

**Op 1 juni 2022 wordt de nieuwe Groepsvrijstellingsverordening voor verticale overeenkomsten van kracht in de EU. Hoewel de toetsing en vrijstellingen van distributieovereenkomsten grotendeels gelijk blijven, doen leveranciers er verstandig aan de afspraken met hun distributeurs nog eens goed te bekijken.**

**Belangrijk voor het beoordelen van afspraken tussen leveranciers en distributeurs**

# Groepsvrijstelling verticale overeenkomsten verandert binnenkort

De Europese Commissie heeft in 2021 concepten gepubliceerd voor de nieuwe Groepsvrijstellingsverordening voor verticale overeenkomsten (Groepsvrijstelling) en de Richtsnoeren inzake verticale beperkingen (Richtsnoeren) die per 1 juni 2022 moeten gelden. Deze Groepsvrijstelling is belangrijk voor het beoordelen van afspraken tussen leveranciers en hun distributeurs onder het kartelverbod. Dit verbod houdt in dat ondernemingen geen concurrentiebeperkende afspraken mogen maken. Deze afspraken zijn nietig en kunnen worden beboet door de Europese Commissie of de Autoriteit Consument & Markt.

In grote lijnen blijven de Groepsvrijstelling en Richtsnoeren in de nieuwe opzet onveranderd. Het concept voor de Groepsvrijstelling voorziet nog steeds in een vrijstelling van het kartelverbod voor distributieovereenkomsten. Voorwaarden hiervoor zijn dat het marktaandeel op de relevante markt(en) van zowel de leverancier als de distributeur niet meer bedraagt dan 30 procent, en dat de distributieovereenkomst geen zogeheten hardcorebeperkingen bevat. Dit laatste betekent dat een leverancier zijn distributeur in beginsel geen beperkingen mag opleggen ten aanzien van onder meer:

- De wederverkoopprijs
- Werkgebieden en klanten
- Internetverkoop

Door de ontwikkeling van de digitale economie heeft de Europese Commissie wel aanleiding gezien nuances aan te brengen in de Groepsvrijstelling en Richtsnoeren. De drie belangrijkste aanpassingen bespreken wij hieronder.

## Dual distribution en dual pricing

Leveranciers die zelf ook op detailhandelsniveau actief zijn

(*dual distribution*) moeten voortaan opletten bij het uitwisselen van informatie met hun distributeurs. Deze informatie-uitwisseling is alleen vrijgesteld bij een gezamenlijk marktaandeel van zowel de leverancier als de distributeur van maximaal 10 procent op het detailhandelsniveau. Boven dit marktaandeel is een aparte analyse vereist.

In een recente aanvulling op het concept voor de Richtsnoeren heeft de Europese Commissie nader toegelicht dat alleen informatie-uitwisseling die noodzakelijk is om de productie en/of distributie van goederen te verbeteren, van de Groepsvrijstelling kan profiteren. Daarbij adviseert de Europese Commissie waarborgen in te bouwen om te voorkomen dat informatie van de distributeur terecht komt bij het team van de leverancier dat zich met de verkoop op detailhandelsniveau bezighoudt.

Er komt meer ruimte voor leveranciers om in relatie tot distributeurs verschillende (groothandels)prijzen te hanteren voor online en offline verkoopkanalen (*dual pricing*). Zolang het prijsverschil tussen deze verkoopkanalen verband houdt met de verschillende investeringen en kosten van de verschillende verkoopkanalen, kan gebruik worden gemaakt van de Groepsvrijstelling.



## Internetverkoop

Het concept voor de Groepsvrijstelling is niet van toepassing op online (handels)platformen die zelf ook goederen of diensten verkopen in concurrentie met de ondernemingen waaraan zij bemiddelingsdiensten leveren. Volgens de Europese Commissie leiden distributieovereenkomsten met hybride platformen, zoals Amazon en Bol.com, namelijk vaak tot mededingingsrechtelijke bezwaren.

De concepten voor Groepsvrijstelling en Richtsnoeren sluiten aan bij het Coty-arrest, waarin is geoordeeld dat een verbod op online platformverkoop van luxe producten is toegestaan. Volgens de Europese Commissie beperkt een verbod op online platformverkoop alleen de manier waarop online verkoop plaatsvindt. Hierbij is geen sprake van een hardcorebeperking.

Met het oog op de verschillende kenmerken van online en offline verkoopkanalen, kan een leverancier verschillende voorschriften hanteren tussen de online verkoop en de verkoop in fysieke winkels, zoals verschillende retourvoorwaarden. De voorschriften mogen echter niet leiden tot een beperking van de online verkoop. Een algeheel verbod op prijsvergelijkingswebsites wordt wel als een hardcorebeperking beschouwd. Prijsvergelijkingswebsites zijn volgens de Europese Commissie namelijk geen online ver-

koopkanaal, maar een advertentiekanaal. Het beperken van online reclamemogelijkheden (waaronder prijsvergelijkingswebsites) belemmert een distributeur immers bij zijn passieve verkopen aan klanten die zich buiten zijn fysieke handelsgebied bevinden en online bij hem willen kopen.

## Exclusieve en selectieve distributie

Bij de nieuwe opzet van de Groepsvrijstelling en Richtsnoeren blijft het leveranciers toegestaan gebieden of klantenkringen exclusief aan distributeurs toe te wijzen. Hoewel de term exclusieve distributie anders suggereert, maken de concepten voor Groepsvrijstelling en Richtsnoeren nu duidelijk dat binnen een exclusief netwerk 'een beperkt aantal' distributeurs voor een gebied of klantenkring kan worden aangewezen. Bij het aanwijzen van meerdere exclusieve distributeurs voor een gebied of klantenkring, moet het aantal aangewezen distributeurs in verhouding staan tot het toegewezen gebied of de klantenkring en de investeringen die voor de exclusieve verkoop nodig zijn.

De nieuwe Groepsvrijstelling maakt het makkelijker verschillende distributienetwerken (open, exclusief of selectief) naast elkaar te hanteren. Zo kan het distributeurs (en hun klanten) worden verboden actief te verkopen in gebieden waar de franchisegever een exclusief systeem toepast. Daarnaast kan het distributeurs (en hun klanten) worden verboden actief én passief te verkopen aan niet-erkende distributeurs in gebieden waar de leverancier een selectief systeem toepast. Hierdoor zijn leveranciers beter in staat gesloten distributienetwerken op te zetten.

## Twee tips

1. De concepten voor Groepsvrijstelling en Richtsnoeren geven een goed beeld van hoe de Europese Commissie verticale overeenkomsten wenst te beoordelen. De toetsing en vrijstellingen van distributieovereenkomsten blijven, op enkele aanpassingen uitgezonderd, grotendeels gelijk. Leveranciers die zelf ook aan consumenten leveren, moeten wel meer dan voorheen bedachtzaam zijn op het de ongeoorloofd uitwisselen van concurrentiegevoelige informatie met hun distributeurs.
2. Distributieovereenkomsten die op 31 mei 2022 van kracht waren maar niet aan de voorwaarden van het concept voor de Groepsvrijstelling voldoen, worden tot 31 mei 2023 van het kartelverbod uitgezonderd, mits deze wel aan de voorwaarden van de oude Groepsvrijstelling voldeden. Tot die tijd hebben leveranciers de gelegenheid hun distributiestelsel te controleren en waar nodig aan te passen. ●●●

