaat op een fysieke handeling die tevens van oudsher plaatsvindt op een individueel adres. Met het afleveren van een poststuk is tevens zeker gesteld dat het poststuk op het adres van de ontvanger is aangekomen. Dit laatste blijft het primaire toetsingscriterium waaraan de kwaliteit van de postdienst wordt afgemeten. Met deze begripsomschrijving wordt invulling gegeven aan de begripsomschrijving van «distributie» in artikel 2, onderdeel 5, van de Postrichtlijn. «Afleveren» is gelijk aan «bestellen van postzendingen aan de geadresseerden», dat op grond van genoemd artikel deel uitmaakt van «distributie». In situaties waarin fysieke aflevering op een adres niet mogelijk is, of dat er tussen postvervoerder en verzender of ontvanger iets anders is overeengekomen, dient er ruimte te zijn voor een alternatieve logistieke oplossing. De term «aanbieden» biedt deze ruimte, omdat dat een minder fysieke betekenis heeft en ook betrekking kan hebben op andere wijzen van aanbieding van poststukken dan bezorging aan huis, zoals een bericht dat een poststuk kan worden afgehaald of een mailbe-

richt met een ingescande – en met het oog op het briefgeheim versleutelde – weergave van een brief. Daarmee wordt de Postwet meer toekomstbestendig.

Het bedrijfsmatig aanleveren van poststukken door een verzender aan een postvervoerbedrijf is niet aan te merken als postvervoer. Daarom zijn deze handelingen in de begripsomschrijving expliciet uitgezonderd van het bedrijfsmatig aanbieden van poststukken.

Eerste lid, onderdeel h

Aan de begripsomschrijving van postbus in onderdeel h is toegevoegd dat het ook om andere voorzieningen kan gaan die bestemd zijn voor de aflevering van voor de gebruikers van het postbusadres bestemde poststukken. Een postbus is op verzoek van de postbushouder, zijnde de gebruiker, door de postbusexploitant ingesteld als alternatief adres, met de aanduiding «postbus» in de adressering, voor het ontvangen van poststukken. De begripsomschrijving maakt het mogelijk dat een postvervoerder ruimere mogelijkheden heeft om beter aan te sluiten bij de behoeften van gebruikers en daarvoor passende logistieke oplossingen in te zetten die bijdragen aan een kostenefficiënte dienstverlening, ingeval met de postbushouder een andere locatie voor de aflevering van poststukken wordt afgesproken. De postbussenexploitant geeft invulling aan een eventuele andere voorziening. Blijkens deze begripsomschrijving hoeven deze andere voorzieningen zich niet in een afgesloten ruimte te bevinden. De criteria, aan de hand waarvan kan worden getoetst of een andere voorziening passend is voor de aflevering van poststukken, hebben betrekking op de toegankelijkheid van deze voorziening voor de gebruiker, het beschermen van de privacy en de vraag of in redelijkheid verzekerd is dat de zending alleen toegankelijk is voor de persoon die gerechtigd is om de zending in ontvangst te nemen. De komst van pakketkluisen op bijvoorbeeld stations en supermarkten heeft laten zien dat de locatie en vormgeving van de «voorziening» in de loop van de tijd kan wijzigen. In dat verband is het laatste criterium dat geldt bij de beoordeling of een voorziening passend is, dat het een vorm van dienstverlening dient te zijn die in voldoende mate aansluit bij de behoeften van de gebruikers en bij de belangrijkste uitgangspunten van de universele postdienst: betaalbaarheid en beschikbaarheid.

Eerste lid, onderdeel i

In dit wetsvoorstel is het begrip «afzender» vrijwel overal vervangen door het neutralere begrip «verzender». De begripsomschrijving omvat een ieder die een poststuk voor vervoer aanbiedt aan een postvervoerbedrijf. Daaronder vallen ook tussenpersonen, bijvoorbeeld een postvervoerbedrijf dat poststukken aanbiedt aan een ander postvervoerbedrijf. In het normale spraakgebruik worden zij echter geen afzender genoemd. Die term wordt in het spraakgebruik gereserveerd voor de oorspronkelijke afzender van de poststukken. Het begrip «verzender» heeft een ruimere strekking en omvat zowel de oorspronkelijke afzender als een intermediair. Om die reden is in artikel 12 het huidige begrip «afzender» gehandhaafd. Dit artikel betreft de retourregeling, die tot doel heeft post die gedurende het proces terecht komt in de stroom van een ander postvervoerbedrijf dan het bedrijf waaraan het poststuk was aangeboden soepel uit te wisselen. Het postvervoerbedrijf dat dit soort post moet verwerken, kan alleen gebruik maken van de fysieke gegevens die op het poststuk staan: de afzendergegevens of – in voorkomend geval – de gegevens van het postvervoerbedrijf. Het gebruik van het begrip «verzender» zou hier tot onduidelijkheid kunnen leiden, omdat een intermediair niet aan de orde kan zijn.

Eerste lid, vervallen onderdelen p en q

De begripsomschrijvingen van medische brief en rouwbrief (huidige onderdelen p en q) vervallen, omdat deze begrippen na de voorgestelde wijziging niet meer in de Postwet staan. Verwezen wordt naar de toelichting op artikel 16, vijfde lid.

Eerste lid, onderdelen p, q en r

In verband met de wijziging van artikel 8, die in hoofdstuk 5 van deze memorie is toegelicht, zijn de begrippen arbeidsovereenkomst, uitzendovereenkomst en dienstbetrekking gedefinieerd. Om onduidelijkheid over de betekenis van die begrippen te voorkomen, is verwezen naar de desbetreffende bepalingen in het Burgerlijk Wetboek.

Eerste lid, onderdelen s en t

De begripsomschrijvingen in deze onderdelen hangen samen met de wijziging van artikel 15, eerste lid, en worden daar toegelicht.

Tweede lid

In de onderdelen a en b is het begrip «afzender» vervangen door «verzender». Verder is «bestellen» in onderdeel a vervangen door «afleveren of aanbieden». De term «afleveren» is consistent met het gebruik van dit begrip in andere artikelen in dit wetsvoorstel. Voor de toelichting op de begrippen «verzender» en «aanbieden» wordt verwezen naar de toelichting onder artikel I, onderdeel A, eerste lid, onderdeel c, onderscheidenlijk onderdeel i.

Artikel I, onderdeel B (artikel 5)

Het begrip «onbestelbaar» is niet meer consistent met de gewijzigde terminologie in dit wetsvoorstel. In lijn met de andere wijzigingen in de terminologie is dit vervangen door «niet af te leveren». Verder is in dit artikel het begrip «afzender» vervangen door «verzender». Verwezen wordt naar de toelichting onder artikel I, onderdeel A, eerste lid, onderdeel i.

Artikel I, onderdelen C (artikel 7), M (artikel 28) en N (artikel 29)

In deze artikelen is het begrip «afzender» vervangen door «verzender». Verwezen wordt naar de toelichting onder artikel I, onderdeel A, eerste lid, onderdeel i. Verder is in artikel 7 het begrip «ontvangers» vervangen door «ontvangers en geadresseerden». Dit artikel schrijft voor dat postvervoerbedrijven een klachtenregeling moeten hebben voor de behandeling van klachten van verzenders en van ontvangers en geadresseerden. Het is denkbaar dat een geadresseerde juist een klacht wil indienen, omdat hij een aan hem geadresseerd poststuk niet heeft ontvangen.

Artikel I, onderdeel D (artikel 8)

Een postvervoerbedrijf moet ingevolge artikel 8 een arbeidsovereenkomst hebben met tenminste een percentage van de postbezorgers dat bij algemene maatregel van bestuur wordt vastgesteld. In artikel 2, eerste lid, onderdeel p, is arbeidsovereenkomst gedefinieerd als de arbeidsovereenkomst, bedoeld in artikel 610 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek, met uitzondering van de uitzendovereenkomst. Ingevolge artikel 8, eerste lid, onderdeel b, kan een uitzendovereenkomst alleen meetellen voor het minimumpercentage als de postbezorger als arbeidsbepaalde is aange-

merkt of daarmee gelijk is gesteld. Voor het minimumpercentage telt tevens mee een postbezorger die werkzaam is in een dienstbetrekking als bedoeld in artikel 10b, eerste lid, van de Participatiewet. Hiermee wordt bedoeld dat de postbezorger ter beschikking wordt gesteld door zijn werkgever om beschutte werkzaamheden te verrichten bij het postbedrijf en de postbezorger niet direct in dienst is van het postbedrijf. De arbeidsvoorwaarden van de werkgever waar de persoon in dienst is, zijn hier van toepassing. Ook van uitzendovereenkomst en dienstbetrekking zijn in artikel 2, eerste lid, begripsomschrijvingen opgenomen (onderdelen q en r). De tweede volzin van artikel 8, eerste lid, is vervallen, omdat deze niet meer relevant is. Op grond van het Tijdelijk besluit postbezorgers 2011 geldt het vastgestelde minimumpercentage (80%) sinds 1 januari 2018. In hoofdstuk 5 van deze memorie is de achtergrond van deze wijziging van artikel 8 toegelicht.

Om de leesbaarheid van het eerste lid te vergroten is de derde volzin van het eerste lid ongewijzigd verplaatst naar het tweede lid. De voorhangprocedure van het tweede lid is – eveneens ongewijzigd – verplaatst naar een nieuw derde lid.

Artikel I, onderdelen E en F (artikelen 9, 9a en 9b)

Artikel 9

De verplichting in het eerste lid om toegang te verlenen aan andere postvervoerbedrijven, geldt voor postvervoerbedrijven met een landelijk dekkend netwerk, dat wil zeggen dat het postvervoerbedrijf op alle adressen in Nederland poststukken kan aanbieden. Daarbij geldt de eis dat het postvervoerbedrijf postvervoer verricht op tenminste het aantal dagen dat krachtens artikel 16, zesde lid, in het Postbesluit 2009 is vastgesteld (nu vijf dagen per week).

Ingevolge het tweede lid geldt deze verplichting ook voor andere maatschappijen waarmee het postvervoerbedrijf in een groep is verbonden. Het doel van dit lid is om te borgen dat de toegangsverplichting ook geldt ingeval het netwerk wordt opgeknipt en over verschillende vennootschappen van de groepsmaatschappij wordt verspreid. De nieuwe kaders voor toegangsregulering zijn verder toegelicht in hoofdstuk 3 van deze memorie.

Artikel 9a

Dit artikel is toegelicht in hoofdstuk 3 van deze memorie.

Artikel 9b

Dit artikel bevat de grondslag om bij algemene maatregel van bestuur en bij ministeriële regeling de toegangsverplichting nader in te vullen.

Op grond van het eerste lid, onderdeel a, wordt bij algemene maatregel van bestuur vastgesteld voor welke poststukken de toegangsverplichting geldt: alleen voor brieven, of ook voor andere poststukken.

Onderdeel b van het eerste lid bevat de basis om per postvervoerbedrijf de omvang van het aantal brieven vast te stellen waarvoor de toegangsverplichting ten hoogste geldt, de zogenoemde restpost. Op basis van deze bepaling kan worden verzekerd dat postvervoerbedrijven een bepaald aantal poststukken kunnen aanbieden aan het bedrijf met een landelijk netwerk, maar dat postvervoerbedrijven die voor hun bedrijfsvoering geheel afhankelijk zijn van het landelijk netwerkbedrijf worden uitgesloten van gereguleerde toegang. In aanvulling daarop wordt op grond van onderdeel c van het eerste lid vastgesteld hoe wordt bepaald of de poststukken waarvoor een postvervoerbedrijf toegang tot het landelijk netwerk wil hebben, binnen de vastgestelde omvang blijft. Het tweede lid

biedt de grondslag om de tariefmethodiek en de voorwaarden vast te stellen waaraan het referentieaanbod moet voldoen. De tarieven en voorwaarden in het referentieaanbod mogen niet tot gevolg hebben dat effectieve toegang wordt belemmerd. Over de invulling van de algemene maatregel van bestuur en de ministeriële regeling worden belanghebbenden geconsulteerd.

De ACM heeft als mededingingsautoriteit de expertise voor de technische details van de toegangsregulering. Wanneer die expertise nodig is voor het opstellen of wijzigen van de in het eerste lid bedoelde algemene maatregel van bestuur of de in het tweede lid bedoelde ministeriële regeling, kan de Minister de ACM opdragen een rapport uit te brengen over één of meer van de in dit lid vermelde onderwerpen.

Artikel I, onderdeel F

In hoofdstuk 3 van deze memorie is toegelicht waarom hoofdstuk 3a vervalt.

Artikel I, onderdeel G (artikel 15)

Het eerste lid is toegelicht in paragraaf 4.5 van het algemeen deel van de memorie van toelichting.

Het tweede lid bepaalt in welke gevallen de Minister van EZK een aanwijzing als UPD-verlener geheel of gedeeltelijk kan intrekken. Aan dit lid zijn twee nieuwe gronden toegevoegd, die rechtstreeks voortvloeien uit het voorstel dat een UPD-verlener een vennootschap moet zijn en een vestiging in Nederland moet hebben. Aan artikel 2, eerste lid, zijn de onderdelen s en t toegevoegd waarin het begrip «vennootschap» wordt gedefinieerd. Onder vennootschap vallen in ieder geval een naamloze vennootschap (N.V.) en een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (B.V.). Verder zijn als vennootschap aan te merken vennootschapsvormen die met de N.V. of met de B.V. zijn gelijkgesteld in Richtlijn (EU) 2017/1132 aangaande bepaalde aspecten van het vennootschapsrecht. Tenslotte is ook een Europese vennootschap (SE) aan te merken als een N.V. of B.V., zoals toegelicht in paragraaf 4.5.1.

Wanneer de aangewezen vennootschap fuseert of wordt gesplitst, is er aanleiding om opnieuw te bezien of een goede verlening van de UPD nog gewaarborgd is en of de aanwijzing als UPD-verlener derhalve nog opportuun is. Dat is vanzelfsprekend in de gevallen waarin de rechtspersoon van een UPD-verlener wordt ontbonden of failliet wordt verklaard. Wanneer de vennootschap fuseert of wordt gesplitst, gaat de taak van UPD-verlening over op de rechtsopvolger van de aangewezen vennootschap. Ook in dat geval ligt een herbeoordeling van de uitvoering van de UPD door die rechtsopvolger in de rede. Vanwege de eis dat de UPD-verlening altijd geborgd moet zijn, wordt een aanwijzing als UPD-verlener niet ingetrokken vóórdat is voorzien in een aanwijzing van een ander postvervoerbedrijf als UPD-verlener, voor het geheel of het gedeelte van de universele postdienst waarop de aanwijzing die wordt ingetrokken betrekking heeft (artikel 15, vierde lid). De overige wijzigingen in het tweede lid, alsmede de wijzigingen in het vierde en vijfde lid, zijn van technische aard.

Artikel I, onderdeel H (artikel 16)

Vijfde, zesde en zevende lid

Deze leden hebben tot gevolg dat het aantal dagen voor het ophalen en aanbieden van UPD-poststukken bij algemene maatregel van bestuur – het Postbesluit 2009 – kan worden vastgesteld. In paragraaf 4.4 van het algemeen deel van deze memorie van toelichting is dit voorstel toegelicht.

Daarbij kan voor verschillende soorten poststukken een verschillend aantal ophaal- en aanbestedingsdagen worden vastgesteld. Bijvoorbeeld voor medische post en rouwbrieven zouden in het Postbesluit 2009 een hoger aantal dagen kunnen worden vastgesteld dan voor andere poststukken. Zoals in het algemeen deel van deze memorie is toegelicht, brengt dit wetsvoorstel geen wijziging aan in de eisen aan de kwaliteit van de UPD. Dat de begrippen medische brief en rouwbrief niet meer voorkomen in dit artikel, betekent dan ook niet dat het voornemen bestaat om wijzigingen aan te brengen in de kwaliteitseisen. Wel sluit dit aan bij de wenselijkheid om flexibeler op te kunnen treden indien toekomstige ontwikkelingen op het terrein van technologie of logistieke dienstverlening aanleiding geven tot wijziging van de regelgeving. Vooral nog is het voornemen dat in het Postbesluit 2009 het huidige aantal ophaal- en aanbestedingsdagen wordt gecontinueerd. De Postrichtlijn vereist ook een vijfdaagse ophaling en bezorging voor de UPD, behoudens uitzonderlijk geachte omstandigheden of geografische situaties. Mocht in de toekomst de Postrichtlijn worden aangepast of de behoeften van gebruikers wijzigen, dan is aanpassing van het Postbesluit 2009 mogelijk. Met «voor het aanleveren van poststukken bestemde voorzieningen» worden voorzieningen bedoeld waarin een verzender poststukken aan de postvervoerder kan aanleveren met het oog op postvervoer. «Voor de desbetreffende ontvanger toegankelijke voorzieningen voor poststukken» zijn voorzieningen waarin postvervoerders poststukken afleveren, waar geadresseerden deze vervolgens kunnen ophalen. Een voorziening, die bijvoorbeeld op een centraal punt in een wijk wordt geplaatst, kan zowel geschikt zijn voor het afleveren van poststukken door consumenten aan een postvervoerder als voor het aanbieden door een postvervoerder van poststukken aan geadresseerden. Naast een fysieke voorziening zou deze bepaling ook kunnen slaan op een logistiek of distributieconcept zoals een afhaaldienst. Voor de criteria waaraan een andere voorziening voor de aflevering van poststukken moet voldoen, wordt verwezen naar de toelichting op artikel 2, eerste lid, onderdeel h.

Negende lid

Aan dit lid is toegevoegd dat het netwerk van een UPD-verlener niet alleen bestaat uit brievenbussen en dienstverleningspunten, maar ook uit andere openbare toegankelijke voorzieningen voor het aanbieden van poststukken. Daarbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan centrale punten in een wijk, waar consumenten post kunnen aanleveren en ophalen. Het netwerk moet voldoen aan bij algemene maatregel van bestuur gestelde eisen aan het netwerk. Het huidige Postbesluit 2009 bevat al spreidingseisen aan brievenbussen en dienstverleningspunten. Op grond van dit gewijzigde lid kunnen daar eisen aan de spreiding van andere voorzieningen worden toegevoegd. De eis in het negende lid dat het netwerk moet voldoen aan de behoeften van gebruikers van de UPD en rekening houdt met de kwetsbare gebruikers van de UPD is ongewijzigd.

Artikel I, onderdeel J (artikel 20)

Artikel 20, eerste lid, is aangepast met het oog op de toekomstbestendigheid van de Postwet. Op grond van deze wijziging kunnen niet alleen eisen worden gesteld aan de toegankelijkheid van brievenbussen, maar ook aan andere voorzieningen die voor de aanbesteding van poststukken zijn bestemd. Voor aflevering van poststukken in andere voorzieningen is voorafgaande toestemming van de verzender en de geadresseerde vereist. Het vierde lid bevat de grondslag om bij ministeriële regeling nadere eisen te kunnen stellen over de wijze waarop die toestemming kan worden gegeven.

Ook is, met het oog op thans nog onvoorziene mogelijkheden van postaanbieding, het algemenere begrip toegankelijkheid gebruikt, ter vervanging van de huidige tekst «plaats, afmetingen en andere hoedanigheden» van brievenbussen. Overigens bestaat nu niet het voornemen om in de Postregeling 2009 andere regels aan de toegankelijkheid van brievenbussen te stellen. De huidige eisen aan brievenbussen voldoen aan eisen in verband met goede arbeidsomstandigheden, zorgen voor standaardisatie en eenduidige bouwweisen en dragen bij aan een doelmatige bedrijfsvoering van postvervoerbedrijven.

Deze eisen staan niet in de weg aan technologische ontwikkelingen ten aanzien van het aanbieden van poststukken, door het gebruik van het begrip «andere voorzieningen».

Met het oog op consistent taalgebruik in dit wetsvoorstel is «onbestelbaar» vervangen door «niet af te leveren».

Aan artikel 20 wordt een derde lid toegevoegd, dat voor «andere voorzieningen» eenzelfde regeling bevat als de regeling voor brievenbussen in het tweede lid. Deze bepaling is opgenomen om te borgen dat ook andere voorzieningen voldoen aan de hiervoor vermelde eisen. Wanneer dat niet het geval is, kan het poststuk als «niet aan te bieden poststuk» worden aangemerkt. Het gaat hier weliswaar om een andere situatie dan in het tweede lid, waarin het om een brievenbus bij een consument aan huis gaat en de consument het dus in eigen hand heeft om aan de wettelijke eisen te voldoen. Er is echter geen risico dat consumenten door deze bepaling gedupeerd zullen worden. Een leverancier van een voorziening voor de aanbieding van poststukken heeft er immers geen baat bij om niet aan de krachtens het eerste lid gestelde eisen te voldoen, omdat consumenten dan niet zullen kiezen voor aanbieding van poststukken in die voorziening. Het zou voor postvervoerbedrijven die niet zelf de voorziening hebben geplaatst onwerkbaar zijn, als zij poststukken toch moeten aanbieden aan de geadresseerde, hoewel de daarvoor bestemde voorziening niet toegankelijk is.

Artikel I, onderdeel K

Artikel 22a

De UPD-verlener moet beschikkingsmacht hebben over zowel liquide middelen als over het fysieke netwerk dat noodzakelijk is voor de uitvoering van de UPD, zoals sorteerfaciliteiten, vervoermiddelen en voorzieningen voor het ophalen van poststukken. Dit artikel is verder toegelicht in het algemeen deel van deze toelichting.

De vereisten in het eerste lid gelden niet ingeval de UPD-verlener deel uitmaakt van een groep als bedoeld in artikel 24b van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, mits is voldaan aan de in het tweede lid gestelde eisen. Deze eisen gelden cumulatief. Een groep is een economische eenheid waarin rechtspersonen en vennootschappen organisatorisch zijn verbonden. Ingeval de UPD-verlener deel uitmaakt van een groep, heeft de houdstermaatschappij dus de keuze of ze voldoende kapitaal en middelen ter beschikking stelt aan de UPD-verlener, zodat deze voldoet aan de eisen in het eerste lid, of dat zij gebruik maakt van de uitzonderingsmogelijkheid in het tweede lid en de financiële borging voor een bestendige uitvoering van de UPD op andere wijze garandeert. Aan de eisen die in het tweede lid, onderdeel a, aan de statuten van de UPD-verlener worden gesteld, is invulling gegeven in artikel 22c. Onderdeel b vereist dat de houdstermaatschappij schriftelijk verklaart zich hoofdelijk aansprakelijk te stellen voor alle schulden van de UPD-verlener. Een mogelijkheid om hieraan invulling te geven is een verklaring als bedoeld in artikel 2:403, eerste lid, onderdeel f, van het Burgerlijk Wetboek die de houdstermaatschappij moet afgeven voor de vennootschap waarin de UPD-verlener is ondergebracht. Een zogenoemde 403-verklaring is een

vereiste ingeval de houdstermaatschappij de financiële gegevens van de UPD-verlener consolideert in een geconsolideerde jaarrekening. De houdstermaatschappij kan echter ook een separate aansprakelijkheidsverklaring opstellen, die ingevolge het voorgestelde artikel 22a, tweede lid, onderdeel c, moet worden gedeponneerd bij het handelsregister en aan de ACM moet worden verstrekt. Artikel 22b stelt nadere eisen aan deze verklaring. Ingevolge artikel 37 van de Postwet is de ACM belast met het toezicht op de naleving van dit artikel en het krachtens dit artikel bepaalde. Dat betekent dat de ACM de in de artikelen 47 tot en met 49 van de Postwet toegekende bevoegdheden kan toepassen: het opleggen van een bindende gedragslijn, het opleggen van een last onder bestuursdwang, waaronder het opleggen van een last onder dwangsom, of het opleggen van een bestuurlijke boete. Verstrekking van de aansprakelijkheidsverklaring aan de ACM maakt het voor de toezichthouder inzichtelijk voor welke wijze van financiële borging van de UPD is gekozen.

Artikel 22b

Dit artikel verbindt voorwaarden aan de aansprakelijkheidsverklaring, die ingevolge artikel 22a, tweede lid, onderdeel b, verplicht is ingeval de vennootschap van de UPD-verlener deel uitmaakt van een groep en ervoor wordt gekozen om de UPD op andere wijze te borgen dan op de in artikel 22a, eerste lid, voorgeschreven wijze. Om te voorkomen dat onvoldoende kapitaal en middelen beschikbaar zijn om de continuïteit en de leveringszekerheid van de UPD te waarborgen, borgt dit artikel dat de houdstermaatschappij de aansprakelijkheidsverklaring niet kan wijzigen of intrekken, tenzij zij aantoont dat de financierbaarheid van de UPD op een andere wijze is geborgd. Bij algemene maatregel van bestuur worden eisen gesteld aan de wijze waarop de houdstermaatschappij dat kan aantonen en wordt een termijn gesteld gedurende welke de houdstermaatschappij aan die eisen moet voldoen. Zoals in paragraaf 1 van het algemeen deel van deze memorie uiteen is gezet, is op dit moment het maatschappelijk belang van de postvoorziening nog groot, terwijl er nog geen reëel alternatief voorhanden is voor het landelijk dekkende netwerk voor 24-uurspost van de huidige UPD-verlener. De termijn die bij algemene maatregel van bestuur zal worden gesteld, zal zodanig zijn, dat de Minister van EZK en de UPD-verlener de mogelijkheid hebben om in overleg te treden over andere oplossingen en daarvoor, indien nodig, maatregelen te treffen. Ingeval de houdstermaatschappij de aansprakelijkheidsverklaring wijzigt of intrekt, informeert zij hierover onverwijld de ACM. De ACM houdt toezicht op de naleving van de bij of krachtens algemene maatregel van bestuur gestelde eisen aan de financierbaarheid van de UPD (derde lid).

Artikel 22c

Ingeval de UPD-verlener deel uitmaakt van een groep, moeten de statuten van de UPD-verlener voorzien in een zelfstandige RvC. De meerderheid van deze commissarissen moet onafhankelijk zijn van andere rechtspersonen of vennootschappen die deel uitmaken van de groep: zij mogen directe, noch indirecte binding hebben met een andere van die groep deel uitmakende vennootschap of andere rechtspersoon. Bij algemene maatregel van bestuur kunnen nadere eisen worden gesteld aan de onafhankelijkheid van de meerderheid van de commissarissen. De RvC neemt bij zijn werkzaamheden de eisen die zijn gesteld in de artikelen 22a, 22b en 22d in acht.

Artikel 22d

Een UPD-verlener verricht ingevolge het eerste lid geen handelingen of activiteiten die strijdig zijn met het belang van een bestendige uitvoering van de UPD. Het tweede lid geeft aan welke handelingen en activiteiten in ieder geval onder dit verbod vallen. In ieder geval is het door de UPD-verlener verstrekken van zekerheden voor de financiering van activiteiten van andere onderdelen van de groep verboden. Hier vallen leningen van en het verstrekken van andere zekerheden door de UPD-verlener aan andere vennootschappen of rechtspersonen van de groep. Verder mag de UPD-verlener zich in beginsel niet aansprakelijk stellen voor schulden van andere rechtspersonen of vennootschappen van de groep. Deze voorwaarden moeten voorkomen dat onvoldoende middelen beschikbaar zijn voor de uitvoering van de UPD, omdat de middelen zijn gebruikt voor de financiering van activiteiten van andere rechtspersonen of vennootschappen van de groep.

Het zevende lid geeft de Minister van EZK de mogelijkheid om voor een individueel, concreet geval, een ontheffing te verlenen van het gebod in het eerste lid, van dit artikel. Hij kan aan de ontheffing voorschriften of beperkingen verbinden. De ontheffing kan bijvoorbeeld voor bepaalde handelingen worden verleend of voor een bepaalde periode. De Minister van EZK weigert een ontheffing, indien het publieke belang in relatie tot de postvoorziening daardoor wordt bedreigd. Dat is bijvoorbeeld het geval als de ontheffing een dusdanige inbreuk op de eisen aan het financieel beheer zou toestaan dat daardoor de uitvoering van UPD niet meer is geborgd.

Het achtste en negende lid kennen de Minister van EZK de bevoegdheid toe om de ontheffing in te trekken in de gevallen die in die leden zijn vermeld. Dat kan op verzoek van de houder van de ontheffing. De Minister van EZK kan de ontheffing ambtshalve intrekken, indien de houder van de ontheffing de daaraan verbonden voorschriften en beperkingen niet naleeft of indien bij de aanvraag om ontheffing onjuiste gegevens zijn verstrekt en er geen ontheffing zou zijn verleend wanneer de juiste gegevens zouden zijn verstrekt. Verder kan de Minister van EZK de ontheffing intrekken wanneer dat naar zijn oordeel noodzakelijk is in het belang van een bestendige uitvoering van de UPD. De ACM houdt toezicht op de naleving van artikel 22d en kan een signaal aan de Minister geven wanneer blijkt dat zich één van de in het negende lid vermelde situaties voordoet.

Artikel I, onderdeel L (artikel 23)

Bij de actuele en toekomstige ontwikkelingen die op grond van artikel 23 in de jaarlijkse rapportage aan de ACM moeten worden vermeld, ligt informatie over financiële aspecten ten aanzien van de financiering van individuele UPD diensten het meest voor de hand.

Artikel I, onderdeel M (artikel 23a)

Indien er signalen zijn dat de UPD-verlener de universele postdienst in de toekomst mogelijk niet meer rendabel kan uitvoeren, meldt hij dat onverwijld aan de Minister van EZK. De melding moet zodanig tijdig worden gedaan dat de Minister voldoende tijd heeft om te onderzoeken welke maatregelen kunnen worden getroffen om de continuïteit van de universele postdienst te borgen en om daadwerkelijk adequate maatregelen te kunnen treffen. Daarbij zal de Minister in eerste instantie maatregelen treffen die kunnen voorkomen dat intrekking van de aanwijzing als UPD-verlener als bedoeld in artikel 15, tweede lid, onderdeel b, noodzakelijk wordt.

Artikel 15 beschrijft de procedure voor aanwijzing en intrekking van de aanwijzing. Op grond van artikel 15, vierde lid, wordt een aanwijzing pas ingetrokken, nadat voorzien is in een (nieuwe) aanwijzing van een postvervoerbedrijf als UPD-verlener. De huidige UPD-verlener moet op grond van het zesde lid deelnemen aan de selectieprocedure. Op het moment dat er geen andere postvervoerbedrijven zijn die in aanmerking komen voor aanwijzing als UPD-verlener, is het reëel om andere maatregelen te overwegen die de continuïteit van de UPD kunnen borgen en intrekking van de aanwijzing kunnen voorkomen.

Artikel I, onderdeel P (artikel 34)

Hiervoor is toegelicht dat dit wetsvoorstel het mogelijk maakt dat poststukken niet alleen aan huis of in brievenbussen aan de openbare weg worden aangeboden, maar ook in andere voorzieningen die voor de aanbidding van poststukken zijn bestemd. Voor de plaatsing van die voorzieningen aan de openbare weg moet de gemeenteraad, evenals voor de plaatsing van brievenbussen, regels kunnen stellen. Ter verzekering van de uitvoering van de Postwet zijn aan deze bevoegdheid wel beperkingen verbonden: de regels van de gemeente mogen de uitvoering van de universele postdienst niet beperken en andere postvervoerbedrijven moeten hun diensten onder vergelijkbare voorwaarden kunnen aanbieden.

Dit artikel is opnieuw vastgesteld om de leesbaarheid ervan te verbeteren. Dit betreft een technische wijziging.

Artikel I, onderdeel Q (artikel 36a)

Het eerste lid van dit artikel biedt de mogelijkheid om een maximumrendement op te leggen aan een postvervoerbedrijf dat beschikt over een landelijk dekkend netwerk, zoals toegelicht in paragraaf 3.4 van het algemeen deel van deze memorie. Deze bepaling heeft tot doel alle eindgebruikers te beschermen tegen onredelijk hoge tarieven en de betaalbaarheid van de postdienstvoorziening te borgen. Het maximumrendement, dat bij ministeriële regeling kan worden vastgesteld voor een postvervoerbedrijf met een landelijk dekkend netwerk, is additioneel aan het maximumrendement op de UPD op grond van artikel 25. Dat artikel biedt al een basis om bij ministeriële regeling regels te stellen ten aanzien van het rendement op de UPD. Die regels zijn gesteld in de Postregeling 2009 en bepalen de maximale tariefruimte voor UPD-diensten waar consumenten en mkb'ers die enkelstukspost versturen gebruik van maken. Het nieuwe maximumrendement op basis van dit artikel zou (onder andere) betrekking kunnen hebben op partijenpost voor grotere zakelijke verzenders.

Het tweede lid van dit artikel verplicht een postvervoerbedrijf waarvoor een maximumrendement geldt om jaarlijks een rapportage hierover te verstrekken aan de ACM. Het gaat dan om het behaalde rendement in het daaraan voorafgaande jaar op de activiteiten waarop het maximumrendement van toepassing is. Bij ministeriële regeling kunnen regels worden gesteld over deze rapportage en over de verdeling van kosten en omzet tussen verschillende activiteiten. Het doel hiervan is dat de ACM er effectief op kan toezien of aan de regels over het maximumrendement wordt voldaan.

Artikel I, onderdeel R (artikel 49)

Op grond van artikel 49 kan de ACM in geval van overtreding van de in dit artikel vermelde artikelen van de Postwet een bestuurlijke boete opleggen. Aan het eerste lid zijn de nieuwe artikelen 9, 9a, 9b, 22a tot en met 22d en 36a toegevoegd. Tevens is het nieuwe artikel 23a inbegrepen. Verder

vervallen de artikelen uit hoofdstuk 3a, omdat dat hoofdstuk over verplichtingen voor een postvervoerbedrijf dat beschikt over aanmerkelijke marktmacht geheel vervalt en zijn de aanpassingen in artikel 16 verwerkt.

Artikel I, onderdeel S (artikel 58)

Met deze wijziging wordt de huidige procedure voor geschillenbeslechting door de ACM ook van toepassing op geschillen over de nieuw voorgestelde artikelen 9, 9a en 9b over toegangsregulering. De ACM zal op aanvraag een geschil beslechten. Mogelijke geschillen waarvoor beslechting kan worden aangevraagd zijn bijvoorbeeld over:

- de vraag of het postvervoerbedrijf dat toegang wenst wel voldoet aan de criteria voor de maximale omvang van het aantal poststukken dat dat bedrijf voor postvervoer wil aanbieden;
- de vraag of met de voorwaarden uit het referentieaanbod waarin de AMvB niet voorziet geen effectieve toegang belemmert;
- discussie over de vraag of de producten en diensten vallen binnen de reikwijdte van de toegangsverplichting.

Het toetsingskader voor de beslechting van een geschil staat in de artikelen 9, 9a en 9b en de op grond van artikel 9b te stellen regels over de tariefmethodiek en voorwaarden voor toegang tot het netwerk van een landelijke postvervoerder. De ACM moet op grond van artikel 60 in beginsel binnen vier maanden na ontvangst van de aanvraag om geschillenbeslechting een besluit nemen. In uitzonderlijke gevallen kan de ACM deze termijn met ten hoogste twee maanden verlengen.

Tegen het besluit van de ACM kan rechtstreeks beroep worden ingesteld bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven. In deze mogelijkheid is voorzien in artikel 4 van bijlage 2 bij de Algemene wet bestuursrecht. In spoedeisende gevallen kan de ACM een voorlopig besluit nemen dat geldt tot het definitieve besluit in werking treedt.

Onderdeel T (artikel 89a)

In hoofdstuk 3 is toegelicht dat de toegangsregulering in de artikelen 9, 9a en 9b na een transitiefase naar een bredere bezorgmarkt naar verwachting kan vervallen. Dit artikel maakt het mogelijk om die artikelen op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip te laten vervallen. Daartoe zal pas worden besloten na een evaluatie. Verder zal een koninklijk besluit waarmee het vervallen van de artikelen 9, 9a en 9b wordt geëffectueerd, worden voorgelegd aan de Eerste en Tweede Kamer.

Artikel II

Met dit artikel wordt geregeld dat tegen de ontheffing, die de Minister van EZK kan verlenen op grond van artikel 22d, zevende lid, geen bezwaar kan worden gemaakt, maar dat rechtstreeks beroep openstaat op het College van beroep voor het bedrijfsleven. Artikel 22d van dit wetsvoorstel is van belang voor de financiële borging van de uitvoering van de UPD. Wanneer de Minister van EZK een besluit neemt op een aanvraag om een ontheffing, is het van belang dat daarover zo spoedig mogelijk duidelijkheid bestaat. Onzekerheid over de borging van de UPD moet worden voorkomen. Daarbij is ook van belang dat de ontheffing vaak zal worden aangevraagd in situaties waarin de UPD-verlener snel moet handelen. Dit rechtvaardigt in dit geval de keuze voor beroep in één instantie.

Verder worden de bijlagen bij de Algemene wet bestuursrecht in lijn gebracht met het vervallen van hoofdstuk 3a van de Postwet door dit wetsvoorstel.

De Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat,
M.C.G. Keijzer