



**Directie Bestuurlijke en
Juridische Zaken**

Inlichtingen

dhr. mr. drs. D. Russchen
T 070-3427243
F 070-3427986
d.russchen@minfin.nl

Datum

4 november 2011

Notitienummer

BJZ/

Rubriek

Auteur

dhr. mr. drs. D. Russchen

Aanleiding

Deze notitie geeft een samenvatting van de ingekomen reacties op de internetconsultatie van de Wet Aanvullende Biedboekinformatie en de verwerking daarvan in het wetsvoorstel. Partijen die hebben aangegeven dat hun namen niet openbaar dienen te worden gemaakt, zijn aangegeven met een "X".

Onderwerp

Het wetsvoorstel beoogt huurders van motorbrandstoffenverkooppunten langs rijkswegen te verplichten tot het beschikbaar stellen van aanvullende biedboekgegevens (doorzetgegevens, verkochte kaartliters en shopomzet) voorafgaand aan de veiling van de huurrechten.

Geconstateerd wordt dat de zittende partij in de veiling van het huurrecht van motorbrandstoffenverkooppunten langs rijkswegen meer informatie heeft over de commerciële mogelijkheden die een locatie biedt dan andere geïnteresseerde

partijen. Het wetsvoorstel beoogt de marktwerking langs het rijkswegennet te verbeteren door (zittende) huurders te verplichten tot het beschikbaar stellen van aanvullende biedboekgegevens. Het gaat dan om het doorzetvolume van brandstof, de hoeveelheid liters die kaarthouders tanken en de shopomzet. Het beschikbaar stellen van deze informatie moet ertoe leiden dat nieuwe partijen beter in staat zijn een geïnformeerd bod uit te brengen.

Looptijd

De internetconsultatie liep van 30 september 2011 tot en met 31 oktober 2011.

Vraag

Gevraagd is in beginsel naar reacties over het gehele wetsvoorstel, waarbij specifiek is gevraagd naar de uitvoerbaarheid.

Opbrengst van de internetconsultatie

Er zijn tien reacties binnengekomen, waarvan zes niet-openbare. De reacties zijn allen afkomstig van (belangenorganisaties van) brandstoffenverkooppunten.

Algemeen

De BOVAG kan zich vinden in de idee van het wetsvoorstel, maar is van mening dat het voorstel onvoldoende zal zijn om fundamentele fouten in het veilingsproces weg te nemen en er teveel toetredingsbarrières zullen blijven bestaan.

De Nederlandse Organisatie Voor de Energiebranche (NOVE) staat zeer positief tegenover het wetsvoorstel en verwacht dat individuele brandstofhandelaren via deze weg beter in staat zijn een station in de veiling te verwerven.

X staat negatief tegenover het voorstel en stelt dat exploitanten, mede vanwege de concurrentiegevoeligheid van de gegevens, geen behoefte hebben aan meer transparantie in de biedboeken. Ook stelt X dat de Toolbox, die in 2003 door MinEZ is ontwikkeld, dient te worden aangepast zodat provincies en gemeenten niet met achterhaalde inzichten in hun lokale benzinemarkt zullen ingrijpen.

X staat positief tegenover het wetsvoorstel en stelt dat situaties waarin slechts enkele partijen een informatievoorsprong hebben ten opzichte van anderen vermeden dienen te worden. Het uitbrengen van de aanvullende biedboekinformatie acht X hiervoor overigens niet noodzakelijk.

Ook X staat negatief tegenover het wetsvoorstel en denkt dat de aanvullende biedboekinformatie geen tot nauwelijks toegevoegde waarde zal hebben voor de derde deelnemers van de veiling, aangezien de gegevens sterk zijn gerelateerd aan merk, netwerkdekking, vaste klanten, etc.

Definities

Bruto shopomzet (art. 1b)

Esso Nederland B.V. (Esso) vindt enkele definities onduidelijk. Wat betreft art. 1b vraagt Esso zich af of ook carwash activiteiten, inkomsten uit het gebruik van luchtunits en stofzuigunits hieronder vallen. Ook is onduidelijk of de verkoop van AdBlue een shopomzet of brandstofverkoop is en of de opbrengsten uit verhuur (boedelbak, verhuur zendmasten, etc.) al dan niet onder shopomzet vallen.

X vraagt zich af of hieronder de shopverkopen in- of exclusief BTW worden bedoeld en of eventuele autowasdiensten hier ook onder vallen.

X stelt voor, indien alle mogelijke verkopen hieronder vallen, de tekst te wijzigen in: "bruto shopomzet: de totale omzet van alle activiteiten behaald op het

motorbrandstoffenverkooppunt met uitzondering van de verkoop van motorbrandstoffen”.

Kaartliters (art. 1f)

De BOVAG maakt bezwaar tegen de definitie van art. 1f. Er zijn twee soorten kaartliters die niet met elkaar mogen worden verward: die van de merk-ongebonden leasepassen (TravelCard en MTC) en de maatschappijgebonden tankkaarten die in de regel slechts te gebruiken zijn bij één merk brandstofverkooppunt. Met name deze laatste maatschappijgebonden passen maken de zogenaamde sturing van liters mogelijk. Vandaar dat een definitie-onderscheid tussen merkongebonden leasepassen en maatschappijkaarten in de wet van cruciaal belang is.

Esso vraagt of met kaartliters enkel tankkaarten of ook kredietkaarten worden bedoeld en vindt het onduidelijk hoe moet worden omgegaan met tankkaarten waarmee bij meer dan één oliemaatschappij getankt kan worden.

De NOVE stelt voor niet alleen de merkgebonden kaartliters weer te geven, maar ook de liters die verkocht worden via kaarten zoals Multi Tank Card, Travelcard, UTA en DKV.

Ook X vindt de verwijzing naar een ‘merkgebonden’ kaart onduidelijk en vraagt zich af of enkel merken worden bedoeld die op het verkooppunt worden verkocht of ook andere kaarten (creditcards, multitankcard, travelcard, etc.)

X stelt voor de bepaling te wijzigen in “kaartliters: het aantal liters motorbrandstoffen dat via de merkgebonden kaart, van het merk waaronder het onderhavige motorbrandstofverkooppunt wordt geëxploiteerd, op de locatie is verkocht”.

Motorbrandstoffen

Aangezien een definitie van ‘motorbrandstoffen’ ontbreekt vindt Esso dat onder art. 1c onduidelijk is om wat voor motorbrandstoffen het gaat (benzines, diesel, CNG, Adblue, elektriciteit, etc.). X veronderstelt dat enkel benzine, diesel en LPG worden bedoeld. X leest er echter ook zogenoemde premium brandstoffen in.

X maakt bezwaar tegen de uitsplitsing in verkochte soorten motorbrandstoffen (art. 3 lid 1c jo. lid 2), omdat het voor ervaren partijen gemakkelijk gemaakt zou worden om na verloop van tijd het complete landelijke netwerk van een oliemaatschappij en tevens het jaarvolume kaarten te berekenen. Dit ziet X als ongewenst uit concurrentieoverweging.

Effectiviteit/uitvoerbaarheid

De BOVAG trekt de effectiviteit van het voorstel in twijfel, daar zij verwacht dat boetes een onvoldoende afschrikwekkende werking zullen hebben. Ook vraagt de BOVAG zich af of de overheid voor wat betreft de liters kan terugvallen op de al bekende gegevens bij het RVOB. De BOVAG zou dit namelijk als een goede zaak zien.

Esso stelt daarbij dat de overheid via art. 7 van de Bijlage Overgangsregeling Onderliggende Rechtsrelaties bij het Convenant Onderlinge Rechtsrelaties de taak op zich genomen heeft om de benodigde gegevens over het netto winstaandeel te verwerven van de onderhuurder. Esso stelt dat het genoemde Convenant aangepast dient te worden om zo vooraleerst een rechtsrond te creëren om inzage in deze gegevens te vragen bij de onderhuurder. Ook X stelt dat er sprake is van strijdigheid met het Convenant. X stelt voor een uitzondering te maken voor de groep exploitanten die betrokken zijn geweest bij het Convenant en verneemt graag hoe de Minister vormgeeft aan de strijdigheid. Ook verneemt X graag van de Minister wanneer de in 2008 toegezegde

wetswijziging van de Benzinewet zal worden doorgevoerd. Ook X stelt dat het convenant middels het wetsvoorstel op losse schroeven komt te staan. X stelt dat de rechtszekerheid in het geding is, aangezien de Staat de spelregels "tijdens de wedstrijd" wijzigt; het vertrouwen in de Staat wordt hierdoor niet bevorderd.

X meent voorts dat het wetsvoorstel in strijd met art. 8 EVRM zal zijn, aangezien onder het recht op eerbiediging van privéleven ook beroeps- en handelsactiviteiten van rechtspersonen dient te worden verstaan. Daarnaast beschermt de bepaling ook het zakengeheim. Een zittende partij heeft belang bij de waarborging van de vertrouwelijkheid, welke zwaarder weegt dan het belang van derde partijen. X stelt dat het wetsvoorstel onvoldoende rekening houdt met deze belangenafweging.

X stelt tevens voor de datum onder art. 3 lid 3 te wijzigen in 1 mei, aangezien zelfstandig ondernemers vaak meer tijd nodig hebben om een accountantsverklaring af te geven. Ook ziet X de zinsnede 'en eventueel door Onze Minister gevraagde aanvullende gegevens' graag verwijderd worden, aangezien deze teveel ruimte biedt voor het opleggen van extra verplichtingen die niet reeds in het verleden door concessiehouders is verstrekt ten behoeve van het bidboek.

Esso stelt dat tussen het moment van inwerkingtreding en de eerste aanlevering van gegevens minimaal een periode van drie maanden dient te zitten. Tamoil Nederland B.V. (Tamoil) vraagt in de wet mee te nemen dat de in de wet genoemde informatie tijdig en schriftelijk zou dienen te worden aangevraagd door Rijkswaterstaat, waarbij een termijn van 3 maanden Tamoil redelijk voorkomt. Voorts zou de accountantsverklaring alleen dienen te worden gegeven indien die tegen redelijke kosten te verkrijgen is. Ook acht Tamoil het redelijk dat alvorens een boete kan worden opgelegd, eerst een ingebrekestelling zou moeten worden verstuurd waarin een redelijke termijn tot herstel wordt gegeven.

De NOVE verwacht dat het voorstel nauwelijks extra administratieve lasten met zich zal brengen en het voorstel volledig uitvoerbaar zal zijn.

Onderverhuur

X vestigt de aandacht op dat de verplichting die de huurder als wederpartij van de Staat krijgt opgelegd (plus eventuele opgelegde boete) onvoldoende rekening houdt met het geval de huurder de exploitatie volledig uit handen heeft gegeven aan een onderhuurder. Dit aangezien de huurder geen mogelijkheden heeft haar onderhuurder bij wet te verplichten deze informatie beschikbaar te stellen.

Ook X ziet problemen in geval van onderhuur aan een partij die onder eigen merk exploiteert of aan een zogenaamde aangewezen exploitant. In het eerste geval zou X bedrijfsgevoelige informatie verkrijgen, hetgeen in strijd is met het mededingingsrecht. Ook ziet X praktische bezwaren in het feit dat informatie over de drie voorafgaande jaren aan de veiling dient te worden verstrekt, daar over die periode sprake kan zijn geweest van verschillende concessiehouders, dan wel daadwerkelijke exploitanten of huurders. Beter zou het volgens X dan ook zijn de daadwerkelijke exploitant van de locatie de gevraagde informatie te laten leveren, zonder tussenkomst van de concessiehouder. Het opleggen van een boete aan de concessiehouder in geval een huurder weigert de gevraagde informatie af te geven is ongewenst.

X stelt om dezelfde reden dat het absoluut noodzakelijk is in de wet een voorziening op te nemen die onderhuurders verplicht de in de wet gevraagde informatie tijdig en volledig aan te leveren aan de concessiehouder/wederpartij.

Verwerking van de reacties

De consultatie van marktpartijen heeft plaatsgevonden in oktober 2011. Voor deze consultatieronde is gebruik gemaakt van internetconsultatie. Bij deze

consultatie is van alle belangrijke marktpartijen en marktorganisaties een reactie ontvangen. Een aantal partijen staat negatief en andere positief tegenover het wetsvoorstel. Dit is met name afhankelijk van het effect dat men van het voorstel verwacht en de positie die de betreffende partijen innemen. Als gevolg van de consultatie is het voorstel nogmaals onder de loep genomen en is een aantal wijzigingen doorgevoerd om het voorstel duidelijker en beter uitvoerbaar te maken.

De wijzigingen die als gevolg van de consultatie zijn doorgevoerd betreffen met name degene die verplicht wordt de biedboekgegevens te leveren. Partijen hadden grote bezwaren tegen het opleggen van de verplichting aan de huurder alleen. Partijen waren bang dat zij beboet zouden kunnen worden voor het niet aanleveren van informatie waar zij geen beschikking over hebben. Dit was een terecht bezwaar, daarom is artikel 2 ingrijpend gewijzigd.

In het huidige voorstel wordt daarom de huurder wel verondersteld houder van gegevens te zijn, maar heeft hij gelegenheid aan te geven dit niet te zijn en degene aan te wijzen die wel houder van gegevens is. Op deze wijze is het altijd mogelijk aan te wijzen wie houder van gegevens is, maar wordt tegelijkertijd voorkomen dat een huurder een verplichting krijgt opgelegd waaraan hij niet kan voldoen.

Overige wijzigingen naar aanleiding van de consultatie betreffen met name de aanscherping van de terminologie.