

Il presente documento non rappresenta una interpretazione ufficiale di testi, ma costituisce solo una valutazione personale dell'autore

**L'Autovettura
nell'After-sales servicing**

I

Il Regolamento U.E. n. 1400/02 sulle vetture

Premesse,

1. La separazione della vendita dall'assistenza: il subappalto,
2. Le officine autorizzate,
3. Lo scenario futuro,
4. I diritti di proprietà intellettuale ed i pezzi di ricambio,
5. Il ricambio di qualità equivalente,
6. La distribuzione di ricambi,
7. La distribuzione e le regole della concorrenza,
8. La competizione tra i riparatori,
9. Novità del Regolamento 1400/02,
10. I sistemi selettivi qualificativi e l'importatore,
11. Il Target e lo sconto commerciale.
12. La subfornitura industriale

Premesse

Si è affermato che la vettura “è un bene mobile sempre più complesso che sin dalla fase della progettazione, passando alla costruzione, vendita, riparazione, mette in gioco la sicurezza del consumatore e l’ambiente. Non è possibile paragonarlo a nessun altro bene di consumo” (ACEA, Motor vehicle distribution, sul sito web di ACEA).

La vendita di una vettura in Europa si presenta come un’operazione nella quale vengono contemporaneamente coinvolti problemi legati alla concorrenza, alla garanzia per i vizi, alla sicurezza ed alla tutela dell’ambiente: tutte normative cui l’autovettura è soggetta, rientrando nella definizione di “bene di consumo” (Dir. 44/99/CE), “prodotto difettoso” (Dir. 85/374/CE), “prodotto sicuro” (Dir. 01/95/CE) e “prodotto inquinante” (Dir. 70/220/CE; Dir. 00/53/CE). Queste normative formano una sorta di “codice” che il costruttore della vettura deve osservare.

Il consumatore che si indirizza all’acquisto di una vettura adibita a scopi non professionali (il professionista dispone solo della normativa sulla sicurezza e sull’inquinamento) è, pertanto, tutelato da questo complesso sistema normativo, fondato su principi non derogabili, nel quale il prodotto pericoloso od inefficiente viene ritenuto inidoneo al commercio, con obbligo del costruttore di ritirarlo o sostituirlo, senza potersi trincerare dietro clausole limitative della responsabilità. Questo sistema può aprire il commercio delle vetture a nuove prospettive perché volto a premiare i produttori che realizzano i beni tecnicamente più validi e che offrono la migliore risposta assistenziale. Il vantaggio non è solo per i costruttori di beni efficienti, ma anche per i consumatori. Queste regole si presentano, infatti, come utile strumento per eliminare dal mercato prodotti scadenti (vantaggio ben compreso dai costruttori di vetture inglesi i quali hanno chiesto al loro governo di mantenere in vigore anche i severi principi della normativa domestica sulla vendita, più tutelante per il consumatore di quella comunitaria).

In primo luogo va esaminata la relazione tra la distribuzione delle vetture e le norme sulla concorrenza.

Va precisato che i rapporti tra le imprese possono essere considerati in senso orizzontale o verticale, nel primo le imprese operano allo stesso stadio di mercato (es. due produttori di vetture), nel secondo le imprese operano a diverso stadio (es. produttore vetture e concessionario/distributore). Come si vedrà la normativa comunitaria sulla distribuzione ed assistenza delle vetture si occupa di rapporti verticali tra imprese non concorrenti.

L'art. 81, paragrafo 1, del Trattato istitutivo della CEE (Roma 1957) dichiara che "sono incompatibili con il mercato comune e vietati tutti gli accordi fra imprese, tutte le decisioni di associazioni di imprese e tutte le pratiche concordate che possano pregiudicare il commercio tra Stati membri e che abbiano per oggetto o per effetto di impedire, restringere o falsare la concorrenza". Al successivo paragrafo 3, si precisa che, pur in presenza del divieto di cui al paragrafo 1, sono consentite eccezioni se i consumatori sono destinatari di almeno una parte del beneficio ritratto dall'impresa con l'accordo restrittivo e questo è necessario per migliorare la distribuzione dei prodotti: nella sostanza se gli effetti procompetitivi superano quelli anticompetitivi (tali eccezioni dall'1.5.2004 possono avvenire, a seguito dell'entrata in vigore del Reg. 1/2003/CE, c.d. regolamento sulla modernizzazione, o attraverso un regolamento specifico di esenzione, come nel caso della vendita delle vetture oppure attraverso una autovalutazione dello stesso interessato circa la rispondenza dell'accordo ai requisiti dell'art. 81, par. 3).

I concetti di mercato unico, (libero) commercio fra Stati membri, pregiudizio ai flussi commerciali e beneficio per i consumatori, presuppongono quello di "zona comunitaria", luogo ove si misurano le condizioni ambientali per una sufficiente concorrenza intrabrand (tra i membri di una medesima rete distributiva) ed interbrand (tra concorrenti), incalzata dalla presenza del commercio parallelo. Nel settore della distribuzione delle vetture il commercio intrabrand si pone come

essenziale canale alternativo di acquisto del concessionario rispetto al costruttore; il commercio parallelo si presenta come ulteriore canale di approvvigionamento per il consumatore, mentre la concorrenza interbrand spinge i “competitor” a porre in commercio prodotti sempre migliori. Questa ideale situazione di “mercato perfetto” può essere turbata dai produttori nel caso, ad esempio, scelgano di proteggere le vendite in un’area profittevole, creando un’artificiale partizione del mercato unico. Sono noti i casi, avvenuti negli scorsi anni ed anche di recente, di alcuni costruttori di vetture che hanno praticato politiche volte a proteggere i loro concessionari di uno Stato dalle importazioni provenienti da altri Stati comunitari, ove i beni costavano meno, imponendo ad i concessionari di questi ultimi Stati di disincentivare le vendite ai clienti residenti nel primo. La Commissione, organo esecutivo della comunità europea, ha comminato pesanti ammende a questi costruttori¹, rilevando il grave pregiudizio per il libero commercio tra Stati (cross border trading).

1. La separazione della vendita dall’assistenza: il subappalto.

(.....)

2. Le Officine Autorizzate

Va precisato che i servizi post vendita sono stati generalmente visti come accessori al contratto di vendita dal quale dipendono e non hanno mai goduto di propria autonomia contrattuale (e concettuale). Nel momento in cui il legislatore comunitario ha, invece, dato autonoma vita a questi servizi non ha però tenuto conto di questa carenza normativa. In via generale, l’officina svolge prestazioni verso i clienti che si configurano come un appalto di servizi. Tra i servizi forniti vi sono sia prestazioni tipiche (istituzionali) di qualsiasi officina (riparazione -

assistenza) a pagamento, sia prestazioni svolte nello specifico interesse del costruttore (es. riparazioni in garanzia commerciale oppure eseguite per eliminare particolari pericolosi), con tecnologia (know how, tool) fornita (attraverso corsi di aggiornamento, metodologie di lavoro, ecc.) dal medesimo ed a titolo gratuito verso il cliente.

Questi ultimi servizi sono attività del costruttore esternalizzate. I rapporti tra costruttore ed officina realizzano così un contratto atipico, genericamente definito di maintenance, che ha elementi del mandato (con o senza rappresentanza), del trasferimento di tecnologia e della licenza di marchio. Nell'esecuzione della garanzia commerciale viene eseguito dall'officina della rete un mandato del costruttore e ribaltati su questo il costo dei pezzi e la mano d'opera (v. SIRRI-ZAVATTA, I contratti di distribuzione sui mercati esteri, 2004, 240).

Ciò però che caratterizza questo mandato e diviene il principale elemento differenziatore dell'officina della rete rispetto a quella indipendente è la tecnologia che l'officina della rete riceve dal costruttore delle vetture. Perde totalmente valore la disponibilità (esclusiva) dei ricambi originali, dal momento che questi sono liberamente acquistabili dalle officine indipendenti presso il costruttore degli stessi o la rete. Spezzato il monopolio della rete sulle riparazioni, tranne quelle in garanzia, il possesso di un quid pluris tecnologico rispetto al riparatore indipendente (il quale può pure disporre delle informazioni tecniche e dei tool del costruttore) è destinato a divenire la caratteristica qualificante dell'assistenza nella rete. Per far emergere questa differenza qualitativa appare necessario, innanzi tutto, che il costruttore delle vetture riesca a valorizzare al massimo la capacità tecnica (technical skill) e relazionale (relational skill) dell'officina, in modo da creare i presupposti, all'interno della rete, per un forte scambio informativo.

Ciò può essere però condizionato sia dalla effettiva capacità della rete di sostenere intensi scambi di informazioni attraverso tutti i canali disponibili

(attrezzature specifiche, visite e suggerimenti del costruttore, collaborazione sul caso da risolvere, documenti scritti, visite di controllo del committente, utilizzo sistemi qualità) sia dall'effettiva disponibilità del costruttore a diffondere tutta la propria tecnologia nella rete per realizzare un'efficienza di sistema.

Questa efficienza può tradursi in un enorme vantaggio per le officine della rete, in maggior parte piccole strutture che non possono sostenere ingenti investimenti. Nel concreto si può pensare alla messa a disposizione di più favorevoli modalità per ricevere la tecnologia del costruttore della vettura: quali, ad esempio, la possibilità di ottenere un costoso strumento in leasing senza avere l'obbligo dell'acquisto o di ottenere una licenza di software condivisibile tra più officine.

La relazione sinergica tra le officine della rete ed il servizio assistenza del costruttore viene, in questo modello, a formare un unico aggregato reticolare (sistema) capace di sfruttare economie ed enfatizzare al massimo la specializzazione sulle riparazioni della marca (sotto altro aspetto la rete potrebbe sfruttare nei confronti del riparatore indipendente i propri data base afferenti gli interventi sulla vettura, tagliandi o riparazioni in garanzia, cioè "the history of car").

Tale prospettiva si pone probabilmente come fortemente innovativa, ma pare necessitata; diversamente, si ravviserebbero ben poche ragioni per il mantenimento di una rete ufficiale di assistenza post vendita, tenuto conto anche dell'obbligo imposto dal Regolamento al costruttore della vettura di fornire ai riparatori indipendenti strumenti ed informazioni necessari per la riparazione.

Sotto il profilo della concorrenza si sono registrate voci contrarie al mantenimento dei riparatori o rivenditori autorizzati: tale aggregati reticolari sarebbero all'origine della scarsa concorrenza nel settore automotive (v. AFCAR, Recommendations of AFCAR for the competitiveness of the european automotive sector, intervento a proposito del progetto Cars 21 e pubblicato sul sito della comunità).

3. Lo scenario futuro

Nel prossimo futuro il concessionario sarà probabilmente “multimarca” (free for all), puro venditore di automobili, senza servizio riparazione; questi, se inserito in un sistema di distribuzione selettiva (di cui si dirà), potrà aprire sedi ovunque, anche all'estero, lucrando i differenziali dei prezzi nei vari paesi, ancora accentuati.

La novità è di grande rilievo perché punto di forza dei costruttori per sostenere il passato sistema misto di distribuzione selettiva ed esclusiva è sempre stata l'affermazione che solo quel sistema era in grado di assicurare una capillare rete di concessionari che operano nella zona assegnata, sia essa commercialmente “lucrosa” che “povera”, contemporaneamente come venditori e riparatori, con grande vantaggio per il consumatore (v. ACEA, cit.).

In base alle nuove norme, come si diceva, non sarà più possibile per il costruttore - nella distribuzione selettiva - imporre al concessionario la c. d. “location clause” (clausola sul luogo di stabilimento), per cui il medesimo potrà liberamente (dal 30 settembre 2005) aprire nuove sedi all'interno della UE senza necessità di autorizzazione. La nuova sede dovrà ovviamente possedere gli standard del costruttore, non sarà necessario apportare alcuna modifica al contratto di distribuzione.

In questo modo il concessionario sarà invogliato a concentrarsi nelle zone con più forte domanda, mantenendo come “sede civetta” la sede originaria (tenuto a conservare, v. quesito 55 delle Guidelines al Regolamento); il concessionario di un paese in cui le vetture hanno alti prezzi di vendita potrà però o approvvigionarsi presso altri concessionari (della sua rete) di paesi con minori prezzi, con beneficio per i consumatori³ od ivi aprire nuove sedi. La violazione della location clause non è ricompresa tra le violazioni più gravi ed insanabili (hardcore restrictions), ma comporta la necessità per il costruttore di giustificare

questa restrizione ove la introducesse nei contratti. Giustificazione pressoché impossibile per un costruttore medio o grande.

Un piccolo costruttore potrebbe, invece, ipotizzare inefficienze organizzative causate dalla lievitazione della dimensione della rete.

Il riparatore è, invece, libero di aprire nuove sedi sin d'ora (art. 5/3). La ragione della introduzione del diritto di aprire nuove sedi risiede nella esigenza di aumentare la competizione all'interno della marca (intra-brand).

Queste modifiche hanno il chiaro intento di: a) evitare che i costruttori esercitino (come in passato) forti pressioni sui propri concessionari (dealer) per vendere prevalentemente le vetture nelle zone assegnate (penetrazione della marca nella zona), creando una compartimentazione dei mercati, dannosa alla concorrenza; b) favorire le importazioni parallele (tramite, ad esempio, intermediari che acquistano ove i prezzi sono più bassi); c) aumentare gli scambi tra dealer; d) aprire il mercato dell'assistenza post vendita ai riparatori indipendenti e quindi aumentare il numero dei soggetti che parteciperanno a questo mercato.

È favorito l'associazionismo tra membri della rete i quali, se hanno un fatturato non superiore a 50 milioni di euro, possono riunirsi, meglio strutturando la loro organizzazione.

Cambia (nel sistema selettivo) la normativa sull'allocazione dei prodotti, in quanto l'unico riferimento spaziale possibile è il Mercato Unico della UE, non essendo più ammesso basarsi su zone esclusive (se non per mere finalità organizzative). Il paragrafo 16) del Regolamento precisa che non è consentita alcuna forma di discriminazione in caso di scarsità di prodotto: forma discriminatoria può essere quella legata alle mere potenzialità di vendita del dealer in ambito locale.

Viene eliminata la possibilità di utilizzare congiuntamente il sistema di distribuzione esclusiva e selettiva: il costruttore deve ora scegliere se attribuire al concessionario una zona esclusiva, ma il concessionario può vendere, nella zona assegnata, a chiunque oppure utilizzare il sistema di distribuzione selettiva, nel

quale il concessionario, senza alcuna limitazione di zona, può vendere i prodotti contrattuali solo al cliente finale od ad altro concessionario della rete, ma non ad un rivenditore indipendente. Il divieto di utilizzo congiunto dei due sistemi deriva dal fatto che la combinazione della protezione territoriale con il divieto di vendita a membri non autorizzati nel settore automobilistico costituisce un freno alla concorrenza.

Si consideri che sia un sistema esclusivo, basato su zone territoriali, sia selettivo, basato sull'esclusione degli imprenditori concorrenti, è tendenzialmente anticompetitivo ed in violazione dell'art. 81, comma 1 del Trattato CEE; nel settore delle autovetture per evitare il sorgere di un enorme contenzioso si è, pertanto, provveduto ad emanare un regolamento di esenzione per categoria che vale a soddisfare le esigenze di cui al comma 3 della citata norma.

È possibile, ma difficilmente gestibile, creare un sistema basato in alcuni Stati sulla distribuzione esclusiva ed in altri su quella selettiva, ciò potrebbe creare problemi in ordine alle vendite attive perché i dealer della parte esclusiva acquisterebbero il diritto di effettuare vendite attive nei paesi della parte selettiva, tale diritto, essendo esercitato in forza di un contratto di distribuzione esclusiva, consentirebbe inoltre la vendita sia alla rete che a rivenditori indipendenti (v. 13 considerando Regolamento, domanda 40, Opuscolo esplicativo al Regolamento).

Se i costruttori di vetture optano per la distribuzione selettiva, perdono la possibilità di nominare importatori esclusivi, asse portante delle reti di vendita nei vari Stati, stante l'impossibilità di creare zone d'esclusiva (si consideri però che la relazione tra zona ed esclusiva non è necessariamente automatica nel contratto di concessione di vendita: in questo contratto l'affidamento di una zona territoriale al concessionario non fa nascere un diritto di esclusiva in capo al medesimo se non è specificatamente previsto); i concessionari devono poi essere liberi di effettuare, senza limiti, vendite passive ed attive (intendendosi per le prime la fornitura a qualsiasi cliente che si reca dal concessionario spontaneamente, per le seconde la fornitura a clienti ricercati ovunque).

È destinata così ad aumentare la competizione tra i rivenditori indipendenti e quelli della rete⁴, ma ancor più quella tra riparatori ufficiali ed indipendenti (con questo termine si intende sia un singolo riparatore che una rete di riparatori. Difficilmente questa rete potrà, tuttavia, fondarsi sul franchising, struttura distributiva monomarca e molto chiusa che mal si presta ad adattarsi ai principi della distribuzione selettiva automotive, in specie per quanto riguarda i c.d. obblighi di non concorrenza; vale, infatti, la regola che distribuzione di vetture, distribuzione di ricambi ed assistenza sono tre sistemi autonomi, ma regolati dalle stesse norme, sia essi siano gestiti dal costruttore di vetture che da imprese operanti nella riparazione o nell'aftermarket). Eliminando il legame tra vendita e riparazione, liberalizzando quest'ultima, nel senso che tutte le riparazioni ordinarie possono essere eseguite dai riparatori indipendenti (anche nel periodo di garanzia), limitando le prerogative industriali dei costruttori sui pezzi di ricambio originali ed imponendo la diffusione delle informazioni tecniche, la riparazione si avvia a divenire un servizio sempre più autonomo dal costruttore.

Più spazio viene concesso all'intermediario indipendente (i cui acquisti generalmente sono riguardati come acquisti "a distanza" e soggetti alla relativa disciplina) che può ora liberamente approvvigionarsi dalla rete, obbligata ad evadere le sue richieste a fronte della sua semplice dichiarazione di agire quale mandatario di un cliente finale, senza limiti di acquisto (in passato fissati nel 10% delle vendite del concessionario). Le note esplicative apparse con la prima bozza del Regolamento precisano – tale aspetto è stato trascurato dai primi commentatori – che verranno eliminati tutti i vincoli che attualmente limitano l'attività degli intermediari, il quale potrà liberamente approvvigionarsi come un Cliente finale.

Il Regolamento ha di fatto sostituito un documento della Commissione del 1991 sull'attività degli intermediari del settore automobilistico ove si prevede che il mandatario non può assumere i rischi tipici del proprietario, deve possedere un mandato in forma scritta rilasciato in precedenza dal cliente, deve "trasferire" al

cliente tutti i vantaggi dell'operazione, deve proporsi nella pubblicità con chiarezza precisando di non essere un rivenditore. Di contro il fornitore non deve trattare l'intermediario in modo non da rendere difficoltosa la sua attività. Il costruttore potrebbe utilizzare nella distribuzione agenti di commercio. In tal caso il Regolamento non si applica, salvo che gli agenti non assumano il rischio economico della vendita. Occorre, infatti, stabilire se questi operano nella struttura del fornitore come semplici intermediari oppure "gli obblighi cui sono tenuti sono identici a quelli imposti ai concessionari ed entrambe le forme sono integrate allo stesso modo all'interno dell'organizzazione di vendita del Fornitore (v. Decisione della Commissione 10/10/01, Mercedes Benz, paragrafo 165). Quando l'agente opera come concessionario, si applicano al medesimo, ovviamente, le stesse regole.

Da questo quadro risulta non solo favorita la "competitività" tra la rete e gli indipendenti, ma anche rafforzato il potere del concessionario verso il costruttore. La Commissione ha potuto constatare che i contratti di concessione sono, generalmente, attentamente redatti, che in essi non compaiono clausole anti competitive e che i comportamenti anticompetitivi si manifestano attraverso richieste del costruttore ai concessionari di adeguarsi (c. d. acquiescenza) a determinati comportamenti. Ciò mette in difficoltà la Commissione perché la pretesa unilaterale del costruttore, finché rimane tale, non coinvolgendo il concessionario, non crea un' intesa anticoncorrenziale, a meno che non si provi che questi l'ha fatta propria. La prova che la Commissione deve offrire è difficile (tant'è che sul punto ha recentemente visto cassare le proprie tesi avanti gli organi di giustizia comunitaria) perché deve dimostrare che il comportamento anti concorrenziale del concessionario è la diretta conseguenza delle richieste del costruttore. Con il Regolamento la Commissione ha rafforzato a tal punto il potere del concessionario che questo può ora validamente opporsi a richieste inaccettabili, senza temere di ricevere il recesso con il preavviso contrattuale (24 mesi). Il recesso deve, infatti, indicare ora chiaramente le ragioni che lo

sorreggono, anche se intimato con preavviso. L'allegazione dei motivi del recesso non ha introdotto un regime di stabilità del rapporto, ma ha solamente inciso sulla potenziale illiceità, anche in un regime di libera recedibilità, di un fine ritorsivo del recesso (cfr. Cass. 10179/2004). Si consideri, infine, che tutte le parti del contratto non preventivamente determinate (target, stock, ecc.) devono essere condivise tra costruttore e concessionario o stabilite da un arbitratore indipendente. Da questa posizione di forza il concessionario potrà meglio opporsi ad una controparte che gli imponga comportamenti anticoncorrenziali.

4. I diritti di proprietà intellettuale ed i pezzi di ricambio

(...)

5. Il ricambio di qualità equivalente

Si è visto come attualmente la frammentazione delle normative domestiche abbia creato una situazione caotica all'interno della comunità, alcuni Stati continuano a proteggere attraverso la tutela dei modelli ornamentali i pezzi visibili, consentendo al costruttore della vettura di assicurarsi il controllo del mercato secondario dei ricambi. Si consideri però che oltre alle privative industriali esistono altri elementi che bloccano il commercio dei ricambi equivalenti, si pensi ai costi per realizzare gli stampi, all'effettiva possibilità di utilizzare il ricambio per diversi veicoli e di produrlo a prezzi competitivi.

Il mercato dei ricambi è aperto nei paesi ove esiste la "repair clause", negli altri nel caso in cui i pezzi non sono tutelabili, vuoi perché non visibili vuoi perché non possono essere tutelati come modello ornamentale o come copyright, non avendo i requisiti di novità o creatività. In conseguenza, il componentista ed il subfornitore possono produrre per l'after market un ricambio che riproduce queste forme. Questo ricambio può essere liberamente commercializzato ed usato per le operazioni di riparazioni (non in garanzia) dalla rete o dai riparatori indipendenti a patto che venga realizzato con uno standard qualitativo almeno

equivalente al pezzo originale (in linea teorica l'indipendente potrebbe usare qualsiasi ricambio, vengono però in considerazione evidenti problemi di affidabilità del componente).

I ricambi equivalenti sono realizzati dal subfornitore su linea diversa da quella utilizzata per i pezzi di primo impianto, senza le specifiche del costruttore della vettura (diversamente sarebbe originale) oppure autonomamente dal componentista con propria tecnologia. È stata constatata, tuttavia, la tendenza del cliente a richiedere il pezzo originale, tendenza riscontrabile specie tra i possessori di luxury car, nel convincimento di una sua più elevata qualità (v. AUTOPOLIS, *The natural link between sales and services*, disponibile sul sito web della UE), malgrado spesso sia realizzato dallo stesso subfornitore (questi può essere fornitore in OEM o venditore nell' after market). Esiste sicuramente la necessità di una migliore informazione del consumatore: "but the new regulation does not define the term more precisely, so the technical functionality of different brands will almost certainly become a much more contentious topic in the future (Gentlemen's dispute o bar room brawl ?, PWC, disponibile su internet).

Probabilmente quello che manca effettivamente è un sistema ufficiale di certificazione della matching quality del ricambio equivalente (esistono solo organismi privati di valutazione a disposizione degli operatori, quali Zaragossa, Thatcham e CAPA). L' esigenza è molto sentita in quei paesi (es. Canada ed U.S.A.) ove la questione sicurezza è ai primi posti, specie ora che il mercato è aggredito anche da componentisti del sud est asiatico e dell'america latina [il problema si sposta così' dalla normativa antitrust a quella della safety; per un approfondimento: v. *Impact assessment*, cit. pg. 20; nonché *NHTSA's Ability to Detect and Recall Defective Replacement Crash Parts Is Limited*, circa un esame della qualità delle crash part o parti esterne della carrozzeria. Sul punto molto approssimativo appare il considerando 8) del reg. 1475/95, ove si afferma che il criterio della qualità equivalente o superiore tiene conto delle esigenze di sicurezza, allorché però non è costituita una autorità certificatrice. Nelle note

esplicative a detto reg. si afferma: "If the dealer wishes to be certain that the parts offered to him correspond to those supplied to the manufacturer of the vehicle, he should ask the spare parts supplier for confirmation. Where such part have not been supplied to the car manufactures, the question of equivalence in quality must be solved according to the general rules of national law. Al considerando 8) del medesimo regolamento si dice a proposito di questi principi: tale delimitazione della clausola di non concorrenza tiene conto delle esigenze sia della sicurezza degli autoveicoli sia del mantenimento della concorrenza effettiva. Questa impostazione, pur imprecisa, corregge il vistoso errore contenuto nel reg. 123/85 il quale consentiva al fornitore di imporre al concessionario di non vendere pezzi concorrenti e di qualità equivalente; ciò con grave danno per la sicurezza dei consumatori, essendo così' il concessionario invogliato a vendere pezzi di qualità inferiore].

Si ritrovano così' nell'after market pezzi di qualità equivalente, utilizzabili nelle riparazioni dalla rete e dagli indipendenti e pezzi di qualità inferiore, mai utilizzabili in quanto insicuri (diverso è il pezzo economico, spesso prodotto dagli stessi costruttori dei veicoli a prezzi inferiori, con diverso brand, ma con prestazioni equivalenti).

Si pone, a questo punto, una difficile problematica (efficacemente sollevata da ACEA, in Comments regarding the proposed modification of directive 98/71): se i costruttori devono sottoporre determinati componenti a severi crash test per ottenere l'omologazione (v. la c.d. pedestrian directive), è ragionevole che ai medesimi test debbano essere sottoposte anche le parti equivalenti. Di contro, è stato rilevato (ECAR, Design protection of automotive spare parts) che il sistema delle omologazioni delle vetture attualmente in vigore obbliga già i costruttori di certe parti (luci e vetri) a sottostare ai requisiti previsti da questa normativa ed è in previsione l'inclusione in tale lista di altre parti (sistema protezione urti) per cui "so far safety issue is definitely solved".

Gli organismi comunitari hanno affermato che “l’esperienza ha dimostrato che i produttori di pezzi non originali talvolta incontrano difficoltà insuperabili nella raccolta di tutte le informazioni tecniche necessarie a progettare componenti od entità tecniche (dispositivo soggetto alle prescrizioni di un decreto di recepimento di una direttiva particolare, destinato a far parte della vettura, che può venire omologato separatamente, ma soltanto in relazione ad uno o più tipi determinati di veicoli, v. art. 2 Direttiva 92/53/CEE), destinate al mercato dell’assistenza post vendita. Su questo presupposto ritengono sia necessario consentire ai componentisti l’accesso ad informazioni tecniche, compresi i disegni dei costruttori di veicoli. Le informazioni sono limitate a quanto serve per l’omologazione dei pezzi” (v. Proposta di Direttiva del parlamento europeo e del consiglio concernente l’omologazione dei veicoli a motore, sul sito web della UE, doc. 2003/0153. L’art. 29 della proposta è stato di recente modificato nel senso che l’omologazione diviene necessaria per i pezzi non originali. In questo modo il pezzo equivalente acquisisce una patente di legittimità: le conseguenze potrebbero essere tutt’altro che favorevoli per i costruttori di veicoli, circa le riparazioni in garanzia).

A questo punto ci si può chiedere come sia possibile che mentre per la normativa vigente (Codice della strada) un veicolo possa circolare su strada solo se esattamente conforme al modello omologato, possa poi essere “modificato” con particolari equivalenti, ma non omologati per quel particolare tipo di vettura (o nemmeno omologati), con un’evidente manomissione del prodotto originale e con coinvolgimento diretto del costruttore sotto il profilo della sicurezza. Escluso che possano essere montati determinati pezzi con forme diverse (es. fanali), perché il veicolo non sarebbe conforme a quello omologato, si può ritenere che possa essere montato solo un pezzo che è certificato corrispondente all’originale, cioè con identico disegno, qualità non inferiori e tale da non modificare in nessun modo le caratteristiche esterne ed il funzionamento del mezzo. L’art. 78 del Codice della strada prevede che nel caso in cui siano apportate modifiche alle

caratteristiche costruttive o funzionali della vettura, al telaio, ai dispositivi di segnalazione visiva, di illuminazione, di scarico, ai retrovisori od ai pneumatici, il proprietario deve sottoporre la vettura a verifica presso la Motorizzazione. Nel caso di modifica alle carreggiate, agli sbalzi, all'impianto frenante, alla potenza del motore (art. 78 reg. att.) deve essere richiesto il nulla-osta al costruttore della vettura; nel caso questi lo neghi, la vettura deve essere sottoposta a verifica presso la Motorizzazione previo deposito di una relazione tecnica. Infine va precisato che, come emerge dalla direttiva 2000/53/CE (c.d. end of life), la vettura a fine vita può essere avviata alla demolizione gratuita anche se è stata riparata con pezzi equivalenti.

6. La distribuzione di ricambi

1. La distribuzione dei pezzi di ricambio (per gli addetti ai lavori i pezzi di ricambio originali destinati alla rete per la riparazione sono indicati con l'acronimo OES - Original Equipment Spare Parts, i pezzi originali destinati al costruttore per il primo impianto con l'acronimo OEM - Original Equipment Manufacturer ed, infine, i ricambi destinati ai riparatori indipendenti, con quello IAM - Independent After Market) presenta notevoli problematiche. Sino al precedente regolamento (n. 1495/95) questo servizio veniva imposto al concessionario, obbligato a svolgere anche l'assistenza post vendita; ora, la nuova normativa ipotizza la vendita delle vetture, la vendita dei ricambi e l'assistenza, come tre servizi distinti ed autonomi (v. art. 8/1/b). Tale impostazione ha suscitato perplessità perché anche un (mero) distributore di pezzi di ricambio auto (senza essere costruttore di vetture) dovrebbe assoggettarsi al Regolamento, quindi non potrebbe più utilizzare una catena in franchising (sistema che presuppone il monomarca e la selezione quantitativa), ma le perplessità non possono permanere ove si

consideri che se il Regolamento non avesse considerato anche i sistemi distributivi dei rivenditori o dei componentisti indipendenti, avrebbe penalizzato i costruttori di vetture, di fatto obbligati, come si dirà in seguito, a costituire sistemi qualitativi di distribuzione dei ricambi, in ragione delle alte quote di mercato possedute.

Appare però possibile legare l'assistenza alla distribuzione dei ricambi (v. art. 4/1/h, che tuttavia fa presumere che il riparatore possa anche non accettare il servizio di distribuzione dei ricambi, ove non lo desidera effettuare), unendo i due servizi. Devono, ovviamente, essere osservati i principi del libero scambio intramarca e della presenza di situazioni non sperequate tra i membri della rete. Nell'ipotesi in cui il fornitore rinunci alla distribuzione dei ricambi e l'allochi alla rete primaria dei concessionari con officina, il sistema non deve prevedere situazioni di svantaggio per la sottorete non giustificate (ad es. per i prezzi di acquisto o per i tempi di approvvigionamento). Si potrebbe, infatti, verificare che la sottorete si venga a trovare in una situazione ancor più penalizzata del riparatore indipendente il quale fa frequentemente parte di catene commerciali che agiscono sul mercato degli acquisti con centrali comuni, spuntando prezzi molto competitivi.

Nel caso di vendita dei pezzi ai riparatori indipendenti si è affermato che il prezzo di vendita deve essere ricompreso in una forbice tra il prezzo che il fornitore pratica alla rete ed il prezzo che viene da questa praticato al cliente finale, in modo che l'attività del riparatore indipendente sia, comunque, remunerativa (v. caso Hugin).

2. Nel settore auto per aumentare la concorrenza sul mercato dei pezzi di ricambio (si consideri che circa l'80% dei pezzi di ricambio è realizzato da produttori di componentistica e che i pezzi con un solo logo sono presenti sul mercato a prezzi inferiori dei pezzi con doppio logo), sin dal regolamento 1475/95 il costruttore poteva imporre al concessionario di utilizzare pezzi di ricambio

originali solo nei servizi di garanzia, mentre negli altri servizi (riparazione, assistenza) quest'ultimo poteva usare pezzi di qualità equivalente, approvvigionandosi nel mercato dell'after market. Il costruttore non poteva vietare alla rete di vendere al riparatore indipendente i pezzi di ricambio della gamma contrattuale "per la riparazione o manutenzione di un autoveicolo" (art. 3/10, reg. 1475/95), cioè per il proprio specifico lavoro (è il concetto della "repair clause"). La nuova normativa da ancora facoltà al costruttore di riservare il servizio di garanzia alla rete e di imporle di utilizzare pezzi di ricambio originali forniti solo da lui (v. art. 4/1/k ed art.4/e, Regolamento). Tale ultimo principio "è giustificato da motivi economici e dal fatto che il produttore degli autoveicoli deve rimborsare il riparatore autorizzato se utilizza i pezzi di ricambio o almeno sostituirli in garanzia" (v. punto 46 delle note esplicative alla bozza del Regolamento pubblicate dalla Commissione). È dubbio se l'acquisto possa essere fatto anche presso la rete.

Il riparatore ufficiale potrà, invece, liberamente acquistare dal subfornitore (art. 4/1/j) pezzi originali (od equivalenti se li produce) per effettuare le operazioni fuori garanzia (art. 4/1/k); ma non potrà, ovviamente, aggirando il principio sopra enunciato, acquistare a minor prezzo pezzi originali dal subfornitore (ad un solo logo), utilizzarli per le operazioni in garanzia, in luogo di quelli della casa (a doppio logo) e richiedere il rimborso in garanzia al costruttore. Si noti, peraltro, che mentre secondo quanto indicato al par. 56 delle Linee direttrici sulle restrizioni verticali il costruttore non può vietare al suo subfornitore di pezzi di ricambio di evadere le richieste dei riparatori indipendenti, ma può farlo nei confronti della rete, nel presupposto che gli effetti anticompetitivi si realizzano verso i riparatori indipendenti, in base all' art. 4/1/k del Regolamento può accedere direttamente al subfornitore anche la rete.

Vista la problematica dal punto di vista dei componentisti la possibilità di rifornire direttamente i riparatori con prodotti originali (con logo del componentista) od equivalenti, apre ai componentisti la strada per creare reti

distributive per vendere con propri marchi questi prodotti. Si ha notizia che alcuni grandi componentisti hanno allestito reti distributive congiunte. La risposta dei costruttori di auto a queste iniziative si basa sulla razionalizzazione della distribuzione dei ricambi, sulla diminuzione dei prezzi, sull'applicazione di sconti, sulla predisposizione di extended warranties e sull'allestimento di strutture di riparazione rapida o di riparazione specifica. Queste iniziative hanno avuto un certo successo, tanto che da una indagine svolta in UK da CAT Parts Distribution nel settembre del 2004 è emerso che i garage indipendenti si approvvigionano di ricambi dalle reti ufficiali per la stessa quota degli anni precedenti (circa il 30%).

3. Il Mercato dell'assistenza fuori garanzia appare il terreno di più forte competizione tra riparatori autorizzati ed indipendenti, avvantaggiati questi ultimi dall'assenza di obblighi verso il costruttore. Ora, poiché i pezzi di ricambio originali sono di norma costruiti dall'impresa che li realizza in subfornitura per conto del costruttore⁷, applicando oltre al logo del costruttore anche il proprio (doppio logo), le operazioni di riparazione fuori garanzia potranno essere effettuate dal riparatore indipendente, utilizzando indifferentemente pezzi originali provenienti dalla rete (doppio logo), pezzi provenienti direttamente dal subfornitore (con il logo del subfornitore; art. 4/j Regolamento) o pezzi equivalenti. Il vantaggio per il consumatore è però limitato al caso in cui il riparatore indipendente si approvvigioni dal subfornitore di pezzi originali ed ottimizzi il minor prezzo dei pezzi ad un solo logo, a tutti gli effetti originali oppure riesca a rifornirsi dalla rete a prezzi competitivi.

È però pensabile che in queste operazioni vengano utilizzati i più convenienti pezzi di ricambio di qualità equivalente (art. 4/k, Regolamento), applicando i quali il riparatore non ha più l'obbligo di dichiarare che non sono originali (anche se deve poter dimostrare che sono di qualità equivalente attraverso la certificazione del costruttore del pezzo).

Non diversamente dovrebbe avvenire per i pezzi interscambiabili od economici, spesso costruiti dallo stesso costruttore, direttamente od attraverso subfornitori, con diverso brand.

Sorge a questo punto la problematica della sicurezza del montaggio del pezzo e delle informazioni rese del costruttore del pezzo ai riparatori. Nel momento in cui il pezzo giunge al riparatore da canali alternativi a quello del costruttore è evidente che devono giungere al medesimo tutte quelle informazioni necessarie per un corretto montaggio, la responsabilità del costruttore del pezzo aumenta enormemente perché non può più contare sulle informazioni rese dalla rete ufficiale.

Le operazioni di assistenza generalmente consistono nella manutenzione (operazioni ordinarie e di controllo) o riparazione (operazioni per ripristinare la funzionalità del mezzo).

Le operazioni in garanzia attengono alla riparazione attraverso la sostituzione od il ripristino dell'efficienza di un particolare difettoso senza oneri per il cliente. Sono effettuate presso la rete perché questa, eseguito l'intervento, ne ribalta il costo al costruttore, in forza di accordi contrattuali.

Le operazioni fuori garanzia sono svolte indifferentemente presso la rete od i riparatori indipendenti (che possono disporre di ricambi originali).

Un'operazione di semplice controllo (c. d. tagliando) o di riparazione non dipendente da vizio (es. sostituzione di un parabrezza colpito da un sasso), pur essendo vigente il periodo di garanzia, appartiene all'ordinaria cura del veicolo, pertanto può essere effettuata anche da un riparatore indipendente, senza che il cliente perda il diritto alla garanzia (v. art. 5/1/k Regolamento: sono escluse dalla garanzia operazioni di normale riparazione o manutenzione, eseguite nel periodo della garanzia). Si è altresì ritenuto che, in forza di questo principio, operazioni che ricadrebbero nella garanzia (ad es. sostituzione di pezzi viziati) possano essere effettuate fuori dalla rete, a pagamento (v. punto 37, Guidelines al Regolamento; nel sistema U.S.A delle Lemon Law nessuno può intervenire sulla

vettura per operazioni in garanzia: “other than the manufacturer”, ma al di fuori di queste operazioni, sono vietate clausole “Tie – in sales” volte ad imporre l’uso di pezzi, salvo che si dimostri che questi assicurano un più efficiente funzionamento del mezzo). La tesi è condivisibile, correttezza vorrebbe che il cliente sottoponesse poi – nei casi più gravi – la vettura alla rete per un controllo, dal momento che il costruttore garantisce l’efficienza del bene sino al termine del periodo della garanzia. La perdita della garanzia nei confronti del costruttore si ha solo nei casi di lavorazioni errate (v. punto 37, cit.) o non eseguite secondo la procedura del costruttore nei suoi manuali tecnici.

Molto complessa sta divenendo la problematica della manutenzione “fai da te”. Infatti, se queste riparazioni fossero considerate alla stregua di quelle di un riparatore indipendente, verrebbe di fatto ammessa una manutenzione ordinaria a cura di personale probabilmente non competente⁹. Altro aspetto potrebbe essere quello dell’eventuale responsabilità dell’occasionale riparatore nel momento in cui interviene su una parte componente complessa (sistema) brevettata, utilizzando ricambi reperiti in commercio, così violando il brevetto.

Difficilmente tale riparatore potrebbe però essere consapevole della violazione del brevetto e, quindi, ritenuto responsabile.

Diversamente dovrebbe opinarsi se l’intervento riparativo venisse posto in essere da un riparatore professionale.

4. Problematiche diverse presentano le extra garanzie a pagamento (extended warranties), le quali non sono garanzie vere e proprie perché sono a pagamento, oppure i service contract. Probabilmente per questo la tematica è stata del tutto trascurata dal Regolamento, salvo un marginale accenno. Va precisato che in Italia le extended warranties (E.W.) non hanno assunto l’importanza acquisita nel modo anglosassone, ove è molto frequente che l’acquisto di un bene di consumo sia accompagnato da garanzie accessorie, strutturate come garanzie supplementari o assicurazioni per il rischio di difetto (in UK circa il 60% delle

vetture sono vendute con extended warranties). Queste garanzie sono offerte dai retailer (o loro associazioni) o dalle assicurazioni (in alcuni casi le garanzie, denominate “dealer based extendend warranties” sono formalmente rilasciate dai dealer, ma incentivate dai costruttori). Si è posto il problema se le prestazioni contenute nelle tessere delle E. W. costituiscano esercizio di attività assicurativa e quindi siano riservate alle imprese assicuratrici nei paesi ove esiste una riserva in favore di questi enti per l’attività assicurativa (paesi UE). Unico riferimento normativo sembra essere offerto dalla direttiva 84/641/CEE, la quale si limita a precisare che non realizza esercizio di attività assicurativa la prestazione di mera riparazione e recupero del mezzo guasto (c.d. soccorso). Dunque, potrebbero incappare nell’esercizio di attività assicurativa indennizzi per guasti, soste tecniche, mancati guadagni, ecc..

Quello delle E. W. costituisce un secondary market che muove cifre considerevoli. È comunque indubbia l’utilità di avere una copertura assistenziale per un periodo maggiore di quello offerto dal costruttore. Ciò in funzione sia dei costi delle riparazioni sia del notevole valore aggiunto che ha una vettura allorché è “coperta” da una garanzia. È intuitivo che una vettura usata è fortemente appetibile se garantita: ecco perché diversi costruttori di vetture predispongono programmi di certificazione delle vetture usate.

Le autorità inglesi della concorrenza si sono occupate di questo mercato sia per il potere duopolistico assunto dai retailer e dalle assicurazioni (con forti barriere all’entrata per altri competitor, es. i costruttori del bene), sia per la possibile prevaricazione dei diritti dei consumatori in relazione alla frequente poca chiarezza e trasparenza delle clausole apposte ai contratti. Può, infatti, accadere che la tutela offerta da queste garanzie sia di scarso valore aggiunto in quanto, con il rafforzamento delle garanzie legali (v. Dir. 44/99/CE), viene già assicurata al consumatore una notevole protezione. La prestazione offerta dalle E. W. non deve infatti rivelarsi “un’ inutile copia” di quella legale. Esse devono assicurare una “better protection for the consumer than usual” (Autorità Danese

sulla concorrenza, in Extended Warranties on domestic goods, sul sito web di UK Consumers). Tale situazione migliorativa non è richiesta alle garanzie convenzionali rispetto a quella legale. Se esiste questo *quid pluris*, il prodotto è sicuramente utile per il consumatore (si consideri che nel paese che più tutela i consumatori per difetti della merce viene fatto grande uso di E. W. perché la presenza del difetto consente l'immediata operatività della garanzia, non richiede la prova della preesistenza del medesimo o dell'uso corretto del bene ed offre efficaci prestazioni accessorie).

Occorre poi valutare se sono leciti, sotto il profilo antitrust, alcuni obblighi che solitamente ricorrono nei testi delle E.W.: a) l'uso di pezzi originali nelle riparazioni; b) l'effettuazione delle riparazioni solo presso la rete.

Ora, sicuramente la E.W. attribuisce vantaggi al consumatore: 1. aggiunge un nuovo obbligato al venditore e questo nuovo obbligato è spesso il costruttore; 2. determina l'immediata attivazione della garanzia perché la presenza del mal funzionamento è bastevole per attivare la garanzia e non è necessaria altra prova (il meccanismo funziona come la garanzia di buon funzionamento); c) prevede prestazioni agevolative supplementari per il consumatore; d) dà valore aggiunto alla vettura.

A fronte di questi vantaggi queste clausole possono presentare aspetti anticompetitivi; ad esempio limitare il diritto dei riparatori indipendenti di intervenire sulle vetture e competere con il riparatore della rete, diritto compreso non poco nel periodo della garanzia legale, gestito in monopolio dalla rete del costruttore.

Va però rilevato, in via generale, che le E.W., specie nei paesi ove sono più utilizzate, sono prodotti che fanno parte di un mercato sufficientemente concorrenziale. Subiscono, pertanto, la concorrenza di prodotti sostitutivi.

Occorre però che non si verifichino situazioni di eccessiva chiusura del servizio assistenza ai danni dell'attività del riparatore indipendente. Ciò potrebbe portare a risultati opposti a quelli voluti dal Regolamento, il quale tende a favorire la

competizione tra "authorised repairs" e "independent repairers"¹⁰ e consente, durante il periodo di garanzia, operazioni di semplice controllo/manutenzione anche fuori dalla rete. Tale regola dovrebbe valere anche nella garanzia a pagamento.

Ciò anche perché il costruttore potrebbe richiedere l'acquisto della E. W. all'atto dell'acquisto della vettura, così vincolando l'acquirente ad un periodo molto lungo di fidelizzazione.

Certamente la poca chiarezza di alcune tessere di garanzia non è tale da permettere al cliente di comprendere bene quello che può o quello che non può fare, conseguentemente alcuni di coloro che sarebbero tentati di rivolgersi ai garage indipendenti per i minori costi rimangono vincolati alla rete per timore di perdere la garanzia.

La garanzia commerciale e la E.W. non possono essere utilizzate per obbligare il cliente finale ad acquistare prodotti che non attengono specificatamente alle prestazioni dedotte nella garanzia. Tale abbinamento verrebbe a costituire una clausola legante (tying) non ammissibile per il principio generale che in un contratto non possono essere imposti alla controparte obblighi non strettamente attinenti al rapporto.

5. Altra questione concerne la richiesta del cliente, in presenza di vizi, di utilizzare la garanzia legale e non quella commerciale (di fabbrica). La questione necessita di attenta considerazione in quanto attualmente le norme sulla garanzia legale (per i consumatori) non sono derogabili e sostituibili con quelle della garanzia commerciale¹¹ che operano in regime sussidiario e non alternativo. In questo caso, poiché viene attivato un rapporto contrattuale diretto tra il venditore (concessionario) e compratore (cliente), il claim dovrà essere presentato esclusivamente presso la sede del (concessionario) venditore.

7. La distribuzione e le regole sulla concorrenza

(...)

8. La competizione tra i riparatori

Il Regolamento favorisce senza dubbio i riparatori indipendenti, consentendo loro: (a) di approvvigionarsi di pezzi originali presso la rete o presso il subfornitore (v. il considerando n. 19 del Regolamento, che fa esplicito riferimento all'obbligo di vendita dei pezzi di ricambio da parte dei membri della rete ai riparatori indipendenti), (b) di avere accesso alla rete od al costruttore per tutte quelle informazioni tecniche necessarie per effettuare le riparazioni, (c) di partecipare a corsi di formazione organizzati dal costruttore per acquisire la conoscenza dei dispositivi elettronici o sull'uso di materiali speciali²¹ ed infine (d) di acquistare, sempre presso la rete od il costruttore, a seconda di come si organizzino quest'ultimo, i tool per effettuare le riparazioni (v. art. 4/i e 4/2, Regolamento; par. 56 Reg. 2790/99 sono vietati ..." accordi volti ad impedire o limitare ad utenti finali, riparatori indipendenti e prestatori di servizi, la possibilità di acquistare i pezzi di ricambio direttamente presso il produttore di tali pezzi").

Dunque, per pervenire ad una maggiore competitività nel settore dell'assistenza, vengono aumentate le fonti di conoscenza del riparatore indipendente e viene tolto il velo su alcuni segreti del costruttore il quale deve rendere disponibile tutti quei dati tecnici che sono necessari per riparare la vettura (ad esempio, le informazioni che vanno rese sui dispositivi di controllo emissioni OBD). Significativamente si è affermato che obiettivo della comunità è *"suttig vehicle owners in the driver's seat when it come to choosing where to have their car repaired"*.

L'apertura di questi canali relazionali si presenta di non facile attuazione per le prevedibili reazioni dei costruttori di vetture.

Del pari, gli stessi costruttori dei pezzi dovranno ora avere relazioni con le officine indipendenti, in quanto queste ultime potranno accedere direttamente ai primi; certamente i costruttori dei pezzi incontreranno maggiori difficoltà, dovendo

operare in assenza di tutte le attività di training che i costruttori di vetture svolgono entro le reti.

Non è chiaro se il dovere di dare informazioni tecniche faccia capo solo ai costruttori di vetture oppure anche ai costruttori dei pezzi; propendono, per la prima soluzione alcuni commentatori (v. www.businessandlaw.be/article160.html).

Non sono ammissibili accordi tra costruttore e subfornitore tesi a far sì che il subfornitore pratichi un prezzo discriminatorio al riparatore, indipendente od ufficiale, che ivi si approvvigiona di ricambi o che il subfornitore elimini dai ricambi il proprio marchio, al fine di non consentire l'identificazione del produttore del pezzo (v. 24 considerando Regolamento e quesito 101 Guidelines).

Si può, nello stesso senso, ritenere che il costruttore del veicolo debba fare in modo che la rete non pratichi prezzi di vendita dei ricambi originali discriminatori tra membri della rete medesima e riparatori indipendenti. Ciò non è detto espressamente nel Regolamento, ma si desume chiaramente dal suo contesto (v. 19 considerando, ove si riafferma la necessità che la competizione tra rete e riparatori indipendenti avvenga ad "armi pari"; v. 24 considerando circa i tool e le informazioni tecniche²²).

Inoltre, il costruttore della vettura non deve disincentivare in modo scorretto l'uso dei pezzi di ricambio di pari qualità o sostituibili (v. Dir. 2005/29CE sulle pratiche commerciali sleali, in particolare, art. 6).

Oltre alle norme sulla concorrenza, verrebbero probabilmente violate quelle sulla pubblicità ingannevole e, più in generale, sulla concorrenza sleale. Affermazioni del costruttore del tipo: "Una grande varietà di parti di ricambio e di accessori non originali per veicoli di marca (...) sono disponibili sul mercato; usando queste parti di ricambio e questi accessori non originali si può danneggiare il veicolo anche in termini di sicurezza" appaiono ora troppo generiche, in quanto la qualità del pezzo "non originale", di norma, non è in discussione (specie, ovviamente, se è realizzato dal subfornitore del costruttore

della vettura e, comunque, tale qualità è sempre certificabile), mentre il fatto che si creino situazioni di insicurezza non è generalizzabile.

La UE, autorizzando i riparatori indipendenti a rifornirsi (anche se solo ai fini della riparazione) presso il costruttore dei pezzi di ricambio, ha portato un colpo di maglio alla struttura della distribuzione selettiva, la quale si fonda sul principio della esclusione dagli acquisti degli operatori che non appartengono alla rete; di recente si era già spinta su questa linea, autorizzando il riparatore indipendente che aveva acquisito specifiche conoscenze a fregiarsi del “titolo” di riparatore specializzato in una determinata marca (Corte Giust. CE, 23.2.99, 63 causa BMW/ Deenik: “il titolare di un marchio non può impedire ad un terzo l'utilizzazione del suo marchio al fine di rendere pubblica la propria attività consistente nella riparazione e manutenzione, nonché vendita dei prodotti recanti tale marchio, salvo che il Marchio sia utilizzato in maniera da ingenerare la convinzione che vi sia un legame commerciale tra l'impresa ed il titolare del Marchio”).

Il Regolamento detta una disciplina particolare per le informazioni tecniche. Bisogna premettere che al paragrafo 56 delle Guidelines del Reg. 2790/99 si afferma che sono considerate restrizioni indirette vietate le limitazioni imposte al fornitore dei pezzi di ricambio relative alla fornitura di informazioni tecniche. In questo senso recita anche la Comunicazione De Minimis (art. 11/2/e).

Il problema delle informazioni tecniche è principalmente legato alla possibilità di intervenire sui sistemi elettronici di diagnostica e controllo emissioni (es. OBD) ad opera di riparatori indipendenti i quali, per poter essere competitivi con i riparatori ufficiali, necessitano della conoscenza di dati (software) che solo il costruttore può fornire e sui quali potrebbe vantare diritti di proprietà intellettuale od industriale (es. diritto d'autore sul software). Il settore della diagnostica e controllo emissioni viene reso accessibile ai riparatori nella considerazione che l'ordinaria manutenzione di alcune vetture ormai non può più essere eseguita senza il software del costruttore od apparecchiature dedicate; senza questi

strumenti i riparatori indipendenti sarebbero esclusi dal settore (nella sostanza, viene applicata una sorta di “repair clause”). Il problema interessa, ovviamente, tutti i sistemi legati al software perché con essi il soggetto che realizza il programma detiene i codici che sono necessari per “leggerlo” (v. la recente proposta di modifica della normativa sulle omologazioni del 14.3.2003 – COM418, ove si fa riferimento al diritto dei costruttori dei pezzi di ricambio di ottenere informazioni e disegni dai costruttori dei veicoli ai fini della omologazione dei pezzi).

Generalmente il problema della “disclosure” obbligatoria delle notizie tecniche si pone in caso di imprese in posizione dominante (v. caso Microsoft); nel settore delle vetture, evidentemente, si considera sussista una situazione di chiusura del mercato di particolare gravità.

Il precedente regolamento 1475/95 già imponeva al costruttore di “rendere accessibili, eventualmente a titolo oneroso, ai riparatori che non appartengono alla rete di distribuzione, le informazioni tecniche necessarie per la riparazione e manutenzione dei prodotti contrattuali o di prodotti corrispondenti o per l’applicazione delle norme di protezione dell’ambiente, a meno che tali informazioni non fossero oggetto di un diritto di proprietà immateriale (..)“. Al quesito 28 della “Explanatory Brochure“ al regolamento 1475/95, edita dalla Commissione, si precisa che i riparatori indipendenti sono spesso incapaci di provvedere alla riparazione delle vetture a causa del fatto che il costruttore rende disponibili le informazioni tecniche solo alla rete: “the consumer is thus deprived of a considerable part of his freedom of choice for the maintenance and repair of his car“. Il Regolamento conferma che i costruttori devono rendere disponibili le informazioni tecniche alle “non-network firms“ (a discrezione del costruttore se a pagamento o non) in modo non discriminatorio. Discriminazioni possono essere effettuate attraverso alti costi di acquisto delle informazioni, non disponibilità delle informazioni nella lingua del riparatore, ritardi nella fornitura delle informazioni.

Nel 1996 la Commissione ha emanato la Direttiva 98/96/CE, che ha modificato la 70/220/CE sulle emissioni inquinanti dei gas di scarico, stabilendo che “al più tardi tre mesi dopo che il costruttore ha fornito ai concessionari od officine di riparazione autorizzate le informazioni sulle riparazioni, egli mette a disposizione tali informazioni dietro compenso adeguato e non discriminatorio, comunicandole all’Autorità di omologazione (punto 3.1.2 degli allegati)”.

Il Regolamento rafforza questa disciplina, palesemente non osservata dai costruttori (v. AUTOPOLIS, cit., pg. 49, ... manufacturers only release the technical data for vehicles over 3 years old. This put independent repairers and the consumers at huge disadvantage...)

Ad i quesiti 91, 92 e 93 delle Guidelines al Regolamento si precisa che il riparatore autorizzato e quello indipendente devono avere le medesime possibilità operative; nella sostanza, devono avere le informazioni e le apparecchiature tecniche allo stesso tempo ed alle stesse condizioni. Se il costruttore fornisce le informazioni attraverso sistemi telematici, il medesimo canale deve essere aperto ad i riparatori indipendenti (operatori indipendenti), salvo non siano disponibili altri canali altrettanto efficaci. Il costruttore può gestire il servizio informazioni attraverso la rete od un ente terzo, dando disposizioni affinché le rendano immediatamente disponibili ai riparatori indipendenti (v. Dir. 98/96/CE sulle emissioni). Molto utili per fornire le informazioni tecniche possono rivelarsi i siti internet dei costruttori di vetture (in questo modo verrebbe sicuramente osservato il principio per cui tutti i riparatori, autorizzati e non, sono trattati in modo non discriminatorio. Per un obbligo dell’uso dei siti internet dei costruttori di vetture, v. le regole EPA in USA). Conforta questo assunto il fatto che acquisire l’informazione presso la rete è più semplice (quesito 93 delle Guidelines) e che se le informazioni sono già disponibili presso la rete, possono essere fornite in tempi rapidi (quesito 92). Lo stesso discorso può valere per i tool (apparecchiature tecniche), con l’unica differenza che mentre le informazioni sono generalmente “vendute” dal costruttore della vettura, i tool sono, invece,

realizzati e veduti da imprese terze, per cui, in ogni caso, questo canale di vendita non può essere chiuso dal costruttore, nemmeno facendo valere privative industriali (art. 4/2 Reg.). Rimane la singolare situazione per cui non sembra che il costruttore del pezzo (non costruttore della vettura) sia obbligato a rendere le informazioni sopra dette, essendo a ciò tenuto solo il costruttore della vettura. È poi evidente che non possono essere attuate politiche indirettamente discriminatorie, volte a far sì che la rete venga totalmente rimborsata di questi costi, mentre sono ipotizzabili forme di maggior intensità relazionale tra costruttore e rete.

Recenti indagini (v. Study by IKA on access to technical information, pubblicato sul sito della comunità, settore concorrenza, car sector), hanno dimostrato che i costruttori non rendono le stesse informazioni alla rete ed ai riparatori indipendenti: inoltre esistono ancora discriminazioni quanto ai tempi di risposta, alle campagne di richiamo in atto (questo è il dato che maggiormente viene custodito), alla diffusione dei numeri delle parti di ricambio soggette a modifica e degli aggiornamenti del software. Negli U.S.A. di recente (2005) la materia è stata regolata dal *"Motor Vehicle Owners' Right to Repair Act"*, che ha sancito il diritto dei riparatori indipendenti di entrare in possesso delle informazioni necessarie per effettuare in modo competitivo le riparazioni.

9. Novità del Regolamento 1400/02

Quanto alle novità, il riparatore autorizzato, così come il concessionario, potrà essere specializzato in più Marche (multibrand), non essendo possibile limitare la sua collaborazione ad una sola impresa. Non sono ammissibili obblighi diretti od indiretti di non concorrenza (art. 5/1/a, Regolamento). Per obbligo diretto si intende qualsiasi obbligo che impone al concessionario di non prestare servizi in

concorrenza con quelli oggetto del contratto (quindi con Marche diverse)²³, ovvero qualsiasi obbligo che impone all'acquirente di acquistare dal fornitore più del 30% degli acquisti di beni o servizi (art. 1, lett. B, Regolamento). Al di là dello schematico usato dal Regolamento, il senso di questa norma è quello di garantire al riparatore di collaborare con almeno altre due marche concorrenti (e che non appartengano allo stesso gruppo, v. art. 1.2, Regolamento): quindi la disposizione è strumentale al diritto di essere multimarca. Le marche che appartengono allo stesso gruppo, ai fini del calcolo della predetta quota, si considerano cumulativamente (ma solo se i prodotti sono in concorrenza effettiva, v. nota 200 Guidelines). Il limite del 30% è molto più basso rispetto a quello previsto nelle restrizioni verticali (80%). Segno della evidente tendenza del settore automotive a creare vincoli di fornitura esclusiva.

Nel settore della distribuzione dei pezzi di ricambio la quota vincolata di approvvigionamento del 30% presso il costruttore (o la sua rete) si calcola sugli acquisti dell'anno precedente effettuati dal riparatore: a) dei beni contrattuali, b) di ulteriori beni sostituibili (di pari qualità)²⁴.

Nessun problema sorge se l'officina desidera acquistare spontaneamente una quota maggiore. Non è chiaro se la quota deve essere calcolata includendo i pezzi di ricambio originali destinati alle operazioni in garanzia (il cui costo è rimborsato al riparatore dal costruttore) od escludendo questi pezzi (posizione di UNRAE - Unione Rappresentanti Autoveicoli Esteri in una nota del 2002). Se si includono nel computo i pezzi utilizzati per le operazioni in garanzia la quota di questi potrebbe già da sola assorbire una percentuale elevata degli acquisti del riparatore, per cui il medesimo non avrebbe più "spazio" per acquistare ricambi di altre marche.

Secondo l'interpretazione che si ricava dall'opuscolo della UE intitolato "FAQ-Frequently Asked Questions" (disponibile per la consultazione nel sito web della comunità) la quota si calcola sia sugli acquisti (di vetture o di ricambi) effettuati presso il costruttore che presso la rete. La quota si calcola su una determinata

tipologia di prodotti (stesso mercato del prodotto); ad esempio, parlando di vetture, se un concessionario compera SUV ed utilitarie, le quote vincolate sono calcolate separatamente.

In questa prospettiva, difficilmente potranno essere fissati obblighi di acquisto in capo al concessionario in favore del costruttore, essendo i canali di approvvigionamento estesi alla rete, cosicché l'obbligo, pur consentito, di fissazione di target concordati delle rivendite deve essere desunto da dati aggregati.

Obblighi indiretti possono essere quelli che impongono alla rete target relazionati alla concorrenza oppure quelli che impongono ad un componentista di non vendere direttamente pezzi di ricambio alla rete od ai riparatori indipendenti.

Sono anche vietate clausole che impongono al riparatore di esercitare l'attività in uno specifico luogo di stabilimento (location clause, art. 5/3, Regolamento) e non gli consentono di aprire altre sedi. Tale norma viene a favorire i riparatori economicamente più forti, i quali possono così "espandersi" dalle sedi originarie verso aree economicamente più lucrose.

Il Regolamento prevede, inoltre, che il costruttore predisponga un sistema qualitativo (art. 3/1/III° capoverso, Regolamento) se ha sul mercato dell'assistenza²⁵ e della rivendita dei ricambi una quota che supera il 30%.

Il calcolo presenta una certa difficoltà a causa della formulazione incerta della norma, la quale precisa, per le vetture, che occorre fare riferimento alle vendite del costruttore (Fornitore) al concessionario (Acquirente): a) dei beni contrattuali, b) degli altri beni corrispondenti alla gamma (v. nota 16) e c) di ulteriori beni ritenuti sostituibili dal consumatore e venduti dal costruttore attraverso la rete; per i ricambi alle vendite del Fornitore all'acquirente: a) dei prodotti contrattuali, b) di altri beni e c) dei beni sostituibili. Per dare significato a questa previsione occorre ipotizzare che un costruttore di vetture VM venda in uno Stato (nel caso si assuma questo mercato geografico come rilevante), nello stesso sistema distributivo S, vetture con brand A (beni contrattuali), altre sempre con medesimo

brand, ma corrispondenti alla gamma (ad es. guida a destra) A1 ed altre con brand B, ritenute sostituibili dal consumatore (nella sostanza appartenenti allo stesso segmento e, quindi, corrispondenti). Per queste ultime VM deve operare come mero distributore di altro costruttore, diversamente l'accordo distributivo sarebbe tra concorrenti.

Per valutare la quota di mercato di VM (nel Regolamento si parla di Fornitore, termine che comprende il costruttore con tutti i brand) in quel mercato occorre sommare le vendite di vetture con i brand A + A1 + B e contrapporle a quelle di beni sostituibili della concorrenza²⁶.

Analogamente avviene nella distribuzione dei ricambi ove però non si riescono bene a comprendere le diverse tipologie ipotizzate, probabilmente ricambi originali (A), economici con altro brand (B) ed equivalenti (C).

La quota è calcolata sul mercato tra il costruttore ed il concessionario / officina e si riferisce al complessivo valore dei prodotti.

La quota di mercato dei servizi assistenza si calcola, invece, sul mercato (al dettaglio) a valle tra l'officina ed il consumatore (v. art. 8, lettera c, Regolamento) ed anch'essa si riferisce al valore dei servizi.

In competizione sono i servizi per la Marca resi dalla rete e dalle officine indipendenti. Non si distingue tra operazioni in garanzia e fuori garanzia, né tra riparatori di proprietà del costruttore od indipendenti. Generalmente il riparatore autorizzato offre un full range di servizi, per cui il parametro avviene su questa base e non su un range determinato di servizi.

Così rilevato, il mercato dei servizi assistenza, relativamente ad ogni costruttore, è destinato a superare la quota del 30% (v. par. 41, note esplicative Regolamento: se si escludono operazioni rapide o la sostituzione di pneumatici, per quanto riguarda la tradizionale prestazione di servizi post vendita dei riparatori ufficiali che offrono quasi l'intera gamma dei servizi, la quota di mercato sarà decisamente superiore al 30%). Se ciò effettivamente avviene, il costruttore non può utilizzare sistemi "esclusivi" o "selettivi quantitativi" (questi ultimi

consentono di selezionare il numero degli aderenti la officina), ma deve necessariamente allestire un sistema qualitativo. Conseguentemente detto costruttore è obbligato (art. 3/3, Regolamento) ad ammettere alla propria rete tutti i riparatori che si allineano ai suoi standard (nella distribuzione delle vetture una quota sino al sino al 30% consente l'allestimento di un sistema esclusivo, sino al 40% di un sistema selettivo quantitativo).

Va da ultimo rilevato che il Regolamento prevede che il recesso dal contratto a tempo indeterminato, sia nella vendita che nell'assistenza che nella distribuzione dei ricambi, esercitato dal costruttore nei confronti del riparatore autorizzato o del concessionario o del rivenditore debba essere motivato (art. 3/4, Regolamento). Si impone al costruttore di indicare la "reason of termination" e sembra addirittura escludere il recesso con preavviso senza motivazione. Non si pongono invece problemi per il recesso per giusta causa (termination of cause), che, necessariamente, deve riportare la descrizione della "giusta causa" o per grave inadempimento (fundamental beach).

Non si comprende bene la necessità della motivazione del recesso con preavviso, dal momento che se alla base di questo vi fossero motivi ritorsivi, sarebbe impugnabile come recesso abusivo²⁷.

Per dare un senso ad un recesso che, pur intimato con preavviso ordinario e con un termine equo, debba ulteriormente non nascondere volontà ritorsive verso un dealer che si conforma a corretti comportamenti, ma disattende le istruzioni del costruttore²⁸, si deve considerare, come in precedenza notato, che questa previsione consente alla Commissione di rafforzare il potere contrattuale del concessionario per meglio opporsi ad eventuali richieste del costruttore di adeguarsi a comportamenti anticompetitivi, togliendo dalle mani del costruttore l'arma letale del recesso senza motivi con preavviso. Nel caso di contratto basato sulla distribuzione selettiva qualitativa (ad es. assistenza post vendita), cioè sul mantenimento di standard oggettivi e condivisi da tutti i membri della rete, il recesso ordinario assume scarsa valenza perché se il membro della rete venisse

disdettato con preavviso di 24 mesi, al termine potrebbe richiedere di essere riammesso se non avesse posto in essere inadempimenti contrattuali.

Dunque, in tale sistema il recesso appare esercitabile, nella maggior parte dei casi, solo per inadempimento (v. caso AUDI, sul sito web della UE., settore auto).

Quanto alla durata, il contratto, se a tempo determinato, non può essere inferiore a cinque anni (art. 3/5/a); se a tempo indeterminato il recesso è ammesso con un preavviso ordinario di 24 mesi ed uno ridotto di 12 mesi, nel caso di necessità organizzative o pagamento di una indennità²⁹ (art. 3/5/b/i, Regolamento). Il Parlamento UE aveva suggerito di inserire l'obbligo del "fornitore di versare un'indennità al distributore od al riparatore autorizzato che su sollecitazione del fornitore abbiano effettuato congrui investimenti che non siano stati ancora ammortizzati al momento in cui ha effetto il recesso oppure che il distributore od il riparatore non potrebbero valorizzare con altre modalità economiche o potrebbero farlo solo con notevoli difficoltà economiche (il c. d. problema degli investimenti dedicati)". Il suggerimento non è stato accolto.

La norma sul recesso si applica ai concessionari ed alle officine, ciò costituisce una novità in quanto, in precedenza, il concessionario svolgeva necessariamente anche le funzioni di riparatore. Va, infine, rilevato che il Regolamento crea la nuova categoria degli Operatori Indipendenti (art. 4/2) che riunisce riparatori indipendenti, esperti del settore, Club automobilistici, giornalisti di riviste specializzate, ecc., conferendole accesso alle informazioni sulle riparazioni e sui dispositivi elettronici. Occorre ulteriormente precisare che mentre per quanto riguarda l'assistenza tutti i costruttori di vetture devono ricorrere al sistema selettivo qualitativo, in ragione delle alte quote di mercato possedute, nella distribuzione delle vetture i costruttori che, calcolando le quote di mercato con il metodo dei segmenti, detengono quote inferiori al 5% possono applicare le più favorevoli regole sugli accordi di importanza minore (De Minimis)³⁰. Le catene di riparatori indipendenti, avendo una dispersione della domanda su varie marche non saranno probabilmente obbligate a creare sistemi selettivi qualitativi.

10. I sistemi selettivi qualitativi e l'importatore

(.....)

11. Il target e lo sconto commerciale

(...)

12. La subfornitura industriale

(...)