

La nueva regulación de la franquicia en Europa. Riesgos y oportunidades

2021

Fieldfisher Spain

Regulación actual I

- El **art. 101.1 del TFUE**, (Tratado de Funcionamiento de la UE) prohíbe acuerdos o prácticas concertadas entre empresas que puedan afectar al comercio entre estados miembros y que tengan por objeto falsear la competencia.
- El **art. 101.3 TFUE** prevé una excepción a la prohibición cuando tengan más beneficios que perjuicios.



Regulación actual II



Hay dos grandes excepciones en bloque



Acuerdos Verticales:
Entre empresas en distintos planos en la distribución de productos y servicios, como por ejemplo la franquicia.



Acuerdos Horizontales:
Entre empresas competidoras en el mismo nivel.

Acuerdos verticales – Situación actual I

Reglamento 330/2010 (y directrices de interpretación): Los acuerdos de franquicia que tienen como máximo el 30% de cuota de mercado tienen una exención automática si no contienen ninguna cláusula negra (que haría el acuerdo nulo) o una cláusula gris (que haría la cláusula nula).



Acuerdos verticales – Situación actual II

Acuerdos de menor importancia

Presunción negativa

- Cuota conjunta 5% y cifra de negocio conjunta 40M€
- Acuerdos verticales no competidores cuota de cada parte 15%
- Acuerdos verticales competidores cuota conjunta 10%

Acuerdos verticales – Situación actual III



Reglamento 330/2010 finaliza su vigencia el 31 de mayo de 2022.

El borrador del nuevo Reglamento entrará en vigor el 1 de junio de 2022 y finalizará el 31 de mayo de 2034, si bien entre 1 de junio de 2022 y 31 de mayo 2023 no se aplicará a los acuerdos que cumplan con la regulación actual.

Aspectos positivos – oportunidades I

¿Cuáles son los principales cambios para el sector de la franquicia?

- **Franquicia**: Reconocimiento como institución (=).
- **Cláusula de aprovisionamiento**:
Se puede obligar a comprar 100% si es necesaria para mantener la identidad y reputación de la red, puede extenderse a todo el contrato (=).
Puede renovarse tácitamente más allá de 5 años si el franquiciado puede renegociar o rescindir el acuerdo con un preaviso razonable (nuevo).
- **Distribución selectiva**: Aplicable a todo producto de lujo/alta calidad/tecnología, en que los distribuidores se eligen por criterios objetivos: se puede prohibir la venta online, siempre que se les permita hacer publicidad en internet y utilizar motores de búsqueda (nuevo).

Aspectos positivos – oportunidades II

- **Distribución exclusiva**: Se concretan las restricciones, se pueden limitar las ventas activas a otro territorio atribuido a otro distribuidor o a un grupo de clientes atribuido a otro distribuidor; se puede limitar las ventas a distribuidores no autorizados en el territorio; restringir la ubicación de la tienda; restringir ventas activa o pasivas de componentes a clientes que los usen para producir el mismo tipo de bienes; limitar a un distribuidor al por mayor que venda a consumidores finales (similar).
- **Precios Duales**: Se pueden fijar distintos precios *offlines* y *online* siempre que así se incentive un nivel adecuado de inversiones de cada canal y no tenga por objeto impedir que los franquiciados utilicen internet para vender en línea (nuevo).

Aspectos negativos – riesgos I

- **Distribución dual**: Se regula el intercambio de información entre franquiciador y franquiciado cuando sean competidores (esto es si el franquiciador sea distribuidor a través de locales propios y/o por internet).

En tales casos el intercambio está exento solo si la cuota de mercado conjunta de franquiciador y franquiciado no excede el 10% del mercado minorista y siempre que no haya una restricción por objeto.

Si la cuota es entre el 10 y el 30% el acuerdo está exento pero el intercambio de información se sujeta a los acuerdos horizontales.

- **No competencia post contractual**: Sigue refiriéndose a terrenos, no a territorio.

Aspectos negativos – riesgos II

- **Definición de know how**: Carácter secreto del know how se define igual que en el vigente reglamento en el sentido que son conocimientos técnicos que no son de dominio público o fácilmente accesibles.

Sería deseable que se reconociera que los elementos que lo componen pueden ser públicos y es la manera en que se combinan lo que es secreto.

- **Fijación de precios de reventa**: La fijación de precios de reventa se mantiene en un máximo de 2 a 6 semanas.

Sería deseable poder realizar más promociones.

- **Franquicia y distribución**: La franquicia se evalúa desde la óptica de las reglas que más se parecen a la naturaleza del acuerdo. Ha de cumplir también las reglas de distribución exclusiva o distribución selectiva.

¿Qué otros cambios aporta el borrador de reglamento?

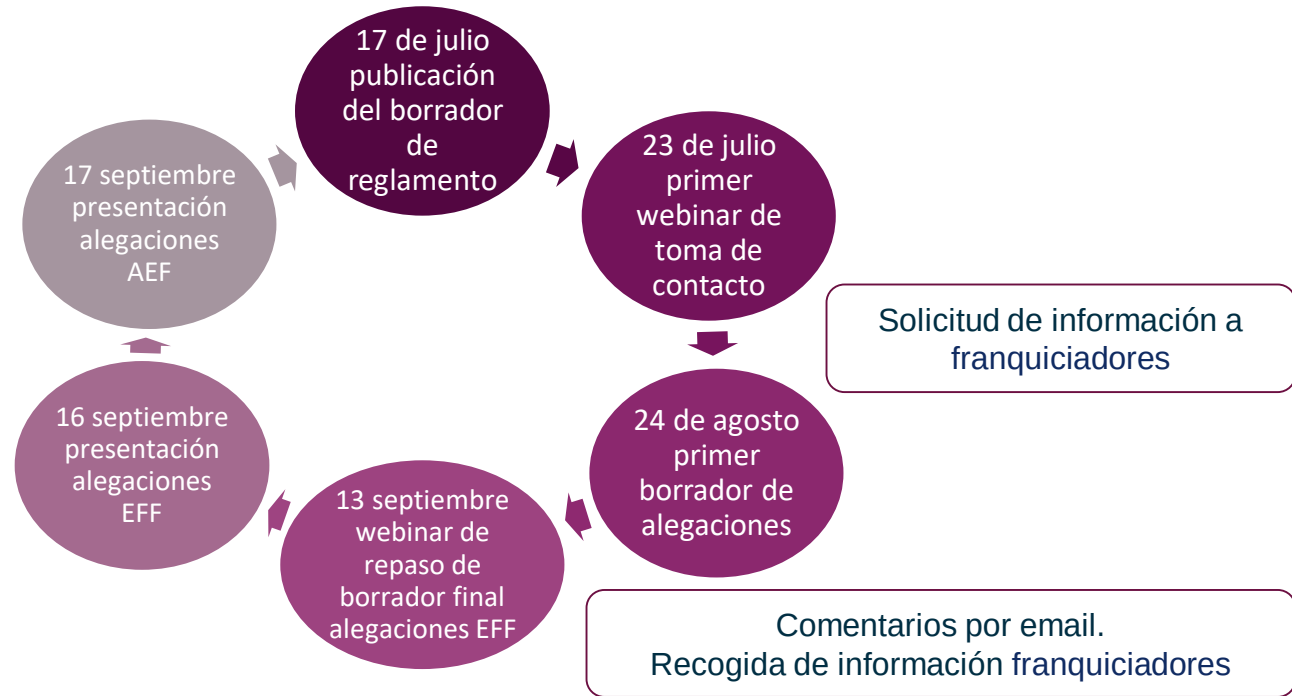
- **Plataforma de servicios online:** Definición de plataforma de servicios de intermediación en línea, cuando solo facilitan servicios intermediación. Los *market place* se califican como proveedores y no como agentes de las empresas que los contratan para vender sus productos.
- **Plataforma de servicios online híbridas:** Cuando además de prestar servicios e intermediación actúan como proveedor vendiendo productos o servicios como proveedor.

En estos casos los acuerdos están excluidos del Reglamento y deberán ser objeto de análisis individual.

En término generales conforme a la nueva regulación las cláusulas que prohíbe ofrecer un mejor precio en otros canales no está protegida por el reglamento, aunque si se podrá prohibir a los proveedores de bienes y servicios que pongan un mejor precio en su propio sistema de distribución.

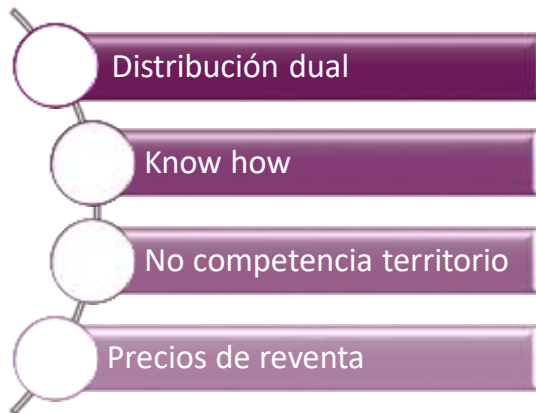


Alegaciones EFF – AEF I



Alegaciones EFF – AEF II

Alegaciones EFF



Alegaciones AEF



En especial la obligación en España de prestar asistencia al franquiciado para lo que es necesario recabar información y la contribución del franquiciado a financiar el plan de marketing que se comparte con él.

Gestiones posteriores a las alegaciones



- EFF participación work shop 15-10-21
- EFF Organización encuentros DGCOMP Webinar, *Eurocommerce*
- AEF entrevista CNMC 27/10/21 análisis horizontal / preocupación por la franquicia.
- EFF envío de carta DGCOMP 17/11
- Próximos pasos: posible nuevo borrador en febrero / marzo 2022.
- Distribución dual: exención para franquicias / cuota de mercado nacional / revisión umbral / clarificar la información que se puede dar o no en una relación vertical.

Contacto

MUCHAS GRACIAS POR SU ATENCIÓN



Jordi Ruiz de Villa

Socio, Franquicias Fieldfisher
Presidente Comité Expertos
AEF

+34 934150088.

Jordi.ruizdevilla@fieldfisher.es

fieldfisher

www.fieldfisher.es

