

Complexe onderhandelingen over targets

Liever de arbiter

Dealers moeten ervoor zorgen dat hun doelstellingen hen niet in een dwangbuis dwingen, zeggen jurist Peter Lodestijn en adviseur Clem Dickmann.

In deze periode van het jaar vinden achter de schermen de traditionele schermutselingen plaats rond de vaststelling van de nieuwe dealerdoelstellingen. Tot dusverre speelden deze gesprekken zich goeddeels af binnen de beslotenheid van directiekamers, van een gang naar de rechter was hoogst zelden sprake. Nu zijn de Nederlandse rechters ook niet zo thuis in de wereld van de groepsvrijstellingsverordeningen (kortweg: GVO's), in ons rechtsstelsel hoort dat meer thuis bij de NMa. Ongetwijfeld zal de aandacht van deze mededingingswaakhond onlangs getrokken zijn door de visie van de Duitse Hoge Raad in een zaak waarin bij toeval het nieuwe Citroën-dealercontract centraal kwam te staan, een contract dat inhoudelijk grote gelijkenis vertoont met de Nederlandse versie. In feite onderging GVO 1400/02 – bekend van haar naamgever, voormalig EU-commissaris dr. Monti – haar eerste vuurproef. Een van de saillantste uitspraken van dit belangrijke rechtscollege is dat het gebruik in een dealercontract van slechts één clause uit de zogenaamde 'zwarte lijst' direct leidt tot nietigheid (dus: niet bestaan) van alle clauses die de mededinging beperken. Dat ligt er niet om, fabrikanten kunnen hierdoor in ernstige distributieproblemen komen.

Een cruciaal uitgangspunt van de Duitse Hoge Raad is dat iedere bepaling waarmee louter het belang van de fabrikant/importeur wordt gediend bij voorbaat onaanvaardbaar is. De fabrikant mag en kan niet enerzijds de dealer als haar verlengstuk gebruiken en tegelijkertijd het bijbehorende ondernemersrisico volledig op de schouders van die dealers laden, aldus de Duitse Hoge Raad in een oudere uitspraak. Het lijkt dan ook voor beide partijen van groot belang dat men buiten deze contractuele gevarenezone blijft.

Prijspolitiek

Even terug in de ontstaansgeschiedenis van het fenomeen *dealerdoelstellingen*, dat ergens in de tachtiger jaren in zwang kwam. Aanvankelijk vooral als meetlat voor de verkoopprestaties van dealers. In die tijd ook kwam het RDC met de alom bekende C-statistiek, waardoor voor ieder dealerrayon de onderlinge merk- en modelverhoudingen kwa-

men vast te staan. Met het toenemen van de volumegerichtheid van de fabrikanten kreeg de doelstelling alras een dwingend karakter. Tel dat op bij de almaar dalende markt volumes van de afgelopen vijf jaar en de stap naar variabele marges is al snel gemaakt. Dealerdoelstellingen als instrument voor de prijspolitiek van een importeur. Geen wonder dat vooral kleine en middelgrote dealers steeds vaker aan het kort-

'Men blijft in hetzelfde kringetje rondraaien, met stevast de dealer als verliezer.'

ste onderhandelingseind trokken. Tegenover megadealers is er nu eenmaal een gelijkwaardiger machtsbalans.

Maar al werd binnen GVO 1475/95 (de vorige verordening) al voorgeschreven dat wanre partijen er op eigen kracht niet uitkomen er een deskundige derde aan te pas moest komen, toch kwam dit maar sporadisch voor. Arbiters werden buiten de deur gehouden. Dat zou alleen maar precedenten scheppen. Bovendien zijn goede arbiters schaars: veelal ontbeert men de noodzakelijke onpartijdigheid dan wel de marketingkennis van zaken. Gevolg: men blijft maar met elkaar in hetzelfde kringetje rondraaien, waarbij de dealer stevast als verliezer uit de strijd komt. Een situatie die hoe dan ook slecht is voor het noodzakelijke gevoel van wederzijds partnership.

Wanprestatie

Onder het oude regime van GVO 1475/95 was het niet toegestaan een resultaatsverplichting aan de dealer op te leggen. Dat is thans wel mogelijk. Vele importeurs hebben van deze mogelijkheid gebruik gemaakt en dit betekent dat een dealer die het overeengekomen verkooptarget (nieuwe auto's en onderdelen) niet haalt, zelf het harde bewijs levert dat hij een wanprestatie levert. Gevolg: de kans bestaat dat de desbetreffende dealer binnen de kortste keren contractloos is. Het is zaak dat dealers niet in een dergelijke dwangbuis terecht ko-

men. Daar staat tegenover dat het vaststellen van de jaartargets een ingewikkelde klus is geworden. De aloude rayons bestaan feitelijk niet meer, de exportresultaten mogen niet meer buiten de bonusdragende targets worden gehouden en ook de afnameplicht *an sich* is door de Duitse Hoge Raad zeer kritisch beoordeeld. De argumentatie luidt als volgt: de contractuele clause over de minimale verkoopaantallen houdt in dat die nieuwe auto's van de fabrikant moeten worden afgenomen en dat levert een beperking op van het basisrecht van dealers die deel uitmaken van een selectief distributiesysteem om deze auto's van elkaar te betrekken.

Voer voor deskundigen

Ook stelden deze rechters dat er harde, heldere, objectieve marktcriteria gehanteerd moeten worden voor de doelstellingsbepaling. Verder heeft de Duitse Hoge Raad nog aangegeven dat het onverenigbaar met GVO 1400/02 is als de dealer wordt gedwongen het volledige gamma van de fabrikant als showroomvoorraad op te nemen. Dat zou een onaanvaardbaar grote belasting voor de dealer betekenen. Voer voor deskundigen dus. Want het moet gezegd: zoveel merken, zoveel targetmethoden. En op vele daarvan valt inmiddels wel het nodige aan te merken. De Duitse Hoge Raad geeft de dealers daarbij extra ruimte door te stellen dat tijdens een arbitrageperiode het targetvoorstel van de importeur geen enkele geldigheid heeft. Dat geeft dus lucht.

Dealer en importeur zijn in een gelijkwaardiger onderhandelingspositie ten opzichte van elkaar gebracht. Dat wil niet zeggen dat daarmee alle obstakels nu van de baan zijn. De belangen blijven groot, en soms tegengesteld. Blijft staan dat in een moderne handelsverhouding het goed is dat er objectiveerbare en redelijke doelen worden gesteld. Naar onze overtuiging kan een deskundig arbiter de kans op een voor beide partijen aanvaardbaar overlegresultaat aanzienlijk vergroten.

Mr.dr.s. Peter Lodestijn,
Dommerholt & Van Dijk, www.dommerholt.nl
Clem Dickmann RM, DealerSupportNet,
www.dealersupportnet.nl