

Voorgenomen besluitvorming EU

De nieuwe Autodistributieverordening: evolutie of revolutie?

Mr. W.B.J. van Overbeek

Op 30 september 2002 loopt Verordening 1475/95 af, de groepsvrijstelling die autofabrikanten aanzienlijke vrijheid geeft om mededingingsbeperkingen op te nemen in hun (verticale) distributiecontracten.¹ Blijkens een recent persbericht van de Europese Commissie staan we aan de vooravond van 'a bold reform of car sales rules'.² De Commissie komt met nieuwe regelgeving, als gevolg waarvan de 'driver's seat' in de toekomst niet langer bezet zal zijn door de fabrikant, maar door de consument, zo wordt fier gesteld. De concept-Verordening³ lijkt inderdaad aanzienlijke veranderingen in petto te hebben voor de distributie van drie- en meerwielige motorvoertuigen. Of deze alle in het voordeel van de consument zullen zijn valt te bezien.

*Concept-verordening van de Commissie betreffende de toepassing van artikel 81 lid 3 van het Verdrag op groepen verticale overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de motorvoertuigenindustrie, gepubliceerd op de website genoemd [*pa.eu.int/comm/competition/car_sector/, alsmede in Pb. nr. C67, 16.3.2002, p. 1, hierna te noemen: 'het concept'.*](http://www.euro-</i></p>
</div>
<div data-bbox=)*

Eind 2000 publiceerde de Commissie haar evaluatieverslag over het functioneren van Verordening 1475/95.⁴ Dat verslag, waarin uitdrukkelijk niet werd vooruitgelopen op de mogelijke opvolger van Verordening 1475/95, was al zodanig negatief dat de hele branche serieus rekening hield met drastische veranderingen. Dat werd verder versterkt door de boetebeschikkingen die de Commissie oplegde aan autofabrikanten,⁵ de forse kritiek die van vele kanten werd geuit tegen Verordening 1475/95,⁶ het openlijke pleidooi van enkele nationale mededingingsautoriteiten om te komen tot een afschaffing van de uitzonderingspositie voor de autodistributie,⁷ en de verschillende deelonderzoeken die in opdracht van de Commissie zijn voorbereid.⁸ Daarenboven had commissaris Monti al in mei 2000 in niet mis te verstane bewoordingen kritiek geuit op Verordening 1475/95 en de wijze waarop autofabrikanten daarmee omgaan en laten doorschemeren dat revolutionaire plannen in de maak

¹ Verordening 1475/95 van de Commissie van 28 juni 1995 betreffende de toepassing van artikel 81 lid 1 EG-Verdrag op groepen afzet- en klantenserviceovereenkomsten inzake motorvoertuigen, Pb. nr. L145, 28.6.1995, p. 28. De voorloper hiervan was Verordening 123/85 van 12.12.1984, Pb. nr. L15, 18.1.1985, p. 16.

² 'Putting the consumer in the driver's seat – the Commission proposes a bold reform of car sales rules', IP/02/196, 5 februari 2002; zie www.europa.eu.int/comm/competition/car_sector/.

³ Tegelijkertijd werd de concept-toelichting gepubliceerd, met daaraan gehecht een Bijlage 1, getiteld 'Gronen voor een nieuwe GVV voor de distributie van motorvoertuigen.'

⁴ COM(2000) 743 def. van 15.11.2000. Conform artikel 11 lid 3 Verordening 1475/95.

⁵ Commissiebeschikking 98/273 van 28.11.1998, Volkswagen, Pb. nr. L124, 25.4.1998, p. 60 (exportbelemmeringen, boete: € 102 miljoen); Commissiebeschikking 2001/146 van 20.9.2000, Opel Nederland, Pb. nr. L59, 28.2.2001, p. 1 (exportbelemmering, boete: € 43 miljoen); Commissiebeschikking 2001/711 van 29.6.1991, Volkswagen, Pb. nr. L262,

2.10.2001, p. 14 (verticale prijsbinding, boete: € 3 096 miljoen); nog niet gepubliceerde Commissiebeschikking van 10.10.2001, DaimlerChrysler (exportbelemmeringen, boete: € 71.825 miljoen) (persbericht: IP/01/1394).

⁶ Zie met name tijdens de door de Commissie in Brussel georganiseerde hoorzittingen op 13 en 14 februari 2001.

⁷ Zie bijvoorbeeld UK Competition Commission, 'New Cars – A report on the supply of new motor cars within the UK', april 2000, Cm 4660, welke later dat jaar leidde tot de 'Supply of New Cars Order 2000'; Deense Competition Authority, 'Agreements and Prices in the Car Sector', lente 2001.

⁸ 'The Sales-Services Link', Autopolis; 'Price Differentials in the EU: an Economic Analysis', Prof. Verboven and Degryse; 'Study of the impact of legislative scenarios about motor vehicle distribution', Arthur Consulting; 'Customer Preferences for existing and potential Sales and Servicing Alternatives in Automobile Distribution', Dr. Lademann. Al deze onderzoeken zijn beschikbaar op de in noot 2 genoemde website van DG IV.

waren.⁹ De consument zou moeten gaan bepalen hoe de distributienetten van de toekomst eruit zien. Als hij of zij een auto wil kopen via Internet, of bij een supermarkt, dan zou dat in beginsel mogelijk moeten zijn, zo leek de boodschap.¹⁰

Verordening 2790/1999 alternatief?

Verordening 1475/95 is, na de inwerkingtreding van Verordening 2790/1999, de enige sectorspecifieke uitzondering die resteert. Ook in de toekomst zal de autodistributie een uitzonderingspositie blijven innemen. Verordening 1475/95 stond de autofabrikanten toe verder te gaan dan de fabrikanten van andere producten. De nieuwe verordening zal daarentegen strenger zijn dan Verordening 2790/1999.¹¹ Volledige afschaffing van Verordening 1475/95 is voor de Commissie nooit een reële optie geweest.¹² Dat zou bijv. hebben geïmpliceerd dat autofabrikanten weer gewoon een 'ouderwets' non-concurrentiebeding konden invoeren,¹³ terwijl Verordening 1475/95 de vrijheid op dit punt al behoorlijk had ingeperkt.¹⁴ Ook bevat Verordening 1475/95 enkele specifieke, branchegerelateerde zaken, zulks ter bescherming van de consument, welke niet in Verordening 2790/1999 voorkomen.¹⁵ Bovendien zou ook de befaamde 30-procentgrens van Verordening 2790/1999¹⁶ problemen hebben opgeleverd, aangezien verschillende fabrikanten op bepaalde nationale markten voor nieuwe voertuigen een marktaandeel hebben van meer dan 30 procent, terwijl het marktaandeel van de fabrikanten op de markt voor reparatie en onderhoud vrijwel altijd meer dan 30 procent bedraagt, aldus de Commissie.¹⁷ Het voorgaande neemt niet weg dat de nieuwe concept-verordening qua filosofie, structuur en inhoud sterke overeenkomsten vertoont met Verordening 2790/1999.¹⁸ Ook autofabrikanten mogen in de toekomst zelf bepalen welke vorm van distributie zij kiezen. De verordening zal geen keurslijf behelzen; witte lijsten van toegestane bepalingen ontbreken. Ook komt het begrip 'marktmaximatie' in die zin terug dat de concept-verordening evenals Verordening 2790/1999 verschillende marktaandeeldrempels bevat.¹⁹ Op de markten voor sales en after-sales geldt de vrijstelling tot een marktaandeel van 30 procent.²⁰ Daarboven dient in beginsel te worden aangemeld. Echter, kwantitatieve selectieve distributie op de markt voor de verkoop van nieuwe voertuigen wordt vrijgesteld tot een marktaandeel van 40 procent.²¹ Kwantitatieve selectieve distributie blijft altijd vrijgesteld, ongeacht het marktaandeel.²² De Commissie lijkt ervan uit te gaan dat de relevante markten geografisch beperkt zijn tot het territorium van één lidstaat. Interessant is nog de vraag of het mogelijk is in het ene land selectief te distribueren en in het andere land exclusief. De considerans lijkt daarvoor ruimte te bieden,²³ maar de tekst lijkt er daarentegen op te wijzen dat het weinig zinvol is, aangezien de selectieve persoonsautodealer overal in de EU tweede (of derde) vestigingen mag openen en dus ook binnen het gebied van de exclusieve dealers.²⁴

Verkoop nieuwe voertuigen

Het belangrijkste nieuws is dat de in Verordening 1475/95 nog toegestane combinatie tussen selectieve en exclusieve distributie straks niet meer mogelijk is. De fabrikanten zullen moeten kiezen tussen selectieve en exclusieve distributie. In het systeem van selectieve distributie worden de auto's verkocht door dealers die worden geselecteerd op basis van tevoren vastgestelde criteria. Deze dealers mogen niet verkopen aan niet-erkende wederverkopers, maar wel aan

andere dealers; het netwerk blijft dus gesloten.²⁵ De Commissie blijft als gezegd toestaan (mits het marktaandeel van de betrokken leverancier minder dan 40 procent bedraagt) dat hierbij kwantitatieve selectiecriteria worden gehanteerd: de fabrikanten kunnen in beginsel zelf de omvang, dichtheid en samenstelling van hun distributienetwerk bepalen en kunnen ook minimum verkooverplichtingen opleggen.²⁶ De selectieve dealer heeft straks geen rayon meer. Hij kan actief klanten werven in de gehele EU.²⁷ Kortom, de gehele EU wordt zijn contractgebied: performance-meting mag niet langer gerelateerd worden aan de verkoopresultaten in een bepaald gebied: de verordening verplicht tot EU-wijde verkoop- en bonusdoelstellingen.²⁸ Vreemd genoeg overigens wordt niet langer voorgeschreven dat doelstellingen uitsluitend in overeenstemming met de dealer kunnen worden vastgesteld.²⁹ Het is ook mogelijk om te kiezen voor exclusieve distributie. In een dergelijk systeem heeft de dealer wel een eigen rayon, waarbinnen hij de enige contractant van de importeur/fabrikant is. De exclusieve dealer mag ook verboden worden actief klanten te werven buiten dat rayon.³⁰ Daar staat echter weer tegenover dat de exclusieve dealer vrij moet zijn auto's te

9 M. Monti, 'Beyond the EU's Block exemption', lezing tijdens Forum Europe Conference: 'Who will be in the driver's seat?', Brussel, 11 mei 2000.

10 Zie eerder Bijlage 1 bij de concept-toelichting.

11 Zo staat het toekomstige woord in de overweging 8 considerans concept.

12 Zie paragrafen 5-12 van Bijlage 1 bij de concept-toelichting.

13 Zie artikel 5(a) Verordening 2790/1999.

14 Artikel 3(3) Verordening 1475/95.

15 Denk bijvoorbeeld aan artikel 5(1)(2)(d) van Verordening 1475/95, dat fabrikanten bijvoorbeeld verplicht Nederlandse dealers auto's te leveren met een rechts stuur, zodat Engelse consumenten bij Nederlandse dealers auto's kunnen bestellen tegen Nederlandse prijzen.

16 Artikel 3(1) Verordening 2790/1999.

17 Die gaat er van uit dat de automarkt geografisch beperkt is tot een lidstaat en dat de after-market merkgelonden is; zie par. 36 concepttoelichting.

18 Zie ook par. 6 concept-toelichting.

19 De marktaandeelberekening wordt nader uitgelegd in artikel 9 concept. Uit artikel 11 concept blijkt dat geleen wordt naar het marktaandeel van de leverancier en alle daarmee verbonden ondernemingen; het gaat dus om de groep.

20 Artikel 3(1) concept.

21 Artikel 3(2) concept.

22 Artikel 3(3) concept.

23 Overweging 15 considerans concept. De selectieve distributeur lijkt verboden te kunnen worden om actief klanten te werven in gebieden die toegankelijk zijn aan exclusieve distributeurs.

24 Artikel 5(f) concept, zie hieronder.

25 Artikel 1(e), 1(f) en 4(1)(b) derde streepje, 4(1)(d) en 4(1)(e) concept.

26 Artikel 1(e) concept. Zie par. 13 concept-toelichting.

27 In artikel 3(8)(b) Verordening 1475/95 kon het maken van persoonlijke reclame buiten het contractgebied worden voorkomen.

28 Overweging 17 considerans concept.

29 Vergelijk artikel 4(1)(3) Verordening 1475/95. Artikel 3(7) concept noemt wel een conflict over overeengekomen doelstellingen als een voorbeeld dat door een bindend adviseur zou kunnen worden beslecht, doch bepaalt nergens dat sprake moet zijn van overeengekomen doelstellingen.

30 Een verbod op het hebben van eigen websites is overigens weer niet verboden; zie par. 26 concept-toelichting, die verwijst naar par. 50 Richtsnoeren inzake verticale beperkingen, Pb. nr. C 291, 13.10.2000, p. 1.

31 Artikel 4(1)(b) (eerste streepje) concept.

verkopten aan niet-erkende wederverkopers. Het netwerk kan in zoverre dus niet worden gesloten.³¹ Dit is waarschijnlijk de belangrijkste reden waarom de meeste fabrikanten zullen kiezen voor selectieve distributie.³²

Autosupermarkten?

Uit het voorgaande volgt dat er in de toekomst vermoedelijk geen autosupermarkten zullen ontstaan. Dergelijke bedrijven bestaan op dit moment wel, maar hebben grote bevoorradingsproblemen. Ze beperken zich doorgaans tot de verkoop van jonge gebruikte auto's.³³ Selectieve dealers mogen immers niet leveren aan niet-erkende wederverkopers. Internetretailers lopen tegen hetzelfde probleem aan: zij zullen ook in de toekomst hun toevlucht moeten (blijven) zoeken tot de figuur van de tussenpersoon – iemand die handelt in naam en voor rekening van de eindgebruiker. Wel verplichten van fabrikanten tot het hanteren van een zuiver kwalitatief selectief distributiestelsel, waarbij internetdistributeurs zouden moeten worden toegelaten heeft de Commissie niet aangedurfd. Uit onderzoeken was gebleken dat zulks bepaald destructief zou zijn voor de bestaande netwerken en niet in het voordeel van de consument, nog daargelaten dat consumenten op dit moment nog niet rijp lijken te zijn voor aanschaf van auto's via internet.³⁴ De ten aanzien van de tussenpersoon bestaande beperkingen (bijvoorbeeld het verbod op het aangaan van afnameovereenkomsten met dealers, het bedingen van kortingen die afwijken van die welke gebruikelijk zijn in het land van

aankoop, of het verbod aan dealers om meer dan 10 procent van de auto's af te zetten via één tussenpersoon³⁵) worden overigens opgeheven.³⁶ Uitdrukkelijk wordt thans ook vermeld dat de tussenpersoon auto's in naam van de eindgebruiker mag vervoeren of in voorraad hebben.³⁷ De Commissie hoopt wel dat de reguliere dealers in de toekomst meer via internet zullen gaan verkopen en stelt uitdrukkelijk dat hen op dat punt geen beperkingen mogen worden opgelegd.³⁸ Dealers kan echter ook in de toekomst verboden worden om te factureren aan tussenpersonen; fabrikanten mogen eisen dat zij de eindgebruikers rechtstreeks factureren,³⁹ zo lijkt mij.

Vestigingsbeding

Autofabrikanten mogen selectieve dealers in de toekomst weliswaar geen exclusief rayon geven, maar ze mogen hen wel verplichten de auto's te verkopen vanuit een bepaald verkooppunt ('vestigingsbeding' of 'location clause'). Deze verplichting mag straks echter slechts aan bedrijfswagendealers⁴⁰ worden opgelegd voor een periode van maximaal vijf jaar.⁴¹ Verlenging (met wederzijds goedvinden) is wel mogelijk. Het gevolg is waarschijnlijk dat bedrijfswagendealercontracten in de toekomst voor de bepaalde duur van vijf jaar gesloten zullen worden. Overigens mag de location clause de groeimogelijkheden van de dealer niet beperken.⁴² Personenautodealers mogen daarenboven elders binnen de EU naast hun eerste verkooppunt een tweede (of derde) verkooppunt of plaats van waaruit geleverd wordt, dan wel magazijnen' openen.⁴³ Dat is een revolutionaire regel. Zo kan het straks gebeuren dat een Nederlandse VW-dealer in Dover een nevenvestiging opent om aldaar auto's te verkopen (tegen Nederlandse prijzen).⁴⁴ Evenzo kan de Groningse personenautodealer straks een nevenvestiging openen in Maastricht. Met name dat laatste zou een ware revolutie teweegbrengen in dealerland. Deze oplossing hoeft niet te betekenen dat het door de fabrikanten de afgelopen jaren ingezette beleid om het aantal dealers te verminderen wordt doorkruisd; het aantal partijen waarmee de fabrikant zaken doet blijft immers gelijk.⁴⁵ Dealers die zowel personen- als bedrijfswagens verkopen komen overigens in eigenaardige situaties terecht. Verder is het nog de vraag welke eisen fabrikanten mogen stellen aan dergelijke verkoop- en afleverpunten. Te bedenken valt ten slotte dat het de fabrikant/importeur in het land van de primaire vestiging is die überhaupt eisen kan stellen aan het tweede (en derde) verkoop- of afleverpunt. Indien fabrikanten dergelijke eisen derhalve niet harmoniseren, kan de situatie ontstaan dat Nederlandse dealers concurrentie gaan ondervinden van de tweede vestiging van bijvoorbeeld een Griekse dealer, welke vestiging wellicht aan veel minder hoge eisen hoeft te voldoen dan die van de Nederlandse dealers.

Meerdere merken

Het verkopen van meerdere merken in één dealerpand wordt in de toekomst aanzienlijk eenvoudiger, als het aan de Commissie ligt. Mogen fabrikanten nu nog een afzonderlijke juridische entiteit, verkoopstaf en showroom eisen,⁴⁶ in de toekomst kan dat niet meer.⁴⁷ De dealer moet er weliswaar voor zorgen dat er geen verwarring tussen de merken ontstaat, maar een merkspecifieke ruimte in de showroom volstaat,⁴⁸ het verkooppersoneel zou, als de dealer dat wenst, opgeleid moeten kunnen worden voor alle modellen die de dealer verkoopt.⁴⁹ Voor dealers lijkt dit interessant. De hun opgelegde verplichting om het gehele assortiment te tonen mag in dit opzicht bovendien niet tot gevolg hebben dat de verkoop van een tweede

- 32 In par. 41 concept-toelichting geeft de Commissie dit expliciet toe.
- 33 Uit artikel 3(10)(a) i° 10(4) van Verordening 1475/95 volgt dat fabrikan- ten alleen doorleveringsverboden mogen opleggen ten aanzien van nieu- we motorvoertuigen
- 34 Par 15 concept-toelichting.
- 35 De Mededeling van de Commissie die gelijktijdig met Verordening 123/85 werd gepubliceerd in Pb. nr. C17, 18.1.1985, p. 4 en de Medede- ling Toelichting op de werkzaamheden van tussenpersonen in de automo- bielsector, Pb. nr. C329, 18.11.1991, p. 20 zullen worden ingetrokken.
- 36 Par 28 concept-toelichting.
- 37 Overweging 14 considerans concept; in artikel 3(11) Verordening 1475/95 werd de tussenpersoon omschreven als iemand die in naam van de eindgebruiker koopt en in ontvangst neemt.
- 38 Overweging 15 considerans concept.
- 39 R b Utrecht 20.6.2001, Mebu/Po nis Automobielhandel, rolnr. 118639/HA ZA 00/1487.
- 40 Een bedrijfswagen is alles wat niet als een personenauto kan worden gekwalificeerd, d.w.z. een voertuig dat bestemd is voor het vervoer van niet meer dan 8 personen (naast bestuurder); artikel 1(m) concept.
- 41 Artikel 5(g) concept.
- 42 Artikel 4(1)(d) concept. In overweging 16 considerans concept en in par. 25 concept-toelichting wordt nog eens uitdrukkelijk gerefereerd aan groei door internetverkoop.
- 43 Artikel 5(f) concept.
- 44 Voorbeeld ontleend aan par. 20 concept-toelichting.
- 45 Zie par. 23 concept-toelichting.
- 46 Artikel 3(3) Verordening 1475/95.
- 47 Artikel 5(a) concept.
- 48 Overweging 26 considerans concept.
- 49 Par 32 concept-toelichting.

merk 'onmogelijk' wordt of 'onredelijk wordt bemoeilijkt', aldus de Commissie.⁵⁰ Hierbij moet trouwens wel worden aangetekend dat geen enkele fabrikant verplicht is een dealer op te nemen in zijn netwerk als hij niet wil dat zijn auto's in een showroom worden verkocht samen met die van een ander merk. De fabrikant van het eerste merk kan er echter niets tegen beginnen als zijn dealer er voor kiest er een ander merk bij te nemen (en die andere fabrikant geen bezwaar maakt tegen multi-franchising). Gevestigde Europese fabrikanten kunnen aldus straks geconfronteerd worden met situaties waar niet-Europese nieuwkomers op hun thuismarkt nooit last van zullen ondervinden.

Leasing

Leasebedrijven hebben er groot belang bij te worden aangemerkt als eindgebruiker en niet als wederverkoper. Selectieve distributeurs mogen immers geen niet-erkende wederverkopers beleveren. De nieuwe conceptverordening bepaalt thans uitdrukkelijk⁵¹ dat leasebedrijven als eindgebruiker moeten worden aangemerkt, mits de leasecontracten geen eigendomsoverdracht met zich meebrengen of een recht tot koop vóór het verstrijken van de overeenkomst.⁵² Het is niet noodzakelijk dat het leasebedrijf op het moment van bestelling al een huurder heeft gevonden voor de auto's; het is ook mogelijk huurders te zoeken tijdens de leveringstermijn, of deze auto's op voorraad te nemen om op korte termijn aan huurders te leveren (vervangend vervoer).⁵³ Bovendien wordt uitdrukkelijk gesteld dat dealers niet verboden kan worden leasingdiensten van derden (lees: anderen dan de financieringsmaatschappij van de autofabrikant) te verkopen.⁵⁴

Rechts stuur

Fabrikanten zijn ook in de toekomst verplicht auto's met het stuur rechts te leveren aan Nederlandse dealers die auto's willen verkopen aan Britse klanten.⁵⁵ De dealer mag dergelijke voertuigen ook in voorraad nemen,⁵⁶ dealers kunnen elk voertuig bestellen en niet alleen voertuigen die noodzakelijk zijn om te voldoen aan een van tevoren bestaand verkoopcontract, zoals in Verordening 1475/95 nu werd gesteld.⁵⁷ Bovendien geldt deze beschikbaarheidsclausule nu ook voor bedrijfswagens. In de conceptverordening staat expliciet dat voor dergelijke voertuigen geen objectief ongerechtvaardigd hoge prijzen of leveringstermijnen mogen worden gehanteerd.⁵⁸ Een van de belangrijkste nieuwe regels voor Nederland is misschien wel dat fabrikanten geen auto's meer mogen alloceren, zelfs in geval van productietekorten;⁵⁹ kortom, de bestellingen moeten in behandeling worden genomen in chronologische volgorde. Het is een bekend gegeven dat fabrikanten op een in Nederland verkochte auto minder verdienen dan op een in Duitsland of het Verenigd Koninkrijk verkochte auto. Dit is het gevolg van het feit dat in Nederland een relatief grote belastingdruk⁶⁰ bestaat, waardoor fabrikanten ervoor gekozen hebben (om de auto's hier betaalbaar te houden), in Nederland (en Denemarken) geneogen te nemen met een lagere kale fabrieksprijs. Dit betekent echter in de praktijk ook vaak lange levertijden: fabrikanten alloceren doorgaans een beperkt aantal voertuigen ten behoeve van de Nederlandse (en Deense) markt. Het gevolg van het allocatieverbod zal vermoedelijk zijn een opwaartse druk op de Nederlandse prijzen.

Reparatie en onderhoud

Als het conceptvoorstel ongewijzigd de eindstreep haalt, zal de after-market niet hetzelfde blijven. De markt voor onderhoud en reparatie is in de eerste paar jaar na verkoop doorgaans voor meer dan 80 procent in handen van het gebonden kanaal; daarna nemen de onafhankelijke garages en fitters het over. Gemiddeld genomen gaat 50 procent naar de dealers, zo is uit onderzoek gebleken.⁶¹ Het concept gaat er echter van uit dat ook op deze markt alleen maar een vrijstelling geldt mits het marktaandeel niet hoger is dan 30 procent. Als er sprake is van een marktaandeel van meer dan 30 procent, dan mag de distributie van onderhouds- en reparatiediensten slechts gebeuren op basis van kwalitatieve selectieve distributie. Dit betekent dat iedereen die voldoet aan bepaalde kwaliteitscriteria desgevraagd moet worden toegelaten tot het selectieve netwerk van erkende herstellert. Dit geldt voor zowel personenauto's als bedrijfswagens. Ex-dealers zouden wel eens en masse kunnen solliciteren naar de positie van erkende hersteller.⁶²

Dealers zullen overigens ook in de toekomst door hun fabrikant c.q. importeur verplicht mogen worden om verantwoordelijkheid te aanvaarden voorafter-sales: de link tussen verkoop en after-sales blijft in die zin dus bestaan. Daarbij geldt echter wel dat het de dealer vrijstaat om deze verplichting uit te besteden aan derden die voldoen aan de selectiecriteria van de fabrikant (zij worden dan erkend hersteller).⁶³ Een dealer die zijn afvoer-sales verplichting uitbesteedt⁶⁴ zal wel de koper moeten informeren over de naam en de vestigingsplaats van de erkende hersteller waarmee hij zaken doet, zulks voor het sluiten van de koopovereenkomst. Indien de afstand voor de consument te groot wordt zal hij automatisch kiezen voor een andere dealer, zo lijkt de gedachte. Erkende herstellert kunnen niet ver-

50 Idem, slot.

51 Ve rgelijk artikel 10(12) Verordening 1475/95. Zie ook reeds HvJ EG zaak C-7-/93, BMW/ALD Auto-Leasing, arrest van 24.10.1995, Jur. 1995, p. I-3439.

52 Artikel 1(f) concept.

53 Pa r 33 concepttoelichting, waarin ook ve rwe zen wo rdt naar de DaimlerChrysler-beschikking van 10.10.2001, genoemd in voetnoot 6.

54 Artikel 5(a) concept en ove rwe ging 29 considerans concept. Zie ook reeds HvJ EG zaak C-266/93, Volkswagen/VAG-Händlerbeirat, arrest van 24.10.1995, Jur. 1995, p. I-3477.

55 Artikel 4(1)(f) concept (de zogenoemde availability clause).

56 Overwe ging 20 considerans concept.

57 Zie artikel 5(1)(d) Verordening 1475/95, par. 29 concept-toelichting.

58 Idem.

59 Overwe ging 17 considerans concept.

60 Belasting op personenauto's en motorrijwielen (BPM). In Denemarken is de belastingdruk nog groter.

61 Pa r 38 concept-toelichting.

62 Dit is ook de ve rwe cting van de Commissie zelf: par. 39 concept-toelichting.

63 Artikel 4(1)(g) concept. De kans dat dit gebeurt lijkt gering. Veel dealers ve rdienen uitsluitend aan reparatie en onderhoud en niet aan de verkoop van nieuwe voertuigen.

64 Aangenomen mag wo rden dat de dealer in zijn contract met de erkende reparateur met name aandacht besteedt aan de afwikkeling van non-conformiteitsgeschillen (artikel 7:17 BW), voorzover deze buiten de normale garantie vallen.

65 Artikel 4(1)(h) concept.

plicht worden zich ook bezig te houden met verkoop van nieuwe voertuigen.⁶⁵

Minder controle

Aan de erkende herstelleraars kan geen verplichting worden opgelegd ten aanzien van hun vestigingsplaats.⁶⁶ De fabrikant zal in die zin zijn controle verliezen. Bovendien zal elke erkende hersteller in aanmerking komen voor levering van originele onderdelen en garantiewerk. Fabrikanten vrezen dat dit de afwikkeling van garanties en terugroepacties minder efficiënt maakt. De erkende hersteller is vrij om te bepalen van welke merken hij erkende hersteller wil zijn. Op dat punt mogen – als hij aan de gestelde selectiecriteria voldoet⁶⁷ – geen belemmeringen gelden. Alleen als het marktaandeel van de merkorganisatie op (een deel van) de after-market minder dan 30 procent is, kan de fabrikant kwantitatieve selectiecriteria hanteren – en dus het aantal erkende herstelleraars beperken. Dit zal bijvoorbeeld gelden voor bepaalde competitieve parts zoals banden. Reparatie en onderhoud door niet-erkende herstelleraars zal ook worden vereenvoudigd doordat deze herstelleraars een reeks van andere, onafhankelijke marktdeelnemers⁶⁸ straks toegang moeten krijgen tot technische informatie, diagnostische apparatuur, speciaalgereedschappen en training;⁶⁹ dit is aanzienlijk uitgebreider dan in Verordening 1475/95.⁷⁰ Bij het berekenen van kosten mag niet worden gediscrimineerd. Bovendien kan de hersteller niet verplicht worden alle informatie ineens te kopen (tegen een hoge prijs). Overigens kan bepaalde informatie (bijvoorbeeld over anti-diefstalbeveiliging, of informatie beschermd door intellectuele-eigendomsrechten) geheim gehouden blijven.⁷¹

Verkoop nieuwe onderdelen

Alle onderdelen afkomstig van originele onderdelenfabrikanten zullen in de toekomst in beginsel worden beschouwd als originele

onderdelen, mits zij van dezelfde productielijn afkomstig zijn. Dit geldt ook indien zij niet gemaakt zijn voor eerste serieproductie. Desgevraagd zal de onderdelenfabrikant moeten aantonen dat deze onderdelen kwalitatief inderdaad gelijkwaardig zijn.⁷² Mocht hij daarin niet slagen, dan mogen die onderdelen niet als origineel worden beschouwd. Daarnaast zijn er natuurlijk niet-originele onderdelen. Dealers moeten vrij zijn deze te gebruiken voor herstel en onderhoud, mits de kwaliteit ten minste gelijkwaardig is aan die van de originele onderdelen. Ook dit zal de onderdelenfabrikant desgevraagd moeten bewijzen.⁷³ Op dit laatste punt was Verordening 1475/95 wat minder expliciet.⁷⁴ De onderdelenfabrikant moet overigens vrij zijn om zijn eigen merktekens op de onderdelen aan te brengen.⁷⁵

Alleen ten aanzien van garantiewerk mag de fabrikant eisen dat uitsluitend originele onderdelen worden gebruikt, welke van de importeur worden afgenomen.⁷⁶ Aangenomen mag worden dat de fabrikant van de erkende herstelleraars mag blijven eisen dat zij aangeven wat voor soort onderdelen (origineel of niet) zij hebben gebruikt.⁷⁷ Het gebruik van niet-originele onderdelen zal ook in de toekomst consequenties kunnen hebben voor de garantie, zo lijkt mij. Overigens zal de fabrieksgarantie door elke dealer en erkende hersteller in de EU moeten worden gehonoreerd.⁷⁸ Uiteraard mogen onderdelenfabrikanten hun onderdelen voorts rechtstreeks aan grossiers, dealers of andere herstelleraars verkopen.⁷⁹

Dealerbescherming

De positie van de dealer is, zo blijkt uit het voorgaande, aanzienlijk versterkt. De fabrikant of importeur blijft echter altijd de vrijheid behouden om het contract op te zeggen. Tot nu toe gold de regel dat dealercontracten die voor bepaalde tijd gesloten worden minimaal vijf jaar moeten duren en dat dealercontracten die voor onbepaalde tijd worden gesloten een opzegtermijn moeten kennen van ten minste twee jaar.⁸⁰ Deze laatste regel komt terug, de eerste niet. Indien een opzegtermijn in acht wordt genomen, dient deze ten minste twee jaar te bedragen, tenzij sprake is van een noodzakelijke reorganisatie van het dealer netwerk of indien uit wet of contract volgt dat de dealer recht heeft op schadevergoeding. In die twee gevallen hoeft de opzegtermijn slechts één jaar te bedragen.⁸¹ Dealercontracten hoeven niet een minimale bepaalde duur te hebben.

Daarenboven eist de Commissie dat importeurs die een contract opzeggen daarvoor gedetailleerde redenen aangeven.⁸² Op die manier probeert de Commissie te voorkomen dat een dealer die iets doet of nalaat wat volledig in overeenstemming is met de vrijstelling daarvoor wordt gestraft door de fabrikant/importeur. Deze verplichting geldt overigens evenzeer voor de opzegging van contracten met erkende hersteller. Het is zeer de vraag of dit impliceert dat opzeggingen 'at will' niet langer mogelijk zijn. In de praktijk zal het allicht snel ertoe leiden dat rechters opzeggingen alleen gaan accepteren indien deze plaatsvinden bij voldoende zwaarwegende redenen,⁸³ zeker indien het erkende herstelleraars betreft.⁸⁴ Het zou mij dan ook niet verbazen als dealercontracten in het vervolg uitsluitend nog worden aangegaan voor de bepaalde duur van, zeg, twee jaar (met automatische verlenging). Voorts zullen de contracten verplicht een onafhankelijke deskundige derde of scheidsrechter voorschrijven in geval van conflicten tussen importeur en dealer; in Verordening 1475/95 was dit nog beperkt tot bepaalde conflicten.⁸⁵ Het staat – net zoals het geval was bij Verordening 1475/95 – alle partijen altijd vrij de gewone rechter in te schakelen.⁸⁶

⁶⁶ Artikel 5(h) concept.

⁶⁷ Artikel 5(d) concept.

⁶⁸ Artikel 1(u) concept.

⁶⁹ Artikel 4(2) concept.

⁷⁰ Artikel 6(1)(12) Verordening 1475/95.

⁷¹ Overweging 25 considerans concept.

⁷² Artikel 1(q) concept.

⁷³ Artikel 4(l)(1) i^s 1(r) concept.

⁷⁴ Overweging 8 considerans Verordening 1475/95.

⁷⁵ Artikel 4(l)(k) concept.

⁷⁶ Artikel 4(l)(j) concept.

⁷⁷ Vergelijk 5(1)(8) en (9) Verordening 1475/95.

⁷⁸ Overweging 18 considerans concept; vergelijk artikel 5(1)(1)(a) Verordening 1475/95.

⁷⁹ Artikel 4(l)(i) concept.

⁸⁰ Artikel 5(2)(2) Verordening 1475/95.

⁸¹ Artikel 3(6) concept.

⁸² Artikel 3(5) concept.

⁸³ Vergelijk HR 3.12.1999, NJ 2000/120 (De Bruijn/Latour).

⁸⁴ Daarbij valt te bedenken dat hierbij doorgaans sprake zal zijn van kwalitatieve selectieve distributie.

⁸⁵ Artikel 4(1)(3) Verordening 1475/95 (voorraad- en verkoopverplichtingen) en 5(3) (opzegging).

⁸⁶ Artikel 3(7) concept.

Ingangstermijn

De nieuwe Verordening zal op 1 oktober 2002 moeten ingaan.⁸⁷ Het concept houdt echter een overgangstermijn van een jaar aan.⁸⁸ Gedurende die periode, die dus afloopt op 30 september 2003, zullen de fabrikanten hun nieuwe contracten kunnen maken. Alle op 30 september 2002 bestaande contracten die overeenstemmen met Verordening 1475/95 blijven dus nog een jaar geldig. Nieuwe contracten zullen onmiddellijk aan de nieuwe eisen moeten voldoen. De overgangstermijn geldt dus niet voor de contracten die ongetwijfeld gemaakt gaan worden voor de erkende herstellere. Op 1 oktober 2003 kunnen deze zich al melden met het oog op het verkrijgen van een erkenning. De Verordening zal, als het aan de Commissie ligt, duren tot 31 mei 2010.⁸⁹ Vóór 31 mei 2008 moet er weer een evaluatie-rapport verschijnen.⁹⁰

Intrekking en buitentoepassingverklaring

De Commissie behoudt zich het recht voor⁹¹ de verordening met onmiddellijke ingang in te trekken indien de concurrentie ondanks alle getroffen maatregelen toch blijkt te worden beperkt, met name door het cumulatieve effect van parallele netwerken van gelijksoortige verticale beperkingen. Ook zou gekozen kunnen worden voor buitentoepassingverklaring, indien dergelijke netwerken meer dan 50 procent van een relevante markt bestrijken, met dien verstande dat in dat geval merkwaardig genoeg een overgangstermijn geldt van een jaar.⁹² Voorts kan de Commissie de vrijstelling intrekken⁹³ indien op een bepaalde markt één leverancier niet werkelijk blijkt te worden blootgesteld aan concurrentie, leveringsprijzen of -voorwaarden substantieel blijken te verschillen tussen geografische markten of discriminerende prijzen of verkoopvoorwaarden worden toegepast op een geografische markt. Ook de NMa zou tot intrekking kunnen overgaan.⁹⁴

Verdere procedure

De Commissie spreekt zelf van 'een aanzienlijke afwijking' van de bestaande regelgeving. In de autobranche is het concept al behoorlijk ingeslagen, ofschoon niemand nog weet wat de praktische consequenties zullen zijn. Dat zal immers in belangrijke mate afhangen van de vraag of en op welke schaal gebruik gemaakt gaat worden van de nieuwe vrijheden. Het nieuwe voorstel zal eerdaags formeel worden gepubliceerd, met daarbij de uitnodiging aan geïnteresseerden om opmerkingen te plaatsen. Publicatie van het definitieve stuk wordt niet eerder verwacht dan juli 2002.

⁸⁷ Artikel 14 concept.

⁸⁸ Artikel 12 concept.

⁸⁹ Ook Verordening 2790/1999 loopt op die datum af.

⁹⁰ Artikel 14 concept.

⁹¹ Artikel 6(a) concept.

⁹² Artikel 8(2) concept.

⁹³ Artikel 6(b), (c) en (d) concept.

⁹⁴ Artikel 7 concept.