

Regulering en zelfregulering in markten met kwaliteitsonzekerheid

Paul de Bijl*
Eric van Damme

CentER for Economic Research
Postbus 90153
5000 LE Tilburg

januari 1997

* De auteur is consultant bij Science & Strategy, Utrecht. Dit rapport is geheel op persoonlijke titel geschreven.

Inhoudsopgave

| | |
|--|--------------|
| Dankwoord | 5 |
| Samenvatting | 7 |
| 1 Inleiding | 9 |
| 1.1 Doelstelling van het onderzoek | 9 |
| 1.2 Achtergrond voor het onderzoek | 10 |
| 1.3 Onderzoeksvragen | 12 |
| 1.4 Beperkingen van het onderzoek | 13 |
| 1.5 Opzet van het rapport | 14 |
| 2 Regulering: de economische theorie | 17 |
| 2.1 Marktfalen | 18 |
| 2.2 Marktfalen? | 19 |
| 2.3 Public interest of belangengroepen? | 21 |
| 2.4 Deregulering en empirische toetsing | 22 |
| 3 Zelfregulering | 25 |
| 3.1 Rol en belang van de overheid | 25 |
| 3.2 Vormen van zelfregulering | 27 |
| 3.3 Zelfregulering en mededinging | 29 |
| 4 Informatie-asymmetrie en kwaliteitsonzekerheid | 31 |
| 4.1 Kwaliteit en kwaliteitsonzekerheid | 32 |
| 4.2 Marktwerking en informatie-asymmetrie | 33 |
| 4.3 Regulering en informatie-asymmetrie | 35 |
| 4.4 Zelfregulering en informatie-asymmetrie | 37 |
| 4.5 Conclusie | 39 |
| 5 Erkenningsregelingen | 41 |
| 5.1 Erkenningsregelingen | 42 |
| 5.2 De rol van branche-organisaties | 44 |
| 5.2.1 Doelstelling en middelen | 44 |
| 5.2.2 Branche-organisaties en erkenningsregelingen | 46 |
| 5.2.3 Andere vormen van zelfregulering | 47 |
| 5.3 Erkenningsregelingen: Economische beoordeling | 48 |
| 6 Zelfregulering van de vrije beroepen | 51 |
| 6.1 De advocatuur | 51 |
| 6.2 Andere vrije beroepen | 53 |
| 7 Conclusie | 55 |
| Regulering en zelfregulering in markten met kwaliteitsonzekerheid | 3 |

Dankwoord

Deze studie maakt deel uit van het project "Marktwerking in Nederland" en is uitgevoerd in opdracht van de directie Marktwerking van het Ministerie van Economische Zaken en begeleid door het Onderzoekscentrum Financieel Economisch Beleid (OCFEB) van de Erasmus Universiteit Rotterdam.

De onderzoekers zijn dank verschuldigd aan de leden van de door OCFEB geformeerde begeleidingsgroep voor hun opbouwende kritiek en de door hen aangeleverde informatie. Deze begeleidingsgroep stond onder voorzitterschap van Prof.dr. J.J.M. Kremers (OCFEB, Ministerie van Financiën) en bestond verder uit drs. P.W.L. Gerbrands (OCFEB), drs. M.S. Mulder (Ministerie van Economische Zaken), drs. J. Swank (Ministerie van Justitie), drs. H. van Wieren (Ministerie van Economische Zaken), dr. R. Gradus (Ministerie van Financiën). Voor hun commentaar op een eerdere versie danken de auteurs ook George Hendrikse, Jos Jansen, Jan Potters, Frank Verboven, Vincent Verouden en Herman Vollebergh (allen Katholieke Universiteit Brabant).

Samenvatting

In dit onderzoeksverslag geven we een handreiking voor de mededingingsrechtelijke beoordeling van zelfreguleringsafspraken en -regelingen in markten waarin informatie met betrekking tot de kwaliteit van de verhandelde producten asymmetrisch over de marktdeelnemers verdeeld is, in het bijzonder markten waarop aanbieders beter over de kwaliteit van de door hen geleverde producten geïnformeerd zijn dan potentiële kopers. Dergelijke informatie-asymmetrie speelt vooral op markten voor professionele dienstverlening, maar ook op meer traditionele productmarkten. In de praktijk speelt zelfregulering, dat wil zeggen regulering door de producenten met toezicht op naleving door die producenten, een belangrijke rol. Hoe is deze zelfregulering te beoordelen? Wat zijn de effecten voor de marktwerking? In hoeverre belemmeren of stimuleren zelfreguleringsinitiatieven de marktwerking?

Om bovenstaande vragen te kunnen beantwoorden is het allereerst nodig een goed inzicht te hebben in het functioneren van markten waarop informatie-asymmetrie en kwaliteitsonzekerheid een rol spelen. We beschrijven de relevante economische theorie in dit onderzoeksverslag. Deze theorie erkent de mogelijkheid van marktfalen als gevolg van informatie-asymmetrie. Echter, de theorie wijst ook op diverse zelfcorrigerende mechanismen van de markt, zoals informatie-productie, garantieverklaringen en reputatie-effecten, zodat de noodzaak tot overheidsingrijpen niet zo groot is als een (naieve) lezing van Akerlof's fundamentele "The Market for Lemons" artikel zou kunnen suggereren. Aan de andere kant geldt dat de concurrentiestrategieën die bedrijven gebruiken om de informatieproblemen te mitigeren tot hogere toetredingsbarrières zouden kunnen leiden: Gevestigde bedrijven hebben een voorsprong omdat consumenten beter over de kwaliteit van hun producten geïnformeerd zijn. Een actief mededingingsbeleid van de overheid is dus nodig om misbruik van de resulterende marktmacht tegen te gaan. Daarnaast zou de overheid een belangrijke rol kunnen spelen door ontbrekende informatie te produceren; in het algemeen geldt immers, hoe meer informatie beschikbaar is, hoe transparanter de markt en hoe beter deze kan functioneren. Zeer zeker moet de overheid de marktwerking niet belemmeren, bijvoorbeeld door een reclameverbod af te kondigen of toe te staan.

Om een beter oordeel te kunnen geven over de mogelijke rol van de overheid in markten met informatie-asymmetrie bespreken we in dit onderzoeksverslag ook meer algemeen de economische theorie over regulering. We onderscheiden daarbij de 'public interest' theorie van de belangengroepen theorie. De eerste ziet overheidsregulering als reactie op de vraag van consumenten in geval van marktfalen (marktmacht, externaliteiten, publieke goederen, of informatie-asymmetrie), de tweede ziet regulering vooral ontstaan als reactie op verzoeken van het bedrijfsleven om bescherming tegen (overmatige) concurrentie. De tweede theorie heeft ook meer oog voor mogelijk overheidsfalen dan de eerste. Het perspectief van de theorie die men hanteert kleurt de inschatting van de rol die men aan de overheid toekent om mogelijk marktfalen als gevolg van kwaliteitsonzekerheid te corrigeren.

Om een oordeel over zelfregulering te kunnen geven is het ook noodzakelijk meer te weten over de vormen die zelfregulering kan aannemen. In dit onderzoeksverslag geven we een overzicht, waarbij we enerzijds aansluiten bij de bestuurlijk-juridische literatuur, die de vormen naar de mate van overheids-betrokkenheid onderscheidt, en anderzijds bij de meer economisch georiënteerde literatuur, die een onderscheid suggereert tussen toetredingsregulering, ordeningsregulering en gedragsregulering. Als informatie-asymmetrie het probleem is, kan ordeningsregulering,

bijvoorbeeld in de vorm van een erkenningsregeling, een bijdrage leveren tot verhoogde markttransparantie en daarmee tot betere marktwerking. Aan de andere kant kan zo'n regeling ook de marktmacht van bestaande aanbieders vergroten, zodat ze niet uitsluitend als positief te beoordelen is. Met zowel overheidsregulering als zelfregulering zijn kosten en baten verbonden en in het algemeen leidt geen van beide tot een "first-best" situatie.

We gaan uitgebreid in op de voor- en nadelen van erkenningsregelingen en geven een beoordeling aan de hand van Art. 85 van het EG-Verdrag. Enerzijds wijzen we op het feit dat erkenningsregelingen op hetzelfde collectieve reputatiemechanisme gebaseerd zijn als franchise-overeenkomsten. Anderzijds argumenteren we dat erkenningsregelingen vanuit het oogpunt van mededinging anders beoordeeld moeten worden. Het essentiële verschil is dat in een markt meerdere franchise-organisaties naast elkaar kunnen bestaan (horizontale differentiatie), terwijl in de praktijk er slechts van één erkenningsregeling per markt sprake is (verticale differentiatie). Franchise-overeenkomsten zijn efficiëntieverhogend omdat ze de "interbrand" competitie kunnen intensiveren en de toetreding tot de markt vereenvoudigen. Bij erkenningsregelingen zijn deze argumenten niet van toepassing.

We gaan ook in op zelfregulering bij de vrije beroepen en, in het bijzonder, op de voorstellen van de Commissie Cohen met betrekking tot de advocatuur. We concluderen dat de voorstellen in de goede richting gaan, maar dat nog verder gegaan zou kunnen worden. De gedragsregels bevatten mededingingsbeprekende elementen terwijl volledig vrije prijsvorming zou kunnen worden toegestaan.

De conclusies die we presenteren zijn vrij algemeen, omdat de economische literatuur op dit gebied nog vrij jong is en derhalve nog weinig robuuste, beleidsrelevante conclusies heeft opgeleverd. Tevens is nog vrij weinig empirisch onderzoek gedaan, op dit terrein, zeker in Nederland. Het rapport sluit af met een aantal suggesties voor verder onderzoek.

1 Inleiding

1.1 Doelstelling van het onderzoek

De doelstelling van het onderzoek waarvan de resultaten hier gepresenteerd worden was na te gaan welke rol, en welke effecten, zelfregulering kan hebben in markten waarin informatie over de productkarakteristieken (en in het bijzonder de kwaliteit van het aangeboden product) asymmetrisch verdeeld is. Meer specifiek gaat het hier om markten waarin aanbieders beter geïnformeerd zijn over de kwaliteit van de door hen geleverde producten, of diensten, dan kopers. Met zelfregulering wordt bedoeld regulering van het aanbod door de aanbodzijde, waarvan het toezicht op de naleving door de aanbieders zelf plaats vindt. Voorbeelden van markten waarin de aanbieders beter geïnformeerd zijn over de kwaliteit van het aanbod zijn markten voor professionele dienstverlening, zoals medische en financiële diensten. Een arts kan beter dan een patiënt beoordelen hoeveel vertrouwen in de gestelde diagnose gerechtvaardigd is. Een assurantie-tussenpersoon weet beter dan de klant of de polis die hij adviseert inderdaad voor de klant het meest gunstig is. Een handelaar op de beurs weet beter dan de klant of de order tegen de meest gunstige condities wordt uitgevoerd. Een adviseur in termijncontracten weet beter wat er met het geld van een klant gebeurt dan de klant zelf. Ook op meer standaard productmarkten speelt het probleem van kwaliteitsonzekerheid en zijn legio voorbeelden te vinden van ondernemingen die concurreren met laag geprijsde en kwalitatief slechte producten om zo korte termijn winsten te kunnen boeken. Van Waarden¹ geeft voorbeelden uit de Nederlandse zuivelindustrie aan het eind van de vorige eeuw en het begin van deze eeuw. Zo werd in Engeland een Goudse kaas verkocht die slechts voor 1,6% uit vet en voor 57% uit water bestond. In de praktijk speelt zelfregulering een grote rol in markten waarin sprake is van dergelijke informatie-asymmetrie. De medische professie reguleert de toegang tot het beroep, stelt gedetailleerde gedragsregels vast voor medici, en bestraft onbehoorlijk gedrag via tuchtrecht. De Amsterdamse effectenbeurs reguleert zichzelf, onder andere via een modelcode die 'insider-trading' moet tegengaan, en heeft een intern controlebureau dat na gaat of de leden zich houden aan het ledenreglement van de beurs. Het dalend kwaliteitsimago van de Nederlandse zuivelsector leidde rond de eeuwwisseling tot collectieve kwaliteitsregulering in de sector met als doel het gedrag van "knoeiërs" aan banden te leggen en het aanzien van de sector te verhogen.

De economische theorie erkent de mogelijkheid van marktfalen als gevolg van informatie-asymmetrie. Als kopers de kwaliteit van een product niet kunnen beoordelen kan de prijs op de markt niet van deze kwaliteit afhangen. Alle aangeboden goederen worden voor dezelfde prijs verkocht, overeenkomstig die van een product met een gemiddelde kwaliteit. Deze prijs kan zo laag zijn dat het voor aanbieders van producten van goede kwaliteit niet attractief is hun waren op de markt aan te bieden. Alleen producten van lage kwaliteit worden dan verhandeld en het gerealiseerde surplus is in zo'n situatie laag.² Dit verschijnsel wordt averechtse selectie genoemd. De overheid zou in zo'n situatie een hoger surplus (een Pareto verbetering) kunnen realiseren door in te grijpen, bijvoorbeeld door een minimum kwaliteitsniveau af te dwingen. De 'public interest'

1 F. van Waarden. "Varieties of collective self-regulation of business: The example of the Dutch dairy industry". pp. 197-220 in W. Streeck en P. Schmitter (eds) *Private interest government. Beyond market and state*. Sage, London, 1985.

2 G. Akerlof. "The market for lemons: Qualitative uncertainty and the market mechanism", *Quarterly J. Economics* 84 (1970) 488-500. Voor een overzicht zie J. Stiglitz: "The causes and consequences of the dependence of quality on price", *J. Economic Literature* 25 (1987) 1-48.

theorie van regulering ziet inderdaad een actieve rol weggelegd voor de (benevolente) overheid in deze situatie. De economen van de 'Chicago school' stellen daar tegenover dat niet al te snel geconcludeerd moet worden dat de markt faalt, dat de markt namelijk zelf ook oplossingen zoekt (en inderdaad ook levert) voor het informatieprobleem. De 'Law of one price' hoeft niet te gelden omdat aanbieders van hoge kwaliteit producten zullen pogen hun producten te differentiëren, bijvoorbeeld door garantieverklaringen af te geven of reclamecampagnes te voeren. Tevens wijzen economen van deze school op de mogelijkheid van overheidsfalen. De overheid zou, onder invloed van succesvolle lobby van het bedrijfsleven, het minimum kwaliteitsniveau te hoog kunnen vaststellen, zodat per saldo de consumenten slechter af zijn.

Samenvattend kunnen we stellen dat op markten waarop informatie over de kwaliteit van het product asymmetrisch verdeeld is, sprake zou kunnen zijn van marktfalen. Echter, de mate waarin de markt faalt verdient nader onderzoek. Als de markt inderdaad faalt, zou overheidsingrijpen tot een Pareto-efficiëntere allocatie kunnen leiden. Ook de overheid zou echter kunnen falen, bijvoorbeeld omdat zij zelf niet goed genoeg geïnformeerd is of omdat zij zich laat sturen door belangengroepen. De vraag is of regulering gewenst is en door wie de regulering ter hand genomen zou moeten worden. Is er ruimte voor zelfregulering door branche-organisaties? In dit onderzoeksverslag geven we een eerste aanzet tot het antwoord.

1.2 Achtergrond voor het onderzoek

De aanleiding voor dit onderzoek is het liberaliserings- en dereguleringsbeleid van de overheid. Daar waar de overheid wil dereguleren wint zelfregulering aan belang. Het is het de vraag of, en in welke mate, de ruimte die deregulering schept door marktpartijen zelf zal worden opgevuld en hoe een en ander vanuit het oogpunt van de economische welvaart beoordeeld moet worden. In diverse bedrijfstakken komen de aanbieders inderdaad met initiatieven op het gebied van zelfregulering. Een belangrijke drijvende kracht daarbij is de nieuwe vestigingswet (ingegaan op 1 januari 1996) die substantieel lagere toetredingsdrempels kent dan de oude. Als gevolg hiervan kan de variatie in productkwaliteit op de markt toenemen en loont het voor producenten van hoge kwaliteit om te trachten zich te onderscheiden van aanbieders van de lagere kwaliteit. Diverse zelfreguleringsmechanismen, zoals certificering en erkenningsregelingen, kunnen een dergelijke profilering bewerkstelligen. De vraag is hoe de positieve kant van zelfregulering (een grotere mate van markttransparantie) afgewogen kan worden tegen de negatieve kant ervan (grotere marktmacht van producenten).

Ten tweede wordt in diverse beleidsstukken zelfregulering als attractief alternatief voor overheidsregulering gepresenteerd - als instrument waarmee de overheid bepaalde doelen kan realiseren, waar echter ook bepaalde potentiële gevaren mee verbonden zijn. Dit alternatief werd als zodanig reeds gepresenteerd in de eerdere grote dereguleringsoperatie van het begin van de jaren 80. Uitgangspunt bij deze eerste dereguleringsoperatie was de verstikkende werking van verdichtende regelgeving. Niet regelgeving als zodanig werd als een probleem gezien maar de regelverdichting ten gevolge van het feit dat de overheid steeds meer sturend was gaan optreden. In het eindbericht van de commissie vermindering en vereenvoudiging van overheidsregelingen (de Commissie Geelhoed) lezen we namelijk :

"De belangrijke plaats die de overheid in onze samenleving inneemt, is niet zo maar tot stand gekomen. Het optreden van de overheid vormt een reactie op reële maatschappelijke problemen, die in de particuliere sfeer niet of niet bevredigend konden worden opgelost en waarvoor veelal ook het ingrijpen van de wetgever nodig werd geacht. (...) De grote plaats die de overheid daarin inneemt en het omvangrijke bestand aan wettelijke regelingen dat zij voor

de uitvoering van haar taken nodig heeft, vormen als zodanig geen voorwerp van kritiek (...). Toch geeft het proces van regelverdichting (...) redenen tot zorg. Het is een proces dat eenzijdig verloopt. De voordelen van wetgeving blijken niet zelden aan bepaalde groepen belanghebbenden ten goede te komen terwijl de lasten ervan bijna onmerkbaar over een veel grotere kring worden gespreid. Wanneer een overheidsregeling naar verhouding grote voordelen aan een betrekkelijk kleine kring van belanghebbenden toekent en de lasten ervan diffuus over de samenleving spreidt, zullen de weerstanden tegen intrekking of beperking van deze regeling groter blijken dan de druk tot afschaffing ervan. Zo komen er wel regelingen bij en gaan er weinig regelingen af.”³

De commissie concludeert bijgevolg dat de overheid een sober en terughoudend wetgevingsbeleid dient te voeren. De eerste vraag is bijgevolg of de overheid überhaupt wel moet ingrijpen. In het eerste toetsingspunt voor het wetgevingsbeleid wordt dit als volgt verwoord:

“Alvorens tot overheidsingrijpen wordt besloten ... [dient] ... allereerst te worden bezien of de maatschappelijke groeperingen niet zelf in staat zijn het verschijnsel in goede banen te leiden. Indien zulks het geval is moet daaraan in het algemeen de voorkeur worden gegeven.”⁴

De commissie stelt dat niet elk probleem ernstig genoeg is om overheidsingrijpen te rechtvaardigen en dat niet elk probleem door de overheid kan worden opgelost. Zelfs in die situaties waarin optreden van de overheid gewenst en gerechtvaardigd is, moet bezien worden of uitbreiding van de regelgeving noodzakelijk is, dit in verband met de gevaren verbonden aan verstarring en verdichting van regelgeving. De commissie is van mening dat bij voorkeur van reeds bestaande instrumenten gebruik gemaakt wordt en zij wijst erop dat het stimuleren van zelfregulering (gedefinieerd als regelgeving voor een bepaalde beroepsgroep door die beroepsgroep waarvan de naleving wordt afgedwongen door diezelfde beroepsgroep) een alternatief is. Dit alternatief heeft als voordeel dat het flexibel is. Bovendien worden regels die door een beroepsgroep zelf worden gesteld wellicht ook eerder nagevolgd, en heeft die beroepsgroep zelf misschien ook een sterkere prikkel op naleving ervan toe te zien. Net zoals McDonalds baat heeft bij strenge interne kwaliteitscontrole, zouden de Amsterdamse beursleden daar baat bij kunnen hebben. Gebrek aan vertrouwen bij klanten leidt immers tot het weglekken van de handel naar andere beurzen en tot lagere inkomsten van de leden van de Amsterdamse beurs. Hetzelfde argument geldt voor andere bedrijfstakken waarvoor substituten beschikbaar zijn.

Zelfregulering kan ook nadelen hebben. Als de toezichthouder niet onafhankelijk is, dan bestaat de kans dat hij zich niet onafhankelijk gedraagt, maar dat hij ten voordele van de producenten handelt. Zelfregulering kan tot hoge toegangseisen voor het beroep of de bedrijfstak leiden, of kan de concurrentie tussen verschillende beroepsbeoefenaren beperken. In beide gevallen resulteert een (te) hoge prijs voor de consument. Deze nadelen verbonden met zelfregulering werden ook door de Commissie Geelhoed onderkend:

“Inhoudelijk zal zelfregulering niet mogen ontaarden in een (te) eenzijdige bescherming van bepaalde belangen (...). In elk geval geldt voor een zelfregulerend ordelijk economisch verkeer dat het mededingingsproces niet zo ordelijk mag worden dat er geen effectieve mededinging meer mogelijk is.”⁵

³ Tweede Kamer: 83-84, 17931, nr. 9, Deregulering van overheidsregelingen. Eindrapport van de commissie Vermindering en Vereenvoudiging van Overheidsregelingen (de Commissie Geelhoed), blz. 9-10.

⁴ Commissie Geelhoed, a.w., p. 77.

⁵ Commissie Geelhoed, a.w., p. 44.

De huidige dereguleringsoperatie, het project "Marktwerking, deregulering en wetgevingskwaliteit"⁶, onderscheidt zich van de voorgaande daarin dat nu de positie van de overheid ten opzichte van de marktsector wel ten principale ter discussie staat⁷. Zoals gesteld wordt ook nu zelfregulering weer genoemd als alternatief voor overheidsregulering. De ICHW heeft een werkgroep ingesteld die in juni van 1995 haar bevindingen rapporteerde.⁸ De werkgroep inventariseerde de verschillende vormen van zelfregulering en onderzocht de toepassing en effecten ervan in de praktijk. De aanbevelingen van de werkgroep betreffen vooral het doen van nader onderzoek. Naast onderzoek op historisch en juridisch terrein naar de verhouding tussen zelfregulering en deregulering wordt ook een economisch probleemveld geïdentificeerd:

"Wat zijn de effecten van zelfregulering voor de marktwerking? In hoeverre belemmeren zelfreguleringsinitiatieven de marktwerking, in hoeverre kan zelfregulering aanzetten tot marktwerking of deze ondersteunen of legitimeren?"⁹

Klaarblijkelijk zijn er sinds de eerste dereguleringsoperatie weinig nieuwe inzichten geproduceerd: het door de commissie Geelhoed geïdentificeerde spanningsveld bestaat nog steeds. In de navolgende paragrafen proberen we een eerste aanzet tot een antwoord op bovenstaande vragen te formuleren.

1.3 Onderzoeksvragen

De eerste onderzoeksvraag betreft de werking van markten waarop informatie over de kwaliteit van de producten asymmetrisch verdeeld is. Is er noodzakelijkerwijs sprake van averechtse selectie, en is regulering bijgevolg nodig, of heeft de markt een groot zelfregulerend vermogen? Om deze vraag te beantwoorden beschrijven we de economische theorie over markten waar informatie-asymmetrie speelt. Deze theorie stelt ons beter in staat de vraag te beantwoorden in hoeverre concurrentie tot voldoende kwaliteit leidt en of regulering van de markt wenselijk en/of noodzakelijk is.

De tweede onderzoeksvraag is wie de regulering van de markt ter hand moet nemen. Ligt hier een exclusieve taak voor de overheid of is er ook ruimte voor zelfregulering? In het algemeen zal de overheid, net als de consumenten, slechter over de productkarakteristieken geïnformeerd zijn, dan de aanbieders. De overheid is dus afhankelijk van de informatie die belangengroepen van producenten aanleveren en bijgevolg beïnvloeden deze het beleid. Welke rol kan, gegeven deze beperkingen, de overheid spelen?

Bovenstaande vraag is onlosmakelijk verbonden met de vraag naar de vorm die de regulering van de markt idealiter aanneemt. Welke vormen van overheidsregulering en zelfregulering zijn denkbaar en hoe ziet, gegeven de doelstelling de welvaart te maximaliseren, de optimale vorm van regulering er uit? Gegeven de huidige stand van de economische theorie zijn we niet in staat deze laatste vraag volledig te beantwoorden. We volstaan met het aangeven van enkele theoretisch attractieve vormen van (zelf-) regulering, alsmede met het bespreken van nadelen die eraan verbonden zijn.

6 Tweede Kamer: 94-95, 24036, nr. 1, "Marktwerking, deregulering en wetgevingskwaliteit".

7 L.A. Geelhoed: "Geloofwaardigheid en vertrouwen", *Economisch Statistische Berichten*, 3 januari 1996, 4-9.

8 ICHW-werkgroep Zelfregulering: "Zelfregulering: een praktijkverkenning", juni 1995.

9 ICHW, a.w. p. 31.

De laatste vraag betreft de mededingingsrechtelijke beoordeling van bepaalde vormen van zelfregulering uit de praktijk. Zelfreguleringsafspraken zijn mededingingsafspraken en vallen dus onder het verbod van Artikel 6 van de nieuwe Nederlandse WEM (vgl. Art. 85.1 van het EG-Verdrag) als zij de mededinging op de Nederlandse markt verhinderen, beperken of vervalsen, tenzij ze in aanmerking komen voor vrijstelling, bijvoorbeeld op grond van Artikel 15 van de nieuwe WEM (vgl. Art. 85.3 van het EG-Verdrag). Komen vormen van zelfregulering, zoals erkenningsregelingen, in aanmerking voor ontheffing? Zelfregulering is wijdverbreid bij de vrije beroepen. Zijn deze vormen van zelfregulering in het belang van consumenten of schaden deze het consumentenbelang?

1.4 Beperkingen van het onderzoek

Met nadruk stellen we dat slechts een eerste aanzet tot een antwoord op bovenstaande vragen gegeven wordt. Het antwoord is niet zo diepgaand en uitputtend als wij, en vermoedelijk de lezer, wel zouden willen. In deze paragraaf beschrijven we een aantal redenen daarvoor.

Informatie-asymmetrie is een van de vier vormen van marktfalen die de econoom onderscheidt. De andere drie zijn marktmacht (met in zijn extreme vorm het (natuurlijke) monopolie), externaliteiten, en publieke goederen. De hoofdstelling van de welvaartseconomie geeft de voorwaarden waaronder ongereguleerde concurrentie tot een efficiënte uitkomst leidt. Overheidsingrijpen is in dat geval niet nodig. Als er sprake is van marktfalen dan kan regulering tot een efficiëntere uitkomst leiden. In de economische literatuur is vooral onderzocht hoe de optimale overheidsinterventie er uit zou kunnen zien voor marktfalen ten gevolge van een natuurlijke monopolie, externaliteiten, of publieke goederen. Er is veel minder bekend over wat de rol van de overheid zou moeten zijn als er sprake is van informatie-asymmetrie. De reden is dat economen slechts sinds het begin van de jaren zeventig over het instrumentarium beschikken om (de gevolgen van) informatie-asymmetrie te modelleren en te analyseren. Het vakgebied 'informatie-economie' is nog jong, het heeft bijgevolg nog relatief weinig robuuste inzichten opgeleverd.¹⁰ Bijgevolg is ook nog relatief weinig bekend over het zelfregulerend vermogen van een markt waarop informatie-asymmetrie speelt, en of, en hoe de overheid de werking van de markt kan verbeteren.

De tweede reden waarom slechts een eerste aanzet gegeven kan worden is dat de literatuur relatief weinig aandacht besteedt aan 'comparatief institutionele analyse'. Daar waar informatie-asymmetrie een rol speelt is het gebruikelijke 'first-best' Pareto-efficiëntie criterium grotendeels irrelevant. De normatieve 'benchmark' die dit criterium specificceert houdt geen rekening met het feit dat niet alle informatie centraal beschikbaar is. De benchmark is onbereikbaar en vergelijkingen met deze benchmark zeggen bijgevolg niet veel. Relevanter is een vergelijking van efficiëntie van bestaande (of potentiële) instituties die mogelijkheden bieden het informatie-probleem op te lossen, maar dergelijke vergelijkingen zijn schaars.

Een derde reden waarom onze studie niet veel verder kan gaan dan het aangeven van de trade-offs zonder deze te kwantificeren is dat het begrip kwaliteit in verschillende contexten verschillende interpretaties kan hebben en dit begrip bovendien niet altijd even goed objectiveerbaar en meetbaar is. Hoe meet men de kwaliteit van een medisch of financieel advies? Anders gezegd, kwaliteit is een niet erg precies begrip, bijgevolg is een studie over de relatie tussen

¹⁰ Recent werd bekend dat de Nobelprijs economie voor 1996 werd toegekend aan William Vickrey and Jim Mirrlees voor hun fundamentele bijdragen op dit terrein

zelf-regulering en de kwaliteit van een product op een ongespecificeerde markt noodzakelijk theoretisch en weinig kwantitatief. Vervolgstudies op duidelijk omschreven deelmarkten zouden echter veel kwantitatiever kunnen worden ingevuld.

De laatste reden waarom deze studie hoofdzakelijk exploratief is, is dat Nederlandse economen zich tot op heden weinig om zelfregulering (of zelfs regulering in het algemeen) bekommerd hebben. Hoewel er een uitgebreide literatuur over zelfregulering is, moet gesteld worden dat deze in hoofdzaak een bestuurlijk en juridisch karakter draagt en bovendien vaak gebruik maakt van terminologie en concepten die slecht aansluiten bij het jargon en de denkwereld van economen. In dit verslag doen we een poging om deze bestuurskundige literatuur voor economen toegankelijk te maken. Het feit dat de Nederlandse economische literatuur over regulering schaars is, wordt vermoedelijk mede veroorzaakt door het feit dat regulering in Nederland op relatief informele basis plaats vindt, dit in tegenstelling tot bijvoorbeeld het Verenigd Koninkrijk waar onafhankelijke, sector-specifieke toezichtorganen zijn. Het feit dat de institutionele vormgeving van het reguleringsproces in Nederland anders is dan in de Angelsaksische landen, impliceert dat voor een internationaal georiënteerd econoom de baten van het bestuderen van regulering in Nederland gering zijn. Als gevolg van de informaliteit van het beleid zijn, aan de andere kant, de kosten van een dergelijke studie hoog.

1.5 Opzet van het rapport

In hoofdstuk 2 geven we een beknopt overzicht van de economische theorie over regulering. We bespreken zowel de 'public interest' theorie, die overheidsregulering vooral ziet als reactie op de vraag van consumenten naar correctie van marktfalen, als de belangengroepentheorie van de economen van Chicago die regulering vooral ziet ontstaan als reactie op verzoeken van het bedrijfsleven om bescherming tegen (overmatige) concurrentie. In de slotparagraaf van het hoofdstuk bespreken we de implicaties die de theorieën uit dit hoofdstuk hebben voor dereguleringsoperaties en illustreren we deze implicaties aan de hand van enkele voorbeelden.

In hoofdstuk 3 gaan we in op zelfregulering. Een eerste classificatie die we bespreken onderscheidt de vormen naar de mate van betrokkenheid van de overheid bij de regulering. Deze eerste classificatie is vooral bestuurlijke-juridisch van aard. De tweede classificatie is meer economisch geïnspireerd. We maken daarbij een onderscheid tussen (i) toetredingsregulering (regels waaraan men moet voldoen om op de markt actief te mogen zijn), (ii) ordeningsregulering (zoals eisen waaraan het product moet voldoen, of waaraan de inrichting waarin het product wordt verkocht moet voldoen, denk aan de winkeltijdenwet) en (iii) gedragsregulering (waaronder we verstaan directe sturing van het gedrag op de markt, bijvoorbeeld via een prijzenwet). Vormen van marktordening via zelfregulering zijn certificatie- en erkenningsregelingen, waarbij groepen van ondernemers gebruik maken van hetzelfde kwaliteitslabel. Vormen van gedragsregulering zijn afspraken met betrekking tot de beperking van reclame, collectief exclusief verkeersregelingen, prijsregelingen, erecoodes en branchevoorwaardenregelingen. We bespreken ook de mededingingsrechtelijk aspecten van deze regelingen.

In hoofdstuk 4 richten we de aandacht op markten met informatie-asymmetrie met betrekking tot kwaliteit. We wijzen allereerst op het belangrijke verschil tussen waarneembare en niet-waarneembare kwaliteit en beperken ons vervolgens tot die situaties waarin de kwaliteit niet direct door consumenten waarneembaar is. Na een bespreking van de economische theorie over markten waarop averechtse selectie speelt, gaan we achtereenvolgens in op overheidsregulering en op zelfregulering. We gaan in op de vraag welke vorm regulering idealiter aan zou moeten nemen en

wie de regulering ter hand zou moeten nemen. Zowel overheidsregulering als zelfregulering heeft voor- en nadelen zodat de trade-off van geval tot geval moet plaatsvinden. We geven echter een aantal voorbeelden waarin zelfregulering efficiënter is dan regulering door de overheid. In het bijzonder laat de economische theorie zien dat erkenningsregelingen een positieve bijdrage tot een betere marktwerking kunnen leveren, en dat de motivatie die aan dergelijke regelingen ten grondslag ligt vergelijkbaar is met die van franchise-overeenkomsten.

In hoofdstuk 5 gaan we uitgebreider in op erkenningsregelingen. We bespreken een aantal rapporten die over dit onderwerp zijn uitgebracht en vinden daarin argumenten terug die ook in de economische theorie te vinden zijn. Omdat bij het opzetten en handhaven van erkenningsregelingen branche-organisaties een belangrijke rol spelen, nemen we ook deze branche-organisatie nader onder de loep. Na deze beschrijving gaan we dan in op de vraag of erkenningsregelingen, net als franchise-overeenkomsten, positief door de mededingingsautoriteiten beoordeeld zouden moeten worden. We concluderen dat dit niet noodzakelijk het geval is. Immers op dezelfde markt is veelal sprake van concurrentie tussen verschillende franchise-organisaties en elke individuele franchise wordt mild beoordeeld omdat dan de 'interbrand'-competitie tussen franchises intensiever kan zijn. Op een bepaalde markt is echter veelal slechts sprake van één erkenningsregeling, er is dan geen 'interbrand'-competitie.

Hoofdstuk 6 bespreekt zelfregulering bij de vrije beroepen en argumenteert dat in dit geval zelfregulering eerder anti-competitief dan pro-competitief werkt.

Hoofdstuk 7 bevat een beknopte conclusie.

2 Regulering: de economische theorie

In moderne Westerse economieën is de inmenging van overheden in markten substantieel. Ruwweg gesproken heeft de overheid twee soorten instrumenten ter beschikking, belastingen (inclusief subsidies) en regels (wetten) en streeft zij twee soorten doelen na, herverdeling van inkomen en verhoging van de economische welvaart. In dit onderzoeksrapport wordt het herverdelingsmotief buiten beschouwing gelaten en zullen we ook aan belastingen weinig aandacht besteden. De aandacht gaat uit naar de vraag hoe de overheid door middel van regels en wetten markten efficiënter kan laten werken. De minimale rol die de overheid heeft is het scheppen van een institutioneel kader dat marktparticipanten het vertrouwen geeft dat hun handelspartners de door hen gedane beloften ook daadwerkelijk nakomen (een systeem van wetten dat eigendomsrechten respecteert en garandeert). Daarenboven heeft de overheid een marktordenende rol. Door ervoor te zorgen dat markten transparant zijn, zijn consumenten in staat verschillende aanbiedingen beter met elkaar te vergelijken en aldus kan de concurrentie optimaal tot zijn recht komen. Als onderdeel van dit orderingsbeleid is een krachtig mededingingsbeleid, dat kartelafspraken en het misbruik maken van dominante machtsposities tegengaat, essentieel. Over de vraag of, wanneer, en in welke mate, verdere inmenging van de overheid gewenst of noodzakelijk is verschillen economen van mening. Er zijn twee fundamentele theorieën - de 'public interest' theorie en de belangengroepentheorie - die in dit hoofdstuk besproken worden.¹¹

De eerste theorie gaat uit van het gegeven dat markten niet altijd perfect functioneren en ziet de overheid als een benevolente dictator die op verzoek van het publiek ingrijpt in markten en op deze wijze voor consumenten een betere uitkomst genereert. Volgens deze theorie is regulering hoofdzakelijk in het voordeel van consumenten, terwijl producenten de nadelen van regulering ondervinden. Producenten worden immers geconfronteerd met restricties die in het algemeen hun winsten zullen verlagen. De tweede theorie, die ook wel 'capture theorie', de 'private interest theory' of de "economische theorie van regulering" genoemd wordt¹², ziet de overheid als een verzameling individuen die elk hun eigen belang nastreven. De twee bovengenoemde instrumenten die de overheid bezit (de mogelijkheid om regels en wetten uit te vaardigen en de mogelijkheid om belastingen te heffen en subsidies te verlenen) zijn krachtig en georganiseerde belangengroepen zoeken toegang tot deze instrumenten om ze in hun eigen voordeel aan te wenden. Volgens deze theorie ontstaat regulering vooral op verzoek van producenten (omdat deze beter georganiseerd zijn dan consumenten en een betere ruil kunnen aanbieden), en is deze dus vooral in het voordeel daarvan, terwijl consumenten benadeeld worden.

¹¹ Voor een meer gedetailleerde beschrijving, zie D.J. Bos. "Marktwerking en regulering. Theoretische aspecten en ervaringen in Nederland en het buitenland". Onderzoeksreeks Directie Marktwerking, Min. EZ, 1995. Bos besteedt minder aandacht aan de belangengroepen theorie. Vandaar dat we op die theorie, en op de Chicago-visie in het algemeen, wat uitgebreider ingaan.

¹² Strikt gesproken is het niet juist deze theorieën op één hoop te gooien, zie W.K. Viscusi, J. Vernon en J. Harrington. *Economics of regulation and antitrust*. MIT Press, 1995.

2.1 Marktfalen

De hoofdstelling van de welvaartseconomie geeft de voorwaarden waaronder een competitieve economie efficiënte uitkomsten genereert. Een competitief evenwicht resulteert in een Pareto-efficiënte allocatie als de marktparticipanten geen marktmacht hebben en de prijzen op de markt als parametrisch beschouwen¹³, er geen externaliteiten in productie of consumptie zijn, alle goederen zuiver privaat zijn, en alle marktdeelnemers symmetrisch geïnformeerd zijn over alle relevante prijzen en karakteristieken van goederen. Er is sprake van marktfalen als aan deze voorwaarden niet voldaan is. Bijgevolg kunnen vier vormen van marktfalen onderscheiden worden.¹⁴

(i) *Marktmacht*. Een economische machtspositie kan een ondernemer in staat stellen zich grotendeels onafhankelijk van de concurrenten en de consumenten te gedragen, of maakt het hem mogelijk concurrenten van de markt te weren. In dit geval kan de maatschappelijke welvaart geschaad worden. Mededingingsbeleid dient ertoe marktmacht te beteugelen en om te voorkomen dat te sterke dominantie wordt opgebouwd. Art.85 van het EG-verdrag verbiedt kartelvorming, tenzij de deelnemers aan de overeenkomst kunnen aantonen dat de samenwerking in het algemeen belang is. Art.86 van het EG-verdrag verbiedt misbruik van een dominante machtspositie. Fusiecontrole dient ertoe de opbouw van dominante machtsposities te voorkomen. In de nieuwe Nederlandse mededingingswet zijn dezelfde drie instrumenten opgenomen.¹⁵

(ii) *Externaliteiten*. Externe effecten treden op als het nut (of de activiteit) van een economisch subject A direct door de handelswijze van een ander, B, beïnvloed wordt terwijl deze daar bij zijn handelen geen rekening mee houdt. Als de externaliteit negatief (resp. positief) is dan zal B teveel (te weinig) in de activiteit investeren en kunnen welvaartswinsten gerealiseerd worden als B door A voor een verminderde (vermeerderde) activiteit gecompenseerd wordt. In het geval van gelokaliseerde externaliteiten kunnen bilaterale onderhandelingen tot exploitatie van deze winsten leiden¹⁶, maar in het geval dat veel subjecten met de externaliteit te maken hebben (geluids-overlast van vliegtuigen, milieuvervuiling) zijn zulke onderhandelingen vanwege de transactiekosten (informatieproblemen en het 'free rider' probleem) niet noodzakelijk efficiënt en zou de overheid een rol kunnen spelen als intermediair door de belangen van de betroffenen te behartigen. De overheid zou ook B kunnen prikkelen minder (meer) activiteiten te ontplooiën door deze te belasten (subsidieren).

¹³ Aan deze voorwaarde kan alleen onder bepaalde voorwaarden aan de technologie voldaan zijn. Er moet sprake zijn van 'non-increasing' returns.

¹⁴ Als vijfde vorm van marktfalen zou begrensde rationaliteit van de consument genoemd kunnen worden. Consumentenbescherming door de overheid zou op basis van dit argument gerechtvaardigd kunnen worden. De economische theorie over begrensde rationaliteit is nog weinig ontwikkeld en wij zullen aan deze vorm van marktfalen dan ook verder geen aandacht schenken. Als de overheid meer informatie heeft dan de consumenten, zou ook op basis van deze betere informatie consumentenbescherming gerechtvaardigd kunnen worden. (Bijv. arbeidsomstandighedenwetgeving en anti-roken campagnes.) Met andere woorden, begrensde rationaliteit is gerelateerd aan asymmetrische informatie, en aan de vierde vorm van marktfalen die wij beschouwen.

¹⁵ Nieuwe regels omtrent de economische mededinging. Voorstel van wet. Mei 1996. Ministerie van Economische Zaken.

¹⁶ R.H. Coase: "The problem of social cost", *Journal of Law and Economics* 3 (1960) 1-44. Men kan bijvoorbeeld denken aan onderhandelingen tussen marktpartijen die rechten op het gebruik van etherfrequenties bezitten en die last hebben van wederzijdse interferentieproblemen. Zie ook R.H. Coase: "The Federal Communications Commission", *Journal of Law and Economics* 2 (1959) 1-40.

(iii) *Publieke goederen.* Een publiek goed is een goed waarvan de consumptie niet rivaliserend is. Zodra het goed voor één persoon beschikbaar is, is het voor iedereen in een bepaalde groep beschikbaar en profiteert iedereen in deze groep ervan. In het algemeen zullen private aanbieders niet bereid zijn zulke goederen ter beschikking te stellen omdat ze individuele gebruikers niet tot een betaling voor het product of het gebruik van de dienst kunnen dwingen. Indien productie sociaal gewenst is, zou de overheid een rol kunnen spelen door de productie ter hand te nemen. Een belangrijk voorbeeld is fundamenteel onderzoek. Omdat de resultaten van zulk onderzoek niet eenvoudig toe te eigenen zijn, zal de private sector te weinig in dit onderzoek investeren en heeft de overheid een belangrijke rol op de markt.¹⁷ Andere voorbeelden zijn nationale defensie, bescherming tegen de zee en, tot op zekere hoogte, infrastructuur en radio- en TV uitzendingen via de ether.

(iv) *Informatie-asymmetrie.* Vaak is sprake van verborgen informatie, een consument kan niet beoordelen welk nut of risico een bepaald product of aanbod voor hem oplevert. In zo'n geval kan averechtse selectie optreden. Omdat de consument slechts bereid is een gemiddelde prijs te betalen en bij deze prijs aanbieders van producten met een goede kwaliteit niet altijd bereid zijn hun product te verkopen, kan het gevolg zijn dat alleen producten van lage kwaliteit (die weinig nut opleveren) verhandeld worden.¹⁸ De overheid zou in deze situatie een welvaartsverbetering kunnen realiseren door informatieverschaffing verplicht te stellen of door minimale kwaliteitseisen te stellen. Voorbeelden van dit laatste vormen de reguleringen met betrekking tot product-specificaties (veiligheidseisen waaraan bijvoorbeeld speelgoed moet voldoen) en met betrekking tot arbeidsomstandigheden (die werknemers tegen te grote risico's beschermen.) Een andere informatie-asymmetrie ontstaat als de acties van het ene subject niet voor het andere subject waarneembaar zijn. We spreken in dit geval van moreel risico, of neutraler, van verborgen acties. In dit geval is niet direct waarneembaar, of niet verifieerbaar¹⁹, of een contactpartij zich aan de gemaakte (of impliciete) afspraken houdt. Een producent kan bijvoorbeeld beloven goede kwaliteit te leveren, maar zou korte termijn winsten kunnen behalen door inferieure producten te produceren.

2.2 Marktfalen?

Economen van de zogenaamde Chicago-school (Becker, Coase, Pelzman, Posner, Stigler) hebben een groot vertrouwen in Adam Smith's onzichtbare hand van de markt. Zij argumenteren dat het zelfregulerend vermogen van de markt zo groot is dat deze een aantal vormen van marktfalen, zoals bovengenoemd, zelf kan oplossen. Volgens de Chicago economen wordt marktfalen in hoofdzaak veroorzaakt door het feit dat er te weinig markten zijn. De overheid kan een rol spelen door de ontbrekende markten te initiëren of te stimuleren. Zeer zeker moet zij de marktwerking niet hinderen, bijvoorbeeld door een reclameverbod af te kondigen. De rol van de overheid kan beperkt blijven tot het afdwingen van gemaakte afspraken en tot marktordening. Zo dient bijvoorbeeld een efficiënt aansprakelijkheidsrecht ervoor te zorgen dat claims die niet gestand gedaan worden eenvoudig en effectief afgestraft kunnen worden, dient het mededingingsrecht ertoe de

17 Nota "Kenniss in Beweging" van Ministerie van Economische Zaken, van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen, en van Landbouw, 1995.

18 Akerlof, 1970, a.w.

19 Waarneembare informatie hoeft niet verifieerbaar te zijn. A en B kunnen beide weten dat A aan B een inferieur product geleverd heeft, maar dit impliceert niet noodzakelijk dat een derde (zeg, een rechter) kan oordelen over de kwaliteit van het product. In dit geval is de informatie niet verifieerbaar.

concurrentie optimaal tot zijn recht te doen komen, en kunnen adequate informatieverschaffing en normering en certificeren bijdragen tot een grotere transparantie van de markt. In deze visie heeft de overheid bijgevolg een beperkte, maar belangrijke rol.

Zo laat Demsetz²⁰ zien hoe markten waarop rechten verhandeld worden om natuurlijke monopolies uit te buiten, de problemen die verbonden zijn met dergelijke monopolies kunnen oplossen. Hij argumenteert allereerst dat de standaard theorie van het natuurlijk monopolie misleidend en verkeerd geconstrueerd is. De basisaanname van die theorie, dat de marktprijs dalend is met het aantal aanbieders op de markt, is namelijk niet noodzakelijk juist. Er hoeft helemaal geen relatie tussen die twee begrippen te bestaan, modellen die wel zo'n relatie afleiden houden geen rekening met het feit dat ook competitie om de markt kan plaatsvinden, naast concurrentie op de markt. Demsetz stelt dat, daar waar concurrentie op de markt niet efficiënt is (vanwege de hogere kosten die daaruit resulteren), concurrentie om de markt nog steeds tot een lage prijs kan leiden. Hij stelt voor dat de overheid de concurrentie om de markt bevordert, dat zij veilingen organiseert waar het recht om een natuurlijk monopolie uit te buiten verkocht wordt. Een dergelijke veiling (van incentive contracten) zou tot een efficiënte uitkomst kunnen leiden.²¹

Analoog laat Coase²² zien dat voor het klassieke voorbeeld van het publieke goed, de veiligheid op zee geboden door vuurtorens, de markt zonder overheidsingrijpen prima kan functioneren. Een ander klassiek voorbeeld, de brandweer, laat zien dat ook in Nederland een publiek goed vaak privaat beschikbaar wordt gesteld. Sportclubs op het platteland beschikken hier vaak over een mooie accommodatie die door de leden in hun vrije tijd wordt gebouwd, een derde voorbeeld van een publiek goed dat privaat beschikbaar wordt gesteld. Demsetz²³ geeft aan hoe meer algemeen het bundelen van publieke goederen met private ertoe kan leiden dat marktpartijen wel geïnteresseerd worden in het produceren van publieke goederen.

In de vorige paragraaf beargumenteerden we reeds dat in het geval van bilaterale externaliteiten onderhandelingen tot efficiënte uitkomsten kunnen leiden en dat overheidsingrijpen dus niet nodig is. Coase argumenteert dat ook in het geval van multilaterale externaliteiten de rol van de overheid beperkt zou kunnen blijven tot het specificeren van eigendomsrechten, en dat markten waarin deze rechten (bijvoorbeeld om te vervuilen) verhandeld worden er dan toe zouden leiden dat deze rechten in het bezit zouden komen van diegenen die er de meeste waarde aan toe kennen, zodat efficiëntie gegarandeerd is.²⁴

In de Chicago visie zoekt (en levert) de markt zelf ook oplossingen voor het informatieprobleem. Aanbieders van hoge kwaliteit producten zullen deze producten differentiëren door garantieverklaringen af te geven. Producenten van producten van goede kwaliteit hebben meer te winnen bij adverteren en bijgevolg zullen zij meer adverteren. Onafhankelijke instellingen zullen in het gat springen en kwaliteitsinspecties uitvoeren (Denk aan de ANWB-keuringen van tweedehands auto's). In hoofdstuk 4 gaan we op deze mechanismen uitgebreider in.

20 H. Demsetz: "Why regulate utilities?", *Journal of Law and Economics* 11 (1968) 55-65.

21 Zie E. van Damme: "Aanbesteding: Economische theorie en praktische toepassingen", OCFEB, 1997, voor een behandeling van de vraag in hoeverre Demsetz's suggestie uitvoerbaar is en onder welke voorwaarden dergelijke veilingen tot efficiënte uitkomsten leiden.

22 R.H. Coase: "The lighthouse in economics", *Journal of Law and Economics* 17 (1974) 357-376.

23 H. Demsetz: "The private supply of public goods", *Journal of Law and Economics* 17 (1974) 293-306.

24 Coase, 1960, a.w.

2.3 "Public interest" of belangengroepen?

Daar waar van marktfalen sprake is, kan, in theorie, regulering tot een meer efficiënte uitkomst leiden. De 'public interest' theorie van regulering is gebaseerd op de aanname dat, daar waar van marktfalen sprake is, overheidsregulering inderdaad tot efficiëntere uitkomsten leidt. Bovenstaande positieve theorie van marktfalen wordt gekoppeld aan de normatieve theorie die stelt dat de overheid als taak heeft marktfalen te corrigeren, zodat (onbewezen) een positieve theorie van de overheid resulteert die stelt dat daar waar markten falen de overheid als reddende engel zal ingrijpen om de efficiëntie zo goed mogelijk te herstellen. Met andere woorden regulering vindt daar plaats waar gereguleerd moet worden en de theorie heeft geen oog voor mogelijk overheidsfalen. Het zwakke element in de theorie is dat deze geen mechanisme specificceert hoe de vraag naar regulering van het publiek in een overheidsmaatregel resulteert. Er is geen beschrijving van waarom en hoe de overheid op de vraag naar regulering reageert. Dit is te meer bezwaarlijk omdat er a priori immers geen reden is om aan te nemen dat de overheid zich als monolitische speler gedraagt die zich naar de wensen van het publiek voegt. De overheid bestaat immers uit een verzameling van individuen die elk hun eigen belangen hebben (en nastreven) en die handelen onder invloed van de incentives die de institutionele structuur voor hen creëert. Met andere woorden, de overheid is een complex van agency relaties die de beleidspreferenties van de burgers in beleid omzet. Er is geen directe vertaling van wensen in acties.

De rivaliserende "economische theorie van regulering" die door de economen van Chicago, op basis van de fundering gelegd door Nobelprijswinnaar George Stigler²⁵, werd uitgewerkt, besteedt meer aandacht aan deze netwerken van relaties. Deze theorie heeft minder vertrouwen in de benevolente overheid en daardoor meer oog voor mogelijk overheidsfalen. Zoals boven gesteld hebben de Chicago economen tegelijkertijd meer vertrouwen in de werking van de markt. In deze visie is er geen echte noodzaak voor de overheid om actief en direct in markten te interveniëren. Dat er toch zoveel gedetailleerde regels zijn die het economisch verkeer beïnvloeden verklaren de economen van de Chicago-school uit het feit dat belangengroepen van ondernemers om deze regels vragen om zich daarmee tegen concurrentie te beschermen en dat de overheid aan deze vraag tegemoet komt. Bescherming wordt geruild tegen politieke steun. Regulering komt vooral producenten ten goede omdat consumenten gebrekkig geïnformeerd en slecht georganiseerd zijn. Bijgevolg is een individuele kiezer machteloos en kan hij geen invloed op het beleid uitoefenen. Om invloed te kunnen hebben moet men zich in belangengroepen organiseren. Bedrijfstakingen die beter georganiseerd zijn (die minder 'free riders' kennen die wel van de lusten van bescherming profiteren zonder de lasten daarvan te dragen) hebben meer te winnen van regulering en, ceteris paribus, zal in dergelijke sectoren meer regulering plaats vinden. Daarnaast zijn de kosten van belang: Als deze diffuus zijn en afgewenteld kunnen worden over veel consumenten, en als er geen goed-georganiseerde groepen zijn die door de regulering benadeeld worden, dan is regulering eenvoudiger te realiseren. Regulering komt bijgevolg vooral daar tot stand waar de baten geconcentreerd zijn en de kosten verdeeld. Tenslotte speelt ook de waarde van het ruilmiddel een rol. Die sectoren die politici veel te bieden hebben zullen succesvoller zijn in hun verzoek om gereguleerd te worden.

Stigler stelt dat elke bedrijfstaking die machtig genoeg is zal lobbyen om toetredingsbarrières op te richten. Deze toetredingsbarrières kunnen vele vormen aannemen, eisen waaraan de aanbieder van de dienst moet voldoen (scholingsvoorschriften etc.), eisen waaraan het product moet voldoen (afmetingen, het Duitse 'Reinheitsgebot' voor bier), eisen waaraan de inrichting moet voldoen

25 G.J. Stigler: "The theory of economic regulation", *Bell J. Economics and Managerial Science* 2 (1971) 3-21.

waarin het product wordt aangeboden, heffingen en importquota, etc. Het algemene principe is dat toetredingsbarrières het aanbod beperken, hetgeen tot een hogere prijs leidt, waarvan de 'insiders' profiteren. Analooq kan gelobbyd worden voor directe gedragsregulering. Zo kan een bedrijfstak baat hebben bij een advertentieverbod omdat dit de transparantie van de markt vermindert en bijgevolg marktparticipanten in staat stelt hogere prijzen te vragen. Natuurlijk heeft een sector ook belang bij directe vraagsubsidie door de overheid, alsmede bij directe subsidie van de kosten. Tenslotte wijst Stigler erop dat een bedrijfstak ook belang kan hebben bij regulering van gerelateerde bedrijfstakken. Het principe is dat "The butter producers wish to suppress margarine and to encourage the production of bread".²⁶ Strakke regulering van een concurrerende sector is profitabel en hetzelfde geldt voor deregulering van een sector waarin een complement wordt aangeboden. Beide leiden tot een vergroting van de vraag naar het product in de eigen sector en daarmee tot een hogere prijs.

2.4 Deregulering en empirische toetsing

De "theorieën" uit paragraaf 2.3 zijn gebaseerd op duidelijk verschillende aannames en zij maken verschillende voorspellingen over de effecten en gevolgen van een proces van deregulering. Een dereguleringsoperatie vormt dus een uitgelezen mogelijkheid om deze rivaliserende theorieën op hun merites te beoordelen. Natuurlijk kunnen de aannames ook direct getoetst worden. De resultaten daarvan zijn echter niet al te bevredigend. Zo blijkt dat in de praktijk in de VS het optreden van de vier genoemde vormen van marktfalen nauwelijks met regulering gecorreleerd is.²⁷ Ten tweede kan de 'public interest' theorie niet goed verklaren waarom bedrijven vóór regulering lobbyen. De Chicago-theorie heeft daarentegen moeilijkheden te verklaren waarom bedrijven vóór deregulering lobbyen.²⁸

De 'public interest' theorie stelt dat men voorzichtig moet zijn met dereguleren, de reguleringen hebben, of hadden, immers een essentiële functie. De theorie voorspelt dat, zolang de regels nog effectief zijn, deregulering zal leiden tot een verlaging van de welvaart. Dit niettegenstaande zijn ook onder de aanhangers van deze theorie toch veel voorstanders van een terugtreden van de overheid te vinden. Immers regulering kan tot verstoringen leiden waardoor efficiëntiewinsten niet ten volle benut worden. Een ander belangrijk argument is dat regels star zijn, dat ze hun functionaliteit kunnen verliezen en dat ze in de loop van de tijd tot knellende banden kunnen verworden. Regulering kan ertoe leiden dat bedrijven en individuen niet in staat zijn optimaal in te spelen op veranderingen in de samenleving en de externe omstandigheden. Deregulering is bijgevolg gerechtvaardigd als de kosten van de regulering groter zijn dan de baten ervan, of als technologische ontwikkelingen deze regulering niet langer noodzakelijk maken. Als gevolg van technologische ontwikkelingen zijn inderdaad veel "publieke" goederen niet langer meer als collectief te beschouwen, denk aan het wegennet (het direct in rekening brengen van de kosten van het gebruik is nu mogelijk, en de kosten van het systeem worden snel kleiner) en aan de omroep. Veranderingen in de technologie kunnen ook leiden tot verlaging van de vaste kosten van productie, waardoor "natuurlijke" monopolies niet langer kosten minimaliserend zijn. (Denk aan de decentrale opwekking van elektriciteit.)

26 Stigler, 1971, a.w. p. 6.

27 "Some 15 years of theoretical and empirical research, conducted mainly by economists, have demonstrated that regulation is not positively correlated with the presence of external economies or diseconomies, or with monopolistic market structures". R.A. Posner, "Theories of economic regulation", *Bell J. of Economics and Managerial Science* 5 (1974) 335-358.

28 Voor een overzicht van de empirische literatuur over de rol van belangengroepen bij de vorming van het beleid verwijzen we naar J. Potters en R. Stoof: "Interest groups", (DP 95-85 Tinbergen Instituut). Het paper besteedt weinig aandacht aan de Nederlandse situatie.

De Chicago-theorie is positiever over de winsten die met deregulering te behalen zijn. De theorie stelt dat, zolang de regels hun beschermende functie nog niet verloren hebben, de consumenten baat hebben bij deregulering en dat de producenten (aandeelhouders van bedrijven in gereguleerde sectoren, alsook de werknemers in die sectoren, die vanwege 'rent sharing' mee profiteren) er op achteruit zullen gaan. Ook hier geldt echter weer dat de rigiditeit van de regels een probleem vormt voor directe empirische toetsing. Regels die in eerste instantie als doel hadden de concurrentie uit te schakelen kunnen in de loop van de tijd beperkingen impliceren die de winstgevendheid van de sector negatief beïnvloeden, zodat bij deregulering de winsten toch kunnen stijgen. Natuurlijk profiteert de "butter"-sector ook van deregulering van de "bread"-sector. Aan de andere kant is deze theorie pessimistischer over de kans van slagen van een dereguleringsoperatie. Een dereguleringsproces zal niet eenvoudig te implementeren zijn omdat de goed georganiseerde groepen alles in het werk zullen stellen om mededingingsbeperkende regelgeving in stand te houden terwijl winnaars van het proces er zo weinig op vooruit gaan dat het voor hen niet loont zich in het lobby-circuit te mengen. Deze theorie heeft dus moeilijkheden om te verklaren waarom deregulering überhaupt op de politieke agenda komt. (Betreft het een verandering in de binnenlandse machtsverhoudingen als gevolg van veranderende externe omstandigheden?) Uit deze overwegingen volgt wel dat een 'brede' dereguleringsoperatie (bread en butter) meer kans op slagen heeft en meer winst kan opleveren dan een dereguleringsoperatie die zich slechts op een enkele sector (bread of butter) richt.

Clifford Winston beschrijft de ervaringen met deregulering in de sectoren transport, communicatie, banken en energie in de VS.²⁹ Hij documenteert de substantiële prijsreducties in elk van deze sectoren als gevolg van deregulering, de toenemende prijsdifferentiatie en de in veel gevallen resulterende kwaliteitsverbetering. Het effect op de lonen is, met uitzondering van het wegvervoer, bescheiden. Zoals in de bovenstaande alinea gesteld werd, is het effect op de bedrijfswinsten moeilijk te voorspellen. Aan de ene kant leiden reguleringen tot verstoringen (en dus tot een lagere winst), aan de andere kant bieden deze bescherming tegen concurrentie (en leiden ze dus tot een hogere winst). De cijfers laten zien dat voor veel sectoren de (geaggregeerde) effecten op de winst klein zijn. Een uitzondering vormt de transportsector: na controle voor veranderingen in de exogene omstandigheden blijkt dat de winsten substantieel toenemen voor het lucht- en treinvervoer, terwijl deze substantieel afnemen bij het vrachtvervoer over de weg. Deze kleine effecten op de winst lijken in strijd te zijn met de belangengroepen theorie. In zijn studie uit 1971 had Stigler reeds gedocumenteerd dat de regulering van het vrachtvervoer hoofdzakelijk door succesvolle lobby van die sector tot stand kwam. Uit Winston's resultaten zou men dus kunnen concluderen dat het wegvervoer de enige sector is waar de Chicago-theorie onverkort geldt. Pelzman verweert zich tegen deze aantijging.³⁰ Hij stelt dat, vanwege de rigiditeit van de regelgeving, deze haar beschermingsfunctie in veel sectoren grotendeels verloren had. Het feit dat de bedrijfstakken zich niet tegen deregulering verzetten is additioneel bewijs dat de regulering haar functie verloren had. Pelzman geeft echter geen verklaring voor het feit waarom deregulering in de transportsector tot stand kwam. Pelzman's redenering omdraaiend komt men tot de conclusie dat in die sectoren in Nederland waar deregulering verzet oproept (notarissen en de taxibranche, bijvoorbeeld) de regelgeving klaarblijkelijk nog steeds monopoliewinsten genereert.

29 C. Winston, "Economic deregulation. Days of reckoning for microeconomists," *J. of Economic Literature* 31 (1993) 1263-1289.

30 S. Pelzman, "The economic theory of regulation after a decade of deregulation," *Brookings Papers on Economic Activity: Microeconomics*, 1989, 1-41.

Het regulerings- en dereguleringsproces in Nederland levert diverse mooie illustraties van de belangengroepentheorie. De oude vestigingswetgeving (die tot 1 januari 1996 van kracht was) vond zijn oorsprong in de economische crisis van de jaren dertig. Veel arbeiders die werkloos geworden waren namen hun toevlucht tot het zelfstandig ondernemerschap. Hun bedrijfjes waren dikwijls eendagsvliegen die door stunts en afbraakprijzen een grote bedreiging vormden voor het al langer bestaande kleinbedrijf. Deze gevestigde belangen lobbyden om de grote toestroom van onbekwamen een halt toe te roepen, hetgeen in 1937 tot de Vestigingswet Kleinbedrijf leidde. De nieuwe wet is eenvoudiger en kent substantieel lagere toetredingsdrempels. Vooral de ambachten verzetten zich sterk tegen liberalisering. De nieuwe wet is een compromis die na een uitvoerig lobby- en consultatieproces tot stand kwam.³¹ In hoofdstuk 5 gaan we uitgebreider in op de effecten van de nieuwe wet.

Per 1 juni 1996 is in Nederland de nieuwe winkeltijdenwet van kracht die in plaats komt van de Winkelsluitingswet 1930, die laatst werd aangepast in 1976. De wet van 1930 had als doel om (a) de rusttijd van de winkeliers te bevorderen om deze aldus in staat te stellen deel te nemen aan het maatschappelijke leven en (b) eerlijke concurrentievoorwaarden voor winkeliers te scheppen. Zoals men ziet is het consumentenbelang ondergeschikt, de Chicago-theorie lijkt opnieuw van toepassing te zijn. Verruiming van de openingstijden werd bepleit door een krachtige lobby van consumenten en het grootwinkelbedrijf. De vakbeweging en de kleine zelfstandigen organiseerden een tegen-lobby.

In het kader van de eerste tranche van de operatie 'Marktwerking, deregulering en wetgevingskwaliteit' werd de taxibranche aan een onderzoek onderworpen. De MDW-werkgroep die de marktwerking in de taxibranche onderzocht adviseerde in het voorjaar van 1995 om de regulering van het taxivervoer sterk te verminderen. Concrete voorstellen werden gedaan met betrekking tot de markttoegang, de marktverdeling en de prijsregulering. Het kabinet nam echter de voorstellen vooralsnog niet over. Vermoedelijk uit angst voor acties van de branche werd besloten eerst overleg te voeren met de taxibranche en de grote steden. In de zomer van vorig jaar werd toegezegd dat het kabinet na de zomer definitieve conclusies zou trekken,³² sindsdien is echter nog weinig gebeurd. Volgens de MDW-voortgangsnotitie die de Ministers van EZ en Justitie op 19-6-1996 aan de Tweede Kamer deden toekomen is het overleg met de branche en met de bestuurders van de grote steden nog steeds gaande.

Op 25 maart 1994 besloot de Ministerraad om in principe vrije prijsvorming toe te laten bij het notariaat. De succesvolle lobby van de Koninklijke Notariële Broederschap wist dit vooralsnog te voorkomen hoewel onafhankelijk onderzoek overtuigend aantoonde dat liberalisatie zou leiden tot lagere kosten, lagere prijzen en meer service voor de consument. Het overleg tussen de overheid en de sector over hoe deze winsten te realiseren is nog steeds gaande.

31 Voor een uitvoerige beschrijving van dat proces verwijzen we naar W.C.J. Schoenmakers: Wijziging van de vestigingswet 1954. Afstudeerscriptie KUB, 1995.

32 MDW voortgangsnotitie Tweede Kamer 1994/1995, nr. 24036, nr. 7.

3 Zelfregulering

Onder regulering verstaan we hier een opgelegde, bindende, beperking van de handelingsvrijheid die ondersteund wordt door de dreiging van sancties. De beperking kan worden opgelegd door de overheid, maar ook door bindende privaatrechtelijke normstelling. In het eerste geval spreken we van publieke regulering, in het tweede geval van private zelfregulering. Nederlandse literatuur over zelfregulering is vooral bestuurskundig-juridisch van aard en ziet zelfregulering als mogelijk alternatief voor overheidsregulering. Deze literatuur onderscheidt de vormen van zelfregulering naar de mate van de betrokkenheid van de overheid. In de volgende paragraaf geven we een beknopte samenvatting, aan de hand van het rapport³³ van de ICHW-werkgroep "Zelfregulering" die in het kader van de MDW-operatie actief was. In de daaropvolgende paragraaf geven we een classificatie van vormen van zelfregulering die meer aansluit bij de economische theorie. In de slotparagraaf van het hoofdstuk gaan we in op enkele mededingingsrechtelijke aspecten van zelfregulering.

3.1 Rol en belang van de overheid

De ICHW-werkgroep stelt dat bij regulering sprake is van interactie tussen verschillende personen: De één stelt de norm, de ander conformeert zich eraan (of niet), een derde houdt toezicht op naleving van de norm en legt sancties op bij niet-naleving ervan. Ruwweg gesproken is van zelfregulering sprake als dezelfde groep zowel normgever, normadressaat als sanctionerende instantie is. Het is ook zinvol een onderscheid te maken tussen zelfregulering en zelfordening.³⁴ Zelfregulering onderscheidt zich van zelfordening doordat de gestelde normen bindend zijn en naleving ervan door andere belanghebbenden afdwingbaar is. Bij zelfordening gaat het om vrijwillige afspraken, die eventueel wel zelfbindende kracht hebben. Men denke bijvoorbeeld aan standaardisatie-afspraken. De werkgroep definieert de overheid als die bestuursorganen die krachtens publiekrecht zijn ingesteld en stelt dat "als een instelling ter uitvoering van zijn publiekrechtelijke bevoegdheden regels stelt dan zal dat uit de aard der zaak geen zelfregulering zijn".³⁵ Deze definitie stelt de werkgroep in staat voorbij te gaan aan een typisch Nederlandse complicatie³⁶, namelijk het feit dat de Nederlandse overheid regelgevende bevoegdheden gedelegeerd heeft aan (publiekrechtelijke) beroepsorganisaties. Daarmee wordt een deel van het bedrijfsleven tot deel van de overheid gemaakt. We kunnen in deze studie niet uitgebreid stilstaan bij de diverse "schappen" die bij de Wet op de Bedrijfsorganisatie van 1950 werden ingesteld³⁷, we zullen echter wel aandacht besteden aan zelfregulering bij de vrije beroepen, in het bijzonder bij de advocatuur. Hoewel volgens de bovenstaande definitie de regelgeving door de NOVA (de

33 ICHW werkgroep Zelfregulering: "Zelfregulering: Een praktijkverkenning", Juni 1995.

34 Vanuit het oogpunt van mededingingsbeleid is dit onderscheid echter niet zo belangrijk.

35 ICHW, a.w. p. 5.

36 Hoewel we spreken over een typisch Nederlands verschijnsel, komt het ook in andere landen voor. De Britse Securities and Investment Board heeft regulerende bevoegdheden gedelegeerd aan vijf Self-Regulating Organizations die samengesteld zijn uit verschillende delen van de financiële sector. Zie C. Mayer en D. Neven: "European financial regulation: A framework for analysis", pp. 112-135 in A. Giovannini en C. Mayer (eds) *European financial integration*. Cambridge Univ. Press, 1994. Delegatie komt in Nederland wel meer voor dan in andere landen.

37 Zie bijvoorbeeld K. ten Have, V. Bekkers, A. Nagelkerke en P. Stoppelenburg: "Het schap de maat genomen". Ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, Den Haag, 1995.

Nederlandse Orde Van Advocaten) niet onder zelfregulering valt, deze organisatie is immers bekleed met statelijke bevoegdheden, wijden we er toch een hoofdstuk aan. Een eerste reden is dat het in de internationale economische literatuur gebruikelijk is om ook in dit geval, waarbij aan belangengroepen overheidstaken worden toebedeeld, van "self-regulation" te spreken. De belangrijkste reden is echter dat mededingingsafspraken die door publiekrechtelijke beroepsorganisaties gemaakt worden even schadelijk kunnen zijn als diegene die door private marktpartijen gemaakt worden. Het juridische onderscheid hoeft vanuit economische oogpunt niet relevant te zijn.

De werkgroep stelt dat de mate van overheidsbemoeienis bij zelfregulering op een glijdende schaal is af te zetten. Een eerdere indeling van Geelhoed³⁸ ietwat aanpassend komt men tot de volgende classificatie:

(i) Vrije of zuivere zelfregulering. Bij deze vorm ligt het initiatief volledig bij de belanghebbenden. De overheid is afzijdig en stelt zich neutraal op zolang de overeengekomen regels niet in strijd zijn met algemene rechtsregels, zoals het mededingingsrecht. Voorbeelden zijn erkenningsregelingen zoals die bij verhuizers en slaggers voorkomen. We komen in het onderstaande uitgebreider terug op deze vorm van zelfregulering.

(ii) Vervangende zelfregulering. Ook hierbij ligt het initiatief bij de belanghebbenden, maar de overheid behoudt zich het recht voor zelf met wetgeving te komen indien de zelfregulering niet tot het door de overheid gewenste resultaat leidt. De overheid staat reserve en houdt een stok achter de deur. Hier kan men bijvoorbeeld denken aan de regelgeving van de Amsterdamse beurs. De overheid grijpt in als, bijvoorbeeld, de beurs niet effectief genoeg tegen handel met voorkennis optreedt. Als voorbeeld noemt de werkgroep de "erkenningsregelingen nutsbedrijven". Deze behelzen erkenningen van installateurs door EnergieNed (de organisatie van Nederlandse energiedistributiebedrijven) en de VEWIN (de organisatie van waterleidingbedrijven) en ze geven privaatrechtelijk invulling aan de bouwregelgeving. Merk op dat de regelingen niet door een organisatie binnen de installatiebranche worden toegepast, maar door een andere branche (namelijk de nutsbedrijven). De installateurs worden in drie groepen ingedeeld: Waarborgingsinstallateurs, "gewone" erkende installateurs en niet-erkende installateurs. Waarborginstallateurs betalen geen controlekosten, erkende installateurs betalen een vast omslagbedrag en niet-erkende installateurs betalen het volledige bedrag.

(iii) Geconditioneerde zelfregulering. Bij deze vorm praat de overheid mee, zij stelt de randvoorwaarden met betrekking tot het resultaat of de te volgen procedure vast, bijvoorbeeld in de vorm van een convenant. Een voorbeeld is het toezicht op stoffen met groeibevorderende werking in de vleeskalverensector. Geelhoed³⁹ stelt dat deze vorm van regulering op grote schaal voorkomt bij de implementatie van kwaliteitsrichtlijnen in de Europese Unie.

(iv) Wettelijk geconditioneerde zelfregulering. Bij deze vorm schrijft de overheid expliciet wettelijk voor aan welke randvoorwaarden het uiteindelijke resultaat van de zelfregulering moet voldoen. Voorbeelden zijn het schoolwerkplan in de wet op het basisonderwijs en de kwaliteitswet zorginstellingen.

In diverse bijdragen aan het symposium dat het Schoondijk instituut in 1993 over zelfregulering organiseerde, wordt gesteld dat zowel de overheid als marktpartijen baat kunnen hebben bij zelfregulering in plaats van overheidsregulering.⁴⁰ Voor de overheid geldt in de eerste plaats dat deze ontlast wordt. Ten tweede geldt dat overheidsfunctionarissen op deze manier verantwoordelijkheden af kunnen schuiven. Ten derde geldt dat, in tegenstelling tot overheidsregulering, die

38 Geelhoed, 1993, a.w.

39 Geelhoed, 1993, a.w.

40 Zie Eylander, Gilhuis en Peters, 1993, a.w.

welhaast per definitie rigide en generiek is, zelfregulering een flexibel instrument is waarmee maatwerk geleverd kan worden. Omdat het bedrijfsleven bij het opstellen van de regels betrokken is, is de kans op acceptatie (en naleving) ervan wellicht groter, zodat de kosten van de handhaving ervan geringer zouden kunnen zijn. Dit laatste argument is met name van toepassing op markten waarop informatie asymmetrisch verdeeld is: Wellicht heeft de overheid zelf niet de informatie om na te gaan of de regels nageleefd worden en dus heeft het ook weinig zin om die regels te stellen. Of misschien heeft de overheid deze informatie wel maar is deze niet verifieerbaar. Publieke regelgeving kan alleen op verifieerbare informatie gebaseerd zijn, zelfregulering kan van niet verifieerbare informatie gebruik maken. Onmogelijkheid van verificatie is overigens slechts het extreem, misschien is verificatie met minder kosten verbonden als het door de bedrijfstak zelf gebeurt. Tenslotte kan men zich ook voorstellen dat het bedrijfsleven er zelf meer baat bij heeft de naleving van de regulering af te dwingen dan de overheid, en dat handhaving door de branche zelf om die reden efficiënter is. Net zoals McDonalds baat heeft bij strenge interne kwaliteitscontrole, zouden de Amsterdamse beursleden daar baat bij kunnen hebben. Gebrek aan vertrouwen bij klanten leidt immers tot het weglopen van de handel naar andere beurzen en tot lagere inkomsten van de leden van de Amsterdamse beurs. Hetzelfde argument geldt voor andere bedrijfstakken waarvoor substituten beschikbaar zijn.

Voor het bedrijfsleven biedt zelfregulering de mogelijkheid om de overheid (wat langer) buiten de deur te houden. Ten tweede biedt zelfregulering het bedrijfsleven de mogelijkheid om de concurrentie (ten dele) uit te sluiten. Bijgevolg kunnen consumenten nadelen ondervinden van zelfregulering. Als de toezichthouder niet onafhankelijk is dan bestaat de kans dat hij zich niet onafhankelijk gedraagt, maar dat hij ten voordele van de producenten handelt. Zo rapporteren kranten regelmatig over het gebrekkige functioneren van het tuchtrecht bij diverse vrije beroepen. Een patiënt meent bijvoorbeeld dat hij slecht behandeld is door zijn arts (neem een huisarts die weigert te komen en een verkeerde diagnose per telefoon stelt die dan de dood ten gevolge heeft), maar hij krijgt tijdens de tuchtrechtzaak de indruk dat de professie elkaar de hand boven het hoofd houdt en de zaak het liefst in de doofpot stopt. Meer in het algemeen geldt dat de professies erg huiverig zijn om informatie te verschaffen. Het adverteren door een lid van de beroepsgroep is veelal verboden, of aan strenge voorwaarden gebonden. Het effect is dat de consument slecht geïnformeerd is over mogelijke kwaliteitsverschillen (de schijn van producthomogeniteit wordt opgehouden) en dat de concurrentie tussen verschillende beroepsuitoefenaren beperkt wordt. Als gevolg daarvan mag men verwachten dat de consument een te hoge prijs voor het product betaalt. Zelfregulering kan ook tot hoge toegangseisen voor het beroep of de bedrijfstak leiden, die dan ook weer een (te) hoge prijs voor het product impliceren.

In bovenstaande alinea benadrukten we de negatieve effecten van zelfregulering voor de consument. Zelfregulering kan ook positieve effecten hebben, in het bijzonder bij markten waarop informatie asymmetrisch verdeeld is. Zelfregulering, middels een erkenningsregeling, kan bedrijven in staat stellen zich beter in de markt te profileren. De verhoogde markttransparantie kan de concurrentie beter tot zijn recht doen komen en als gevolg daarvan kan het consumenten-surplus stijgen. Bijgevolg zijn aan zelfregulering zowel kosten als baten verbonden. In de literatuur zijn de empirische schattingen daarvan schaars.

3.2 Vormen van zelfregulering

Het bovenstaande werpt de vraag op welke vormen van zelfregulering in het belang zijn van de consument en welke vormen het consumentenbelang schaden. Bovendien, zelfreguleringsafspraken zijn als mededingingsregelingen te bestempelen zodat de vraag rijst hoe zij vanuit

mededingingsrechtelijk oogpunt beoordeeld moeten worden. Deze laatste vraag bespreken we in de volgende paragraaf. Als voorbereiding daarop beschrijven we in deze paragraaf verschillende vormen van zelfregulering. We sluiten daarbij aan bij Van Driel die in 1989 een lezenswaardig proefschrift⁴¹ schreef waarin reeds op de economische aspecten van zelfregulering werd ingegaan. Het is zinvol een onderscheid te maken tussen toetredingsregulering, ordeningsregulering en gedragsregulering. Onder de laatste vorm verstaan we directe sturing van het gedrag op de markt, bijvoorbeeld via een prijzenwet. De eerste twee vormen worden in de economische literatuur vaak samen onder de noemer "structuurregeling" gepresenteerd. Voor het vervolg van dit onderzoeksrapport is het echter doelmatig het onderscheid in tweeën te maken.

Toelatingsregelingen specificeren de absolute voorwaarden waaraan men moet voldoen om op de markt actief te mogen zijn. Gedacht kan worden aan diploma's die men moet hebben of de nationaliteit die men moet bezitten, of aan eisen waaraan het productieproces moet voldoen (inputregelingen). Daarnaast kunnen ook directe eisen worden opgelegd aan de kwaliteit van het product. Tenslotte kan gedacht worden aan de activiteiten die men niet mag ontplooiën, bijvoorbeeld een advocaat mag niet in dienst zijn van een onderneming die (impliciet) reclame voor hem maakt.

Twee *ordeningsregelingen* zijn voor ons van bijzonder belang:⁴²

(i) *Certificatieregelingen*. Certificatie is het geheel van activiteiten op grond waarvan een onafhankelijke, deskundige en betrouwbare instelling schriftelijk kenbaar maakt dat er een gerechtvaardigd vertrouwen bestaat dat een product, dienst, persoon of systeem voldoet aan vooraf gestelde eisen.⁴³ Essentieel hierbij is dat de certificerende instelling onafhankelijk is. Een bewijs daarvan is bijvoorbeeld dat de instelling erkend is door een accrediterende instelling. Voorbeelden van certificatie zijn het ISO-9000 systeem en de 'ratings' van financiële instellingen door Moody's.

(ii) *Erkenningsregelingen*. Een erkenningsregeling is een, door of vanwege ondernemers en eventueel andere betrokkenen, vastgestelde regeling op grond waarvan een erkennende instantie een ondernemer, die aan bepaalde eisen voldoet, een erkenning verschaft waarmee deze zich in de markt kan profileren.⁴⁴ Verschil met certificatie is bijgevolg dat de instelling die de erkenning afgeeft minder onafhankelijk van de ondernemers opereert. In principe is sprake van een glijdende schaal. Een erkenningsregeling is een beter middel tot profilering als de consumenten er meer vertrouwen in hebben. Erkenning door een onafhankelijke instelling kan dit vertrouwen vergroten. In hoofdstuk 5 komen we uitgebreid op erkenningsregelingen terug.

Als vormen van *gedragsregulering* kunnen onderscheiden worden:

(i) *Beperking van samenwerking*. De samenwerkingsverordening van advocaten stipuleert bijvoorbeeld dat een samengaan van advocaten en accountants niet is toegestaan.

41 M. Van Driel: *Zelfregulering, hoog opspelen of thuisblijven*. Kluwer, 1989.

42 Het is zinvol het verschil tussen zelfregulering en zelfordening in herinnering te roepen. We bespreken hier alleen bindende regelingen. Ook normalisatie- en standaardisatieregelingen zijn ordeningsafspraken die de markt transparanter kunnen maken. Hierbij gaat het echter om vrijwillige afspraken tussen marktparticipanten die hun gedrag niet binden, maar die vaak wel een zelfbindende kracht hebben. Bij normalisatie worden de normen door onafhankelijke instanties vastgelegd.

Standaardisatie is het voorportaal van normalisatie, waarbij de afspraken door een deel van de bedrijfstak gemaakt worden. Zie Nota MDW-project: "Normalisatie en Certificatie", februari 1996.

43 MDW-nota Normalisatie en Certificatie, a.w.

44 Ietwat aangepast overgenomen uit "Kwaliteit erkend - erkenningsregeling. Concurrenieren met kwaliteit", Ministerie EZ, 1994.

(ii) *Beperking van reclame.* In veel vrije beroepssectoren geldt een verbod tot adverteren omdat dit in strijd zou zijn met de "eer van het beroep".

(iii) *Erecodes.* Een erecode omschrijft wat de beroepsgroep verstaat onder "ethisch" handelen en bepaalt sancties op overtredingen daarvan, in het extreme geval leidend tot uitsluiting van het beroep. Zij spelen een belangrijke rol bij de vrije beroepen, maar ook in andere sectoren, zoals bijvoorbeeld de bouw. Erecodes kunnen ook bepalingen over geschillenoplossing bevatten (tuchtrecht).

(iv) *Collectief exclusief verkeersregelingen.* Een collectief exclusief verkeersregeling houdt in dat "erkende" ondernemers uitsluitend economisch verkeer mogen onderhouden met ondernemers die eveneens "erkend" zijn.

(v) *Branchevoorwaardenregelingen.* Het gaat hier om de standaardvoorwaarden waaronder verkoop in (een deel van) de branche plaatsvindt.

(vi) *Prijsregelingen.* Het gaat hier om directe afspraken over de prijzen (zoals bijvoorbeeld tot voor kort in de huizenmakelaardij)⁴⁵ of om afspraken over de methode waarmee de prijzen tot stand komen (zoals tot voor kort het UPR in de bouwwereld).

3.3 Zelfregulering en mededinging

Zelfreguleringsafspraken zijn mededingingsregelingen en moeten dus volgens de Wet op de Economische Mededinging (of, in Europees verband, volgens Art. 85 van het EG-Verdrag) beoordeeld worden. Op grond van de (oude) WEM kan een mededingingsregeling die strijdig is met het algemeen belang onverbindend worden verklaard. Art. 85 van het EG-Verdrag verbiedt elke mededingingsregeling die de handel tussen lidstaten ongunstig kan beïnvloeden, maar biedt, in het derde lid, de mogelijkheid van ontheffing voor efficiëntieverhogende regelingen waarvan de baten in belangrijke mate bij de consumenten terecht komen. De nieuwe Nederlandse mededingingswet zal een vergelijkbaar verbod kennen, maar dan zonder de voorwaarde van handelsbeperking. In plaats daarvan treedt de voorwaarde dat de concurrentie merkbaar beïnvloed wordt. (Vgl. de artikelen 6, 14, 15 van de nieuwe WEM.) In principe beperken alle in de vorige paragraaf genoemde regelingen de mededinging en zijn zij dus op grond van Art. 85.1 (resp. Art. 6 nieuwe WEM) verboden. Art. 85.3 (resp. Art. 14, 15 van de nieuwe WEM) biedt echter de mogelijkheid van ontheffing. Om voor ontheffing in aanmerking te komen moet een regeling aan elk van de volgende vier voorwaarden voldoen:

- (i) de regeling moet een bijdrage leveren aan de verbetering van de productie of de distributie van de goederen, of aan de technische of economische vooruitgang,
- (ii) een billijk aandeel van de uit (i) resulterende voordelen moet aan de consumenten ten goede komen,
- (iii) de mededingingsbeperking moet onmisbaar zijn om deze voordelen te realiseren, en
- (iv) er moet een voldoende mate van restconcurrentie over blijven.

Van geval tot geval moet bekeken worden of aan deze voorwaarden voldaan is. De economische theorie, zoals beschreven in Hoofdstuk 2, biedt het relevante kader voor deze beoordeling.

⁴⁵ H.P. Van Dalen: "Gebrek aan marktwerking in de makelaardij", Economische Statistische Berichten, 3 april 1995, 416-421.

De allereerste vraag die we ons bij de mededingingsbeoordeling van zelfreguleringsafspraken moeten stellen is of, en in welke mate, de zelfregulering een bijdrage tot een betere marktwerking zou kunnen leveren. Welke argumenten geeft de economische theorie om zelfregulering te rechtvaardigen? Het belangrijkste argument is dat zelfregulering de transparantie van de markt zou kunnen vergroten en daarmee de concurrentie op de markt zou kunnen intensiveren. Dit argument geldt vooral, of misschien zelfs wel uitsluitend, op markten waar het informatieprobleem speelt. Immers alleen dergelijke markten zijn niet automatisch transparant. De trade-off is die tussen de baten van grotere markttransparantie (zelfregulering als profileringsinstrument, als marketingstrategie) en de kosten van geringere concurrentie (zelfregulering als toetredingsbarrière of als middel om op andere manier de marktmacht te vergroten, bijvoorbeeld door verkleinen van de eigen vraagelasticiteit). Bijgevolg zouden de vormen van zelfregulering die de markttransparantie vergroten in aanmerking kunnen komen voor ontheffing op grond van Art. 85.3. In het volgende hoofdstuk, waarin we uitgebreider ingaan op markten met informatie-scheefheid, zullen we laten zien dat, onder voorwaarden, dit het geval kan zijn bij toelatingsregelingen en ordeningsregelingen. Derhalve beperken we ons in deze paragraaf tot de boven genoemde vormen van gedragsregulering.

Voor beperkingen van reclame zijn in de economische theorie geen overtuigende argumenten te vinden. Zo'n beperking maakt de markt ondoorzichtig voor consumenten en kan de marktmacht van producenten vergroten. Aan de eerste voorwaarde van Art. 85.3 zal dus in het algemeen niet voldaan zijn.⁴⁶ Erecodes kunnen zowel positieve als negatieve elementen bevatten en de Europese Commissie heeft in het verleden de "Erecode van ondernemers in het bouwbedrijf" verboden onder meer omdat deze stipuleerde dat aannemers die lid zijn van de SPO zich dienen te houden aan de mededingingsafspraken neergelegd in het "Uniform Prijsregulerend Reglement".⁴⁷ Bepalingen over geschillenoplossing, die deel uit kunnen maken van de erecode, kunnen deelnemers aan de regeling een concurrentievoordeel geven boven niet-deelnemers. Collectief exclusief verkeersregelingen waren in principe al niet toegestaan onder de oude WEM, zij zullen ook onder de nieuwe wet verboden zijn. Een recent voorbeeld van zo'n regeling levert de "Stichting Certificatie Kraanverhuurbedrijf" (SCK). In de branche van kraanverhuurbedrijven werd in 1984 een certificeringsregeling ingevoerd die er toe diende de kwaliteit te bevorderen. De regeling kende een inhuurverbod: Bij de SCK aangesloten bedrijven mogen alleen kranen inhuren van bedrijven die eveneens gecertificeerd zijn. Vanwege de hoge vaste kosten en de sterk fluctuerende vraag bij individuele aanbieders is tijdelijke inhuur belangrijk, zodat deze voorwaarde de marktwerking merkbaar beïnvloedt. Op 29 november 1995 besliste de Europese Commissie dat dit inhuurverbod strijdig is met Art. 85 van het EG-verdrag. Een belangrijk argument was dat de SCK-certificatie niet veel toevoegt aan wettelijke minimumeisen (er wordt hoofdzakelijk gecontroleerd of aan deze eisen voldaan is), zodat het inhuurverbod niet bijdraagt tot een verbetering van de kwaliteit van de dienstverlening. De commissie concludeerde dat de regeling hoofdzakelijk dient om buitenlandse bedrijven te weren van de Nederlandse markt,⁴⁸ dat de handel tussen lidstaten dus negatief beïnvloed wordt. Tenslotte geldt dat prijsregelingen in principe verboden zijn onder Art. 85 van het EG-Verdrag.

⁴⁶ We verwijzen steeds naar de Europese wetgeving. Zoals reeds gesteld kent de nieuwe Nederlandse WEM vergelijkbare bepalingen.

⁴⁷ Zie Van Damme: "Aanbesteding en veilingmechanismen: Economische theorie en toepassingen", OCFEB 1997., voor meer details.

⁴⁸ Het is interessant te speculeren over de vraag of de regeling wel toelaatbaar zou zijn geweest als het certificaat alleen beschikbaar zou zijn gesteld aan bedrijven die wel van substantieel betere kwaliteit zijn.

4 Informatie-asymmetrie en kwaliteitsonzekerheid

Akerlof⁴⁹ wees als eerste op de mogelijkheid van marktfalen als gevolg van informatie-asymmetrie op de markt. Hij beschouwt een markt waarop elke verkoper de kwaliteit van het product dat hij aanbiedt kent, maar waarop kopers de kwaliteit van dit product bij aankoop niet kunnen waarnemen. In dit geval moet de koper er rekening mee houden een product van slechte kwaliteit te kopen, bijgevolg zal hij niet bereid zijn meer te betalen dan de prijs die overeenkomt met die van een product van gemiddelde kwaliteit. Deze prijs kan zo laag zijn dat het voor verkopers van producten van goede kwaliteit niet interessant is hun waar aan te bieden. Indien dit het geval is zal de gemiddelde kwaliteit op de markt nog lager zijn en zullen kopers nog minder bereid zijn te betalen. In het extreme geval gaat dit proces van averechtse selectie zo lang door tot geen markt meer over blijft. Hoewel handel tot een Pareto-verbetering zou leiden, kan het gebeuren dat in een vrije markt helemaal geen handel plaatsvindt: De markt realiseert een efficiëntie van 0%.

Het zou echter voorbarig zijn om uit dit marktfalen te concluderen dat de overheid een efficiëntieverhogende rol kan spelen: In Akerlof's voorbeeld geldt dat, gegeven de informatiestructuur, elke vorm van marktorganisatie een efficiëntie van 0% genereert.⁵⁰ De overheid kan in dit voorbeeld de welvaart alleen verhogen als zij meer informatie heeft dan de consumenten. Het is echter niet moeilijk voorbeelden te geven waarin minder intensieve concurrentie tot een hogere welvaart leidt. Van Damme⁵¹ bespreekt een voorbeeld waarin een koper er de voorkeur aan geeft verkopers niet tegen elkaar uit te spelen. Zulke concurrentie zou welliswaar tot een lage prijs leiden, maar ook tot een lage kwaliteit, en de koper prefereert een hoge prijs te betalen voor hoge kwaliteit. In dit voorbeeld genereert een monopolie de hoogst mogelijke welvaart en de overheid kan deze uitkomst bewerkstelligen door slechts één aanbieder op de markt toe te laten. Toetredingsbeperkingen kunnen welvaartsverhogend zijn.

Om de vraag te kunnen beantwoorden in hoeverre overheidsingrijpen gewenst en/of noodzakelijk is, is het allereerst zaak te weten hoe markten functioneren waarin op kwaliteit geconcentreerd wordt. Een belangrijk onderscheid is daarbij tussen markten waarop kwaliteit verifieerbaar is en markten waarbij dit niet zo is. Een tweede onderscheid betreft het moment waarop de informatie over de kwaliteit bekend wordt. We bespreken dit onderscheid in de volgende paragraaf en beperken ons dan verder tot situaties waarin echt sprake is van informatie-asymmetrie en kwaliteitsonzekerheid bij aankoop. Voor een overzicht van kwaliteitsconcurrentie en kwaliteitsregulering op markten waarop goederen van waarneembare kwaliteit verhandeld worden, verwijzen we naar het onderzoeksrapport van Hendrikse in deze reeks.⁵² We bespreken vervolgens in paragraaf 4.2 de theorie over markten waarop averechtse selectie speelt. In paragraaf 4.3 gaan we dan in op overheidsregulering en in paragraaf 4.4 op zelfregulering.

49 Akerlof, a.w.

50 Zie R. Myerson: "Analysis of two bargaining problems with asymmetric information". in A. Roth: Game-theoretic models of bargaining. Cambridge Univ. Press, 1985.

51 Van Damme, 1997, a.w.

52 G. Hendrikse: "Marktstructuur en kwaliteit". Onderzoekreeks 'Marktwerking in Nederland'. Ministerie EZ, 1997.

4.1 Kwaliteit en kwaliteitsonzekerheid

Het is allereerst zinvol een onderscheid te maken tussen drie soorten van goederen:

- (i) "search goods", waarbij de kwaliteit van het product vóór aankoop bepaald kan worden (meubels, kleren),
- (ii) "experience goods", waarbij de kwaliteit van het product pas bij consumptie blijkt (een maaltijd in een restaurant), en
- (iii) "credence goods", waarbij de kwaliteit zelfs na consumptie niet vast te stellen is (medische zorg en een autoreparatie bijvoorbeeld).⁵³

In het vervolg zullen we spreken over respectievelijk zoekgoederen, ervaringsgoederen en geloofsgoederen. In het boven besproken voorbeeld van Akerlof is sprake van een ervaringsgoed. Omdat de kwaliteit van het product bij aankoop niet kan worden vastgesteld is sprake van een geringe markttransparantie. Het standaard tekstboek model uit de economie neemt aan dat markten perfect transparant zijn: Op het moment van beslissen zijn alle karakteristieken van het product bekend. Formeel is er dan sprake van een zoekgoed zonder zoekkosten. Hendrikse⁵⁴ geeft een overzicht van de relevante theorie op dit gebied. We volstaan hier met een enkele opmerking.

De literatuur die relevant is voor markten waarop kwaliteit kostenloos verifieerbaar is, is die van verticale productdifferentiatie. Deze literatuur laat zien dat concurrentie niet noodzakelijk tot een 'first-best' optimum hoeft te leiden: De (gemiddelde) kwaliteit op de markt kan te hoog of te laag zijn. Shaked en Sutton⁵⁵ laten zien dat er in het algemeen (als de inkomensspreiding groot genoeg is) sprake is van productdifferentiatie: In het evenwicht zal zowel hoge als lage kwaliteit worden aangeboden. De reden is dat competitie tussen aanbieders met vergelijkbare kwaliteit intens is. Bedrijven zullen pogen deze intensiteit te verminderen door (zeer) verschillende kwaliteitsniveau's aan te bieden. In het extreem wordt de markt verdeeld tussen een aanbieder van hoge kwaliteit en een aanbieder van lage kwaliteit. De markt laat geen ruimte voor meer aanbieders, zelfs als de toetredingskosten laag zijn. Toetreden met hoge (resp. lage) kwaliteit is niet aantrekkelijk omdat dan de concurrentie met een gevestigde aanbieder te intens is, terwijl toetreden met een gemiddelde kwaliteit niet loont omdat dan de vraag te gering is, tenzij natuurlijk de prijs drastisch verlaagd wordt, maar ook dan is toetreding niet profitabel. Een gevolg is dat, bij verticale productdifferentiatie, de markt een natuurlijk oligopolie kan zijn: Het aantal actieve bedrijven blijft beperkt, zelfs als de toetredingskosten verdwijnen. Productdifferentiatie is incompatibel met de aanname van een "perfecte" markt. Ten gevolge hiervan zou regulering van de kwaliteit (bijvoorbeeld door minimum en maximumniveau's voor te schrijven) tot een efficiëntieverbetering kunnen leiden. Door het kwaliteitsspectrum in te perken, wordt de prijscompetitie intenser en als dit prijsdrukkend effect voldoende sterk is, kan het het verlies aan kwaliteit compenseren. Het is wellicht overbodig op te merken dat de positieve effecten alleen gerealiseerd worden als de regulator goed genoeg geïnformeerd is zodat hij inderdaad in staat is het spectrum op de juiste manier in te perken.⁵⁶ Concluderend, regulering zou welvaartsverhogend kunnen zijn, maar het motief voor regulering is niet informatie-asymmetrie, maar beteugelen van marktmacht. We zullen ons in het navolgende beperken tot markten die imperfect transparant zijn.

⁵³ Deze categorie werd voor het eerst geïntroduceerd in M. Darby en E. Karni, "Free competition and the optimal amount of fraud", *J. Law and Economics* 16 (1973) 67-88.

⁵⁴ Hendrikse, 1997, a.w.

⁵⁵ A. Shaked en J. Sutton: "Natural oligopolies", *Econometrica* 51 (1983) 1469-1484.

⁵⁶ Zie bijvoorbeeld C. Ma en J.F. Burgess: "Quality competition, welfare and regulation". Discussion paper Boston University, 1992.

In het geval waarin de consument zoekkosten moet maken om het aanbod van een producent te kunnen waarnemen kan sprake zijn van een geringe markttransparantie. Hoe meer aanbiedingen *de consument wil vergelijken*, hoe groter de zoekkosten in dit geval. Bij hoge zoekkosten zal de consument slechts weinig aanbiedingen inhalen en is bijgevolg de marktmacht van de aanbieders groot.⁵⁷ Voor een simpel geval laat Diamond⁵⁸ zien dat, zelfs in een situatie waarin er veel aanbieders zijn en geringe, maar positieve zoekkosten, de monopolieprijs als marktprijs zal resulteren. In meer algemene modellen geldt dat de markt efficiënter werkt naarmate de informatiekosten geringer zijn. De overheid zou bijgevolg de markt beter kunnen laten functioneren door informatie te verschaffen. Volgens de aanhangers van de Chicago-school moet ook het zelf-corrigerend vermogen van de markt niet onderschat worden: Als kopers en verkopers efficiëntiewinsten mislopen door informatiekosten dan zullen zij, indien de baten van een transactie groter zijn dan de informatiekosten, deze laatste kosten maken om zo de winst te kunnen realiseren. De markt zal zelf informatie verschaffen. In het bijzonder hebben producenten in het geval van zoekgoederen een sterke prikkel om te adverteren. Advertenties verhogen de transparantie van de markt, zij verminderen de zoekkosten voor de consument en maken het keuzeprobleem voor hem eenvoudiger. Advertenties dragen bij aan een efficiëntere marktwerking en hebben een prijsdrukkend effect.⁵⁹ Natuurlijk is het adverteren niet kosteloos, er zijn transactiekosten. De opbrengsten verbonden met de advertenties zijn echter groter dan de kosten. Het is niet duidelijk of direct overheidsingrijpen dezelfde opbrengsten met minder kosten zou kunnen realiseren.

Er is een uitgebreide literatuur over zoekgoederen, waarin echter de kwaliteitsdimensie onderbelicht is gebleven: De literatuur onderzoekt de zoektocht naar de laagste prijs gegeven de kwaliteit. Gegeven deze beperking, en gegeven de vraagstelling van het onderzoek, zullen we in het navolgende de aandacht beperken tot ervaringsgoederen en geloofsgoederen.

4.2 Marktwerking en informatie-asymmetrie

In deze paragraaf bespreken we diverse mechanismen waarmee de markt zelf het informatieprobleem kan verminderen. We bespreken de prikkel van een producent om informatie te produceren, de rol van productgaranties, de rol van informatieverschaffende intermediairs, en de rol van reputatie, bijvoorbeeld in de vorm van merkartikelen.

Grossman⁶⁰ liet formeel zien dat ook in het geval van ervaringsgoederen marktparticipanten een prikkel hebben om zelf informatie te verschaffen. Hij beschouwt de situatie waarin de kwaliteit weliswaar niet ex ante waarneembaar is, maar waarin deze wel waarneembaar gemaakt kan worden en deze bovendien door een derde (zeg een rechtbank) verifieerbaar is. Hij laat zien dat in dit geval elke verkoper uit eigen beweging de kwaliteit die hij aanbiedt bekend zal maken. Het is intuïtief dat een verkoper met de beste kwaliteit dit zal doen. Een verkoper met een lagere kwaliteit heeft er ook alle belang bij dit te doen omdat zijn waar anders voor nog lagere kwaliteit zal worden aangezien dan zij al is en zij in dat geval slechts voor een nog lagere prijs verkocht kan worden.

57 G. Stigler: "The economics of information", *J. Political Economy* 69 (1961) 213-225.

58 P. Diamond: "A model of price adjustment", *J. Economic Theory* 3 (1971) 156-168.

59 L. Benham: "The effect of advertising on the price of eyeglasses", *J. Law and Economics* 15 (1972) 337-352.

60 S. Grossman: "The informational role of warranties and private disclosure about product quality", *J. Law Economics* 24 (1981) 461-483.

Grossman concludeert dat het averechtse selectieprobleem niet speelt daar waar de kwaliteit op *verifieerbare wijze* waarneembaar gemaakt kan worden. Grossman wijst er bovendien op dat een verkoper informatie kan produceren door een productgarantie aan te bieden. Een garantie van het type "als het product niet aan deze eisen voldoet, geld terug" biedt volledige verzekering aan de consument, beschermt deze tegen miskopen en stimuleert hem tot kopen. Als zulke garanties aangeboden kunnen worden, is averechtse selectie geen probleem. De reden dat zulke contracten niet méér voorkomen ligt in het probleem van 'moral hazard' bij de gebruiker. De product-specificaties zijn alleen tegen hoge kosten waarneembaar zodat de klant kan claimen dat het product niet voldoet terwijl dat falen aan zijn eigen onoordeelkundig gebruik te wijten is. Opnieuw is onduidelijk of en in welke mate overheidsingrijpen dit 'moral hazard' probleem kan verminderen.

Wellicht is de kwaliteit slechts na een grondige keuring of inspectie in te schatten. Als een reactie op marktfalen kunnen in zo'n situatie onafhankelijke bureaus opkomen die de kwaliteit van de producten testen en keurmerken afgeven. Producenten van goederen van hoge kwaliteit zijn bereid hun goederen te laten testen en consumenten zijn bereid goederen die goed getest zijn te kopen. Uit de resulterende efficiëntiewinsten kan het bureau zijn kosten dekken. Te denken valt hier aan keuringen door consumentenorganisaties (consumentenbond en ANWB), als ook aan KEMA.

Net als bij zoekgoederen kunnen ook in het geval van ervaringsgoederen advertenties een belangrijke rol spelen om de werking van de markt te verbeteren. Dit geldt in het bijzonder bij producten die herhaald gekocht worden. Aanbieders van producten van goede kwaliteit hebben meer belang bij adverteren omdat bij hen de kans op herhaalde aankopen groter is. Bijgevolg is in dit geval adverteren een signaal van goede kwaliteit,⁶¹ een mogelijkheid tot het vestigen van een reputatie. Reputatie-effecten werden overigens ook reeds door Akerlof beschreven, in het bijzonder vestigt hij de aandacht op "branding" (merkartikelen) en op het vormen van ketens. Zo is bijvoorbeeld de 'M' van McDonalds een signaal van wereldwijde uniforme kwaliteit. Het logo stelt een individueel restaurant in staat om gebruik te maken van de reputatie van de keten, op deze manier kan reputatie worden overgedragen van het ene lid van de keten op het andere. We zullen dit collectief-reputatie-mechanisme in het onderstaande nog nader beschouwen.

De informatieproblemen zijn het grootst in het geval van de geloofsgoederen waarbij de kwaliteit zelfs na aankoop niet waarneembaar is. Te denken valt aan advies-diensten in de medische en in de financiële sector: Een advies een bepaald aandeel te kopen kan een goed advies zijn, ook als het aandeel daarna flink in waarde blijkt te dalen. Voor deze goederen is niet zo duidelijk dat de markt zelf een oplossing kan genereren. Een mogelijkheid is ook hier echter het opbouwen van vertrouwen in lange-termijn relaties. De adviseur geeft advies van hoge kwaliteit om daarmee de klant te verleiden ook in de toekomst met hem zaken te doen.⁶² In bepaalde gevallen kan een aanbieder zijn commitment tot hoge kwaliteit tonen door investeringen te doen die waargenomen worden door consumenten. Denk aan een duur pand of een dure publiciteitscampagne waarvan de kosten alleen terug te verdienen zijn wanneer de aanbieder gedurende een lange periode actief blijft. Een aanbieder die lage kwaliteit levert voor een te hoge prijs, die als zodanig op korte termijn herkend zou worden waardoor klanten wegblijven, is dan niet in staat dergelijke investeringen terug te verdienen.

61 P. Nelson: "Advertising as information", *J. Political Economy* 81(1974) 719-754.

62 C. Shapiro: "Premiums for high-quality products as rents to reputation", *Quarterly J. Economics* 98 (1983) 659-680.

Tenslotte merken we op dat de bovengenoemde marktstrategieën ook tot hogere toetredingsbarrières kunnen leiden en bijgevolg niet uitsluitend als positief te beschouwen zijn. Beschouw bijvoorbeeld het ontstaan van merkartikelen als reactie op het informatie-probleem. Als gevestigde ondernemingen reeds een gevestigde reputatie hebben, wordt het voor nieuwkomers moeilijker om tot de markt toe te treden. Gevestigde ondernemingen hebben een natuurlijk voordeel, toetreders moeten immers consumenten nog overtuigen dat hun producten een goede prijs/kwaliteit verhouding hebben. Om consumenten tot koop aan te zetten moet aan de ene kant de prijs die de toetreders laag zijn. Aan de andere kant kan de prijs ook weer niet te laag zijn, omdat de consument dan zou kunnen concluderen dat de kwaliteit laag is. Bij producten die frequent gekocht worden kan een lage introductieprijs (bijv. het gratis weggeven van monsters) een oplossing bieden, maar in overige gevallen kan de barrière al snel te hoog worden.

Het bovenstaande kan samengevat worden in de stelling dat het argument voor regulering van markten waarop informatie asymmetrisch verdeeld is, niet zo sterk is als men op basis van Akerlof's fundamentele artikel misschien wel zou verwachten. De markt kent diverse mechanismen waardoor marktfalen vermeden kan worden. Deze mechanismen kunnen de transparantie van de markt verhogen, maar ze kunnen ook leiden tot hogere toetredingsdrempels. Wat de rol van de overheid zou kunnen zijn in deze situatie is het onderwerp van de volgende paragraaf.

4.3 Regulering en informatie-asymmetrie

In het algemeen kan gesteld worden dat de overheidsregulering het beste kan aangrijpen bij de kern van het probleem. Als informatieverschillen het probleem zijn, dan is het reduceren van deze verschillen de oplossing. In principe komen alle bovengenoemde mechanismen in aanmerking: informatieproductie door de overheid, subsidie van keuringsinstellingen en mogelijkheid tot certificatie. Daarenboven kan de werking van het bovengenoemde reputatiemechanisme bevorderd worden, bijvoorbeeld door merkbescherming te garanderen.

Als illustratie voor wat de rol van de overheid zou kunnen zijn kunnen we de autorijschoolbranche beschouwen. Een leerling (consument) is in het algemeen slecht geïnformeerd over de kwaliteit van een rijkschool (verwachte kosten van het rijbewijs indien de opleiding bij deze school gevolgd wordt), de rijkschool zelf is (praktisch) perfect geïnformeerd. Formeel is sprake van een ervaringsgoed. Volgens een artikel in NRC van 25 augustus 1993 vindt het CBR (het Centraal Bureau Rijvaardigheid) de verschillen in slagingspercentage (en dus in kwaliteit) van de ongeveer 6500 Nederlandse autorijscholen te groot: bij een landelijk slagingspercentage van 39,9% (1992) hebben sommige rij scholen (3%) een succes-percentage van 6%, en andere een van 80%. Het CBR vindt dat de percentages door de branche-organisaties of door andere instanties openbaar zouden moeten worden gemaakt. De vraag is waarom de overheid niet reeds lang geleden tot zo'n informatieplicht (van de gemiddelde kosten gemaakt ter verkrijging van het rijbewijs door de representatieve kandidaat) heeft besloten. Dergelijke informatie leidt immers tot een betere beslissing van de consument, tot een meer competitieve markt en bijgevolg tot een grotere inspanning tot kwaliteitsverbetering van de individuele rij schoolhouder. (Merk op dat het voor individuele rij schoolhouder, zelfs voor de beste, kostbaar, of onmogelijk, is deze informatie te verzamelen, zodat het bovenvermelde argument van Grossman hier niet van toepassing is.) Het NRC-artikel vermeldt tevens dat de bonden van rij schoolhouders negatief staan tegenover dit CBR-idee om de cijfers te publiceren, hetgeen niet verrassend is omdat de bonden baat hebben bij een groot aantal leden. De ANWB is wél voorstander van zo'n informatieplicht. Deze organisatie heeft overigens een eigen erkenningsregeling waarbij zo'n 350 rij scholen zijn aangesloten. Voorwaarde voor ANWB-erkenning is dat de rij school een slagingspercentage heeft dat minstens gelijk is aan

het landelijk gemiddelde. Deze vorm van zelfregulering (een private organisatie die in het gat springt dat de overheid open laat) levert een positieve bijdrage aan de marktwerking, maar het blijft vermoedelijk een onvolkomen substituuat.

In de praktijk wordt nog relatief weinig gebruik gemaakt van "regulering door informatieverschaffing". Producten waaraan risico's verbonden zijn worden eerder volledig verboden (toetredingsregulering) dan dat adequate informatie over de risico's verschaft wordt. Een belangrijke reden is vermoedelijk dat niet volledig op de rationaliteit van de consument vertrouwd kan worden: Kan deze de informatie adequaat verwerken? Hij wordt immers al snel met teveel informatie geconfronteerd en ziet dan door de bomen het bos niet meer. We verwijzen hier naar het boek van Magat en Viscusi⁶³ waar ervaringen met 'informational regulation' in de VS beschreven worden. Ook de economische literatuur heeft nog weinig aandacht besteed aan de informatieverschaffende rol van de overheid. Zij heeft vooral aandacht besteed aan toetredingsregulering. Tevens werd onderzocht of certificering door de overheid een alternatief kon bieden. In het onderstaande bespreken we de essentiële inzichten.

Leland⁶⁴ liet zien dat toetredingsregulering, waarbij de overheid direct de vereiste minimumkwaliteit reguleert, tot een betere werking van de markt en tot een meer efficiënte uitkomst kan leiden: Als kopers weten dat slechte kwaliteit geweerd is zijn ze eerder bereid te kopen. Een geschikt gekozen minimumniveau kan tot een welvaartsoptimum leiden. Het probleem is echter hoe de overheid dit minimumniveau kan bepalen. Als zij net zo slecht geïnformeerd is als consumenten, kan zij niet lage kwaliteit van hoge onderscheiden. Omdat de marktprijs monotoon stijgend is in het minimale kwaliteitsniveau zullen producenten met hoge kwaliteit voor een hoog minimum pleiten. Men kan dus niet noodzakelijk op informatie uit de branche vertrouwen.

Shapiro⁶⁵ laat zien dat ook (meer indirecte) toegangsregulering, via de scholingsvereisten waaraan aanbieders moeten voldoen, de werking van de markt kan verbeteren. Dit is het geval als menselijk kapitaal en productiekwaliteit complementen zijn, in dit geval maakt meer scholing het relatief goedkoper om goede kwaliteit te leveren. Shapiro onderscheidt vestigingseisen (iedereen die aan bepaalde minimum scholingseisen voldoet mag zich als producent vestigen) van certificering, dat hij definieert als het systeem waarbij de overheid het scholingsniveau van iedere ondernemer bekend maakt. Een simpele versie van zijn model, dat gebaseerd is op "moral hazard", is als volgt. Om toegelaten te worden moet men een aantal jaren scholing gevolgd hebben. Gedurende deze jaren kan men niet werken en heeft men lage inkomsten. Als men zich daarna in de markt netjes gedraagt (hoge kwaliteit levert) dan is de gerealiseerde overwinst voldoende om de investering van scholing terug te verdienen. Als een ondernemer echter lage kwaliteit levert dan verliest hij snel zijn reputatie. De daarmee gepaard gaande korte termijnwinsten zijn te laag om de investering terug te verdienen. Regulering leidt zowel bij hoge toetredingsdrempels als bij certificatie tot een hogere gemiddelde kwaliteit en hogere prijzen. Omdat bij certificering een meer gediversificeerd aanbod tot stand komt, met overeenkomstig gevarieerde prijzen, is deze oplossing in principe te prefereren.

63 W. Magat en W. Viscusi: *Informational approaches to regulation*. MIT Press, 1992.

64 H.E. Leland: "Quacks, lemons and licencing: A theory of minimum quality stand-ards", *J. Political Economy* 87 (1979) 1328-1346.

65 C. Shapiro: "Investment, moral hazard and occupational licencing", *Review of Economic Studies* 53 (1986) 843-862.

4.4 Zelfregulering en informatie-asymmetrie

De eerste economische analyse van zelfregulering in markten met informatie-asymmetrie werd gegeven door Shaked en Sutton⁶⁶. Deze auteurs beschouwen een model à la Akerlof en Leland, maar veronderstellen dat de huidige aanbieders het minimum kwaliteitsniveau kunnen bepalen. Een resultaat is dan dat de kwaliteitsondergrens gekozen door de professie hoger is dan de ondergrens die sociaal gezien wenselijk is. De reden is dat de leden van de professie hun eigen inkomen kunnen verhogen door de grootte van hun groep te beperken. Beperking van het aanbod leidt tot een hogere prijs, maar gaat ten koste van het consumentensurplus. Dit inefficiëntie-resultaat wordt afgeleid onder de aanname dat aanbieders die niet aan de minimum eis voldoen in het geheel niet actief mogen zijn op de markt. In een variant wordt geanalyseerd wat de effecten zijn van een "para-professie" van "niet-erkenden" die wel actief mogen zijn, maar die niet tot de elite behoren. Een dergelijke "para-professie" kan lagere kwaliteit tegen een lagere prijs aanbieden, hetgeen inderdaad wenselijk is vanuit een welvaarts oogpunt. Wanneer de para-professie wordt toegelaten, gaat dit direct ten koste van het inkomen van de leden van de professie, omdat zij gedwongen zijn hun prijzen te laten dalen. Consumenten profiteren via twee kanalen: Diegenen die hoge kwaliteit kopen betalen een lagere prijs, de anderen zijn in staat lage kwaliteit (die zij prefereren) te kopen. De conclusie is dus tweeledig:

- (i) zelfregulering kan tot betere marktwerking leiden, maar het leidt in het algemeen niet tot een "first-best" welvaartsniveau,
- (ii) als zelfregulering wordt toegestaan, dan is het welvaartsverhogend ook een "para-professie" toe te staan, de erkenden mogen de niet-erkenden niet van de markt weren.

Anders geformuleerd: Een combinatie van lage toetredingsdrempels met een certificatie- of erkennings-systeem is beter dan hoge toetredingsdrempels, een conclusie die overeenkomt met die uit het boven besproken model van Shapiro.

Een conclusie uit het bovenstaande is dat zowel overheidsregulering als zelfregulering tot een meer efficiënte uitkomst kunnen leiden, maar dat, in het algemeen, geen van beide vormen een 'first-best' optimum zal genereren. De bedrijfstak zal immers de toetredingsdrempels te hoog stellen, terwijl de overheid veelal de informatie mist om minimumkwaliteitsniveau op het juiste peil vast te prikken. De professie zou hiervoor beter geïnformeerd kunnen zijn. De vraag is bijgevolg welke vorm van regulering te preferen is. Deze vraag wordt besproken in een uitbreiding van het Shapiro model door Gehrig en Jost⁶⁷. In hun model kan een professie flexibeler reguleren, heeft deze lagere implementatiekosten en een groter belang bij het handhaven van de minimumkwaliteit. Hun conclusie is dat onder deze omstandigheden de overheid er belang bij heeft regulerende macht aan de professie te delegeren.

Gehrig en Jost analyseren het volgende twee-perioden model. Producenten produceren hoge of lage kwaliteit, dezelfde kwaliteit in elke periode. Producenten kennen elkaars kwaliteit, consumenten nemen de kwaliteit alleen na aankoop waar. Consumenten verhuizen tussen de twee periodes zodat ze in de tweede periode aan een andere producent gekoppeld zijn. Ze ontlene positief nut alleen aan hoge kwaliteit. Zonder regulering zullen producenten tot lage kwaliteit besluiten en zullen consumenten van aankoop afzien. Als de overheid niet meer informatie heeft dan een individuele consument kan overheidsregulering niet in een betere uitkomst resulteren. In dat geval is zelfregulering dus nodig om een efficiënte uitkomst te realiseren. Gehrig en Jost laten zien dat het instellen van een erkenningsregeling inderdaad tot zo'n efficiënte uitkomst zal leiden. Zij modelleren dit als volgt. Vóór de eerste aankoop, maar ná de productiebeslissing,

66 J. Shaked en J. Sutton: "The self-regulating profession", *Review of Economic Studies* 48 (1981) 217-234.

67 T. Gehrig en P. Jost: "Quacks, lemons and self-regulation. A welfare analysis", *J. Regulatory Economics* 7 (1995) 309-325.

komen de producenten bij elkaar om te beslissen of ze een organisatie met een gezamenlijk logo ("erkende producenten van goede kwaliteit") zullen vormen. In het geval dat een gezamenlijk logo gevoerd wordt zal een consument wiens verwachtingen in de eerste periode niet bevredigd worden, concluderen dat het logo een leugen is en hij zal in de tweede periode van een aankoop afzien. Producenten die wel goede kwaliteit leveren worden aldus in hun belangen geschaad en zij zullen alleen producenten van hoge kwaliteit tot hun club toelaten. Gehring en Jost bewijzen dat iedereen goede kwaliteit zal leveren en tot de club zal toetreden. Er is dus sprake van een marktdekkende erkenningsregeling.

Het model van Gehring en Jost heeft de eigenschap dat het voor individuele bedrijven niet mogelijk (of zinvol) is een reputatie op te bouwen, maar dat het voor een club van ondernemers wel mogelijk is om collectief een (goede) reputatie op te bouwen. Erkenningsregelingen kunnen gezien worden als mechanismen om een collectieve reputatie op te bouwen: Elke erkende ondernemer profiteert van (en draagt bij tot) de reputatie van de gehele keten. In het volgende hoofdstuk komen we op erkenningsregelingen terug. We besluiten deze paragraaf met een beschrijving van andere situaties waarin het collectieve reputatiemechanisme de marktwerking verbetert en van een aantal theoretische artikelen waarin dit mechanisme geanalyseerd wordt.

De Grameen bank van Bangladesh is erg succesvol.⁶⁸ In een situatie waar traditionele geldleners 150% rente per jaar vragen en een terugbetalingspercentage van 30 à 40 kennen, sluit de Grameenbank (een not-for-profit organisatie) zo'n 475.000 leningen per maand af (met een gemiddeld bedrag van \$70) met een terugbetalingspercentage van 98. Het succes van de bank is gebaseerd op een groepsincentive-mechanisme, waarbij een groep van leners een collectieve reputatie opbouwt. Iemand kan alleen een lening van de bank krijgen als hij erin slaagt een groep te vormen met vier andere leners. De leningen worden sequentieel verstrekt, de laatste van de groep krijgt alleen dan een lening als alle anderen hun lening hebben afbetaald. Op deze manier hebben de groepsleden een prikkel om elkaar in de gaten te houden, aannemende dat sprake is van een "revolving fund". Het idee is dat potentiële leners beter over elkaar geïnformeerd zijn dan de bank en dus lagere 'monitoring' kosten hebben. Gegeven het schema, heeft een kredietnemer die een 'goed risico' is er baat bij om een groep te vormen met andere 'goede risico's'. In een situatie waarin het voor individuen niet goed mogelijk is om een individuele reputatie op te bouwen (het initiële risico is te groot, zodat de lening in dat geval niet verstrekt wordt en er dus geen reputatie wordt opgebouwd) is het wel mogelijk een groepsreputatie op te bouwen, en dit resulteert in een efficiënter werken van de markt. Zoals Arnott en Stiglitz⁶⁹ laten zien kan dit "peer monitoring" mechanisme ook in andere situaties tot meer efficiënte uitkomsten leiden.

Tirole⁷⁰ analyseert een algemeen model van collectieve reputatie dat gebaseerd is op drie aannamen:

- (i) De reputatie van de groep is even goed als de reputatie van een groepslid (een ketting is zo sterk als de zwakste schakel).
- (ii) Lidmaatschap van de groep is observeerbaar.
- (iii) De gemiddelde kwaliteit van een groep is waarneembaar, maar de kwaliteit van een individuele ondernemer is dat niet.

68 Zie H. Varian: "Monitoring agents with other agents", *J. Institutional Theoretical Economics* 146 (1990) 153-174.

69 R. Arnott en J.E. Stiglitz: "Moral hazard and nonmarket institutions: Dys-functional crowding out or peer monitoring?", *American Economic Review* 81 (1991) 179-190.

70 J. Tirole: "A theory of collective reputations: With applications to the persistence of corruption and firm quality", mimeo, 1993. Institut d'Economie Industrielle, Toulouse.

Het gevolg is dat het de verwachting van het gedrag van een individueel lid (de individuele reputatie) gebaseerd wordt op de reputatie van de hele groep en dat het gedrag van nieuwe groepsleden zal afhangen van het gedrag in het verleden van de oude groepsleden. Tirole bewijst dat een aanbieder alleen een prikkel heeft om voldoende kwaliteit te leveren wanneer hij aangesloten is bij een club die straffen kan uitdelen. Deze situatie komt er dus net als bij Gehrig en Jost op neer dat individuele aanbieders naar consumenten toe geen reputatie op kunnen bouwen, maar dat een georganiseerde groep wel een collectieve reputatie kan opbouwen. Omdat "oplichters" de collectieve reputatie schade aanbrengen, heeft de groep een prikkel om hen uit te sluiten. Groepsvorming leidt tot hogere kwaliteit.

Ryoo⁷¹ bespreekt een variant van dit collectieve reputatie idee dat gebaseerd is op een positieve relatie tussen de kwaliteit van een bedrijf en de kwaliteit van de werknemers daarvan. Hij beschouwt een markt voor professionele diensten (zoals juridische hulp door advocaten), waaronder hij goederen verstaat die strikt gebonden zijn aan de aanbieders die ze leveren, zodat kwaliteit dezelfde betekenis heeft als (individueel) talent. Hij beargumenteert dan waarom grote bedrijven ("multi-worker firms") gezien kunnen worden als een oplossing van de markt om adverse selectie te voorkomen. Paul Seabright⁷² illustreert ditzelfde mechanisme aan de hand van franchising. Een franchise-nemer investeert in een reputatie van hoge kwaliteit, wetende dat deze reputatie niet alleen hemzelf raakt maar ook de franchise-gever. De franchise-gever moet proberen geloofwaardig te zijn in zijn rol als controleur van de franchise-nemer. Seabright leidt af dat het controleren van franchise-nemers het meest waardevol is wanneer het verloop onder de franchise-nemers niet te hoog of te laag is. Hiervoor zijn twee redenen. Ten eerste is de groep deelnemers dan stabiel genoeg om het verwerven van reputatie zinvol te laten zijn. Ten tweede is er dan voldoende verloop zodat de franchise-gever een geloofwaardige monitor-functie kan vervullen.

4.5 Conclusie

De theoretische literatuur die in dit hoofdstuk besproken werd, leidt tot een aantal conclusies:

- (i) Markten waarop informatie asymmetrisch verdeeld is functioneren niet noodzakelijk zo inefficiënt als een naïve lezing van Akerlof's "knollen voor citroenen" artikel zou doen geloven. De markt kent een aantal corrigerende mechanismen, zoals reputatieformatie.
- (ii) Als informatie-asymmetrie het probleem is dan zou de overheid een belangrijke rol kunnen spelen als informatieverschaffer.
- (iii) Zowel overheidsregulering als zelfregulering kunnen tot betere marktwerking bijdragen, maar in het algemeen leidt geen van beide tot een "first-best" welvaartsniveau.
- (iii) Een erkenningsregeling is een vorm van zelfregulering die producenten in staat stelt een collectieve reputatie van goede kwaliteit op te bouwen, daar waar een individuele reputatie moeilijker tot stand komt. Een erkenningsregeling kan bijgevolg tot een efficiëntere marktwerking bijdragen. Echter, net als een individuele reputatie, kan een collectieve reputatie als toetredingsbarrière functioneren.

71 J. Ryoo: "Adverse Selection, Reputation, and Firms in Professional Services Markets", CARESS Working Paper 92-28, 1992, University of Pennsylvania.

72 P. Seabright: "The tension between individual and collective reputation: A model of franchising and quality incentives", mimeo, 1995.

We hebben ons in het voorgaande beperkt tot theoretische literatuur en tot het aangeven van de trade-offs zonder deze empirisch te kwantificeren. Ook de nu volgende paragrafen kennen deze beperking. De reden is dat empirische schattingen van de kosten en de baten van (zelf)regulering schaars zijn. Twee belangrijke uitzonderingen mogen echter niet onvermeld blijven. Pirrong⁷³ toont aan dat men er niet op kan vertrouwen dat de beurs zelf goed regels tegen handel met voorkennis zal opstellen. De leden van de beurs hebben baat bij dergelijke regels omdat een goede reputatie van de beurs tot een groter handelsvolume en dus tot grotere commissiewinsten leidt. Aan de andere kant kan iedere handelaar eventueel profiteren van voorkennis als daar niet tegen wordt opgetreden. Pirrong laat zien dat vervangende zelfregulering niet optimaal werkt. Wellicht leidt toenemende concurrentie tussen beurzen echter tot een betere interne organisatie van individuele beurzen in de toekomst en een geringere noodzaak tot regelgeving.

Carroll en Gaston⁷⁴ rapporteren empirisch onderzoek naar de invloed van vestigingseisen en certificeringsmechanismen in diverse branches in de VS; onder andere tandartsen, loodgieters en electriciens. Zij beargumenteren dat minimumeisen de kwaliteit die de consument krijgt ('received quality') kunnen verlagen. Hiervoor zijn vier redenen. Ten eerste, wanneer restricties worden opgelegd en het kwaliteitsaanbod kleiner wordt, zullen een aantal consumenten kiezen voor (goedkopere) substituten van lagere kwaliteit (denk aan beunhazen en doe-het-zelf werkzaamheden), of wellicht voor het niet aanschaffen van het product of de dienst. Ten tweede, aanbieders die voldoen aan de restricties kunnen gevraagd worden om diensten te leveren waarvoor ze overgekwalificeerd zijn, en die even goed uitgevoerd zouden kunnen worden door minder gekwalificeerde aanbieders. Hierdoor verwatert hun aandacht voor moeilijker zaken, hetgeen inefficiënt is en nadelig voor het op peil houden van hun vaardigheden. Ten derde, door restricties kan het totale aanbod afnemen. Wanneer bepaalde diensten moeilijker te verkrijgen zijn, kan men zeggen dat het kwaliteitsniveau in de markt afneemt. Ten vierde, de druk om niet alleen op prijs maar ook op kwaliteit te concurreren neemt af. Zoals ook Shaked en Sutton reeds argumenteerden, geldt dat kwaliteitsrestricties het risico meedragen dat ze gebruikt kunnen worden om het aantal aanbieders te beperken. De inkomens van diegenen die wel toegelaten worden, zijn immers groter als het totale aanbod kleiner is. Ook een andere theoretische conclusie vinden we bij Carroll en Gaston terug: Lage toetredingsdrempels in combinatie met certificatie is te prefereren boven hoge toetredingsdrempels.

73 S. Pirrong. "The self-regulation of commodity exchanges: The case of market manipulation". *J. Law and Economics* 38 (1995) 141-207.

74 S.L. Carroll en R.J. Gaston: "Occupational restrictions and the quality of service received: Some evidence". *Southern Economic Journal* 47 (1981) 959-976.

5 Erkenningsregelingen

Per 1 januari 1996 is de nieuwe vestigingswet van kracht. De wet is liberaler dan de oude, in het algemeen zijn de toetredingsbarrières verlaagd. In de nieuwe wet zijn branches ingedeeld in drie niveaus. Voor het laagste niveau is geen toetredingsbewijs meer nodig, bij het middenniveau worden alleen eisen gesteld aan algemene ondernemersvaardigheden, terwijl voor het hoogste niveau ook specifieke eisen op het gebied van de bedrijfstechniek of vaktechniek gesteld worden. Deze kunnen branchespecifiek worden ingevuld. De nieuwe wet is veel minder specifiek en detaillistisch dan de oude, die niet meer voldeed vanwege de toenemende vervaging van grenzen tussen branches. De nieuwe wet clustert sectoren en kent slechts 8 verschillende vergunningen in plaats van de 88 verschillende vergunningen onder de oude wet. De oude wet vond zijn oorsprong in de economische crisis van de jaren dertig. Veel arbeiders die werkloos geworden waren namen hun toevlucht tot het zelfstandig ondernemerschap. Hun bedrijfjes waren dikwijls eendagsvliegen die door stunts en afbraakprijzen een grote bedreiging vormden voor het al langer bestaande kleinbedrijf. Deze gevestigde belangen lobbyden om de grote toestroom van onbekwamen een halt toe te roepen, hetgeen in 1937 tot de Vestigingswet Kleinbedrijf leidde. Er lijkt dus eerder sprake te zijn van regulering op verzoek van het bedrijfsleven (overeenkomstig de belangengroepen-theorie) dan regulering op grond van marktfalen. De nieuwe wet heeft als effect dat toetredingsbarrières significant verlaagd worden, hetgeen tot meer toe- en uittreding zal leiden. De dynamiek van de markt wordt vergroot hetgeen naar verwachting zal leiden tot lagere prijzen, een meer gevarieerd productaanbod en een grotere mate van innovatie.⁷⁵

Voor de ambachten hebben zich te weer gesteld tegen verlaging van de toetredingsbarrières en in het bijzonder tegen het feit dat de eisen van vaktechniek niet meer via de vestigingswet door de overheid geregeld zouden worden. Het Financieel Dagblad wijdde in 1993 en 1995 een aantal artikelen aan de nieuwe wet en de pogingen van gevestigde aanbieders om via erkenningsregelingen de effecten van de nieuwe wet zoveel mogelijk te neutraliseren.⁷⁶ De algemene strekking is eenvoudig samen te vatten aan de hand van een drietal citaten. In "Bijscholing van werkenden groeit fors in de bouwnijverheid" (30-6-1993) stelt de voorzitter van de Ondernemersbond Bestratingsbedrijven, J.J. Meijer, over de nieuwe wet: "Een blunder van de eerste orde, die betekent dat je in het bestratingsbedrijf met een middenstandsdiploma kunt volstaan." De schrijver van het artikel vervolgt dan met: "Via een erkenningsregeling, waarbij nu 30 bedrijven zijn aangesloten, wordt geprobeerd die klap op te vangen. Toch zal het loslaten van vakbekwaamheidseisen bij vestiging beunhazerij in de hand werken en bedrijven die wel aan scholing voldoen in een ongelijke positie stellen." In het artikel van 5 augustus 1993 stelt de heer Van der Weerd, voorzitter van de branche-organisatie IJsfrica van ijsbereiders: "... met het vervallen van de vestigingseisen wordt vrij baan geboden aan mensen die snel geld verdienen belangrijker vinden dan hygiëne. Straks mag iedereen een ijssalon beginnen." Ook Van der Weerd noemt erkenningsregelingen als mogelijkheid tot profileren, echter in de ijsbranche mislukte de poging daartoe van Kwalitaria.

⁷⁵ Voor een schatting van de effecten verwijzen we naar M.A. Carree, P. Fris en A. Thurik: "De gevolgen van de nieuwe vestigingswet", Economisch Statistische Berichten, 1993, nr. 3938, 1082-1086.

⁷⁶ Financieel Dagblad 30/06/93, 05/08/93, 15/08/93, 27/08/93, 13/10/93, 24/12/93, 03/08/95, 15/03/95 en 06/06/95.

Zoals we in het vorige hoofdstuk hebben gezien kan, als gevolg van de verlaagde drempels die de nieuwe vestigingswet impliceert, de mate van (verticale) productdifferentiatie toenemen. Aanbieders van producten van hoge kwaliteit hebben in de nieuwe situatie dan een sterkere prikkel om zich van de rest van de markt te onderscheiden, bijvoorbeeld via erkenningsregelingen. Op basis van de theorie kon men dus inderdaad verwachten dat in diverse branches gepoogd zou worden erkenningsregelingen op te zetten. In dit hoofdstuk beschrijven we een aantal beleidsrapporten die over erkenningsregelingen zijn geschreven en bespreken we de rol van branche-organisaties bij het opzetten ervan. Tenslotte geven we op basis van de economische theorie uit hoofdstuk 4 een economische beoordeling van erkenningsregelingen.

5.1 Erkenningsregelingen

De voorgenomen liberalisering van de vestigingswetgeving leidde tot een onderzoek naar de haalbaarheid van erkenningsregelingen voor diverse branches door het EIM in opdracht van het Hoofdbedrijfsschap Ambachten⁷⁷ Tegelijkertijd verrichtte Twijnstra Gudde in opdracht van het Ministerie van EZ onderzoek naar erkenningsregelingen.⁷⁸ In het rapport "succes- en faalfactoren voor erkenningsregelingen" worden tien erkenningsregelingen, verspreid over verschillende branches, besproken. Aandachtspunten zijn steeds het doel en de werking van de regeling, de eisen voor erkenning, de organisatie van de regeling en de bekendheid ervan. Enkele conclusies zijn:

- een sterke (branche-)organisatie is vereist om de regeling tot een succes te maken,
- homogeniteit van de deelnemers is vereist,
- de regeling moet een meerwaarde hebben voor deelnemers en afnemers,
- de regeling moet waarmaken wat zij pretendeert,
- de kosten moeten niet buitensporig zijn,
- de regeling moet voldoende bekend zijn.

Opvallend is dat, hoewel de betreffende klankbordgroep voor het project expliciet aandacht vroeg voor de mededingingseffecten van erkenningsregelingen, het onderzoeksverslag daar slechts eenmaal op in gaat, en wel in relatie met de landelijke erkenningsregeling voor funderingsbedrijven (LEF). In eerste instantie bevatte de LEF een bepaling die aan collectief exclusief verkeer doet denken: Bij uitbesteding zouden LEF-bedrijven de voorkeur moeten geven aan andere LEF-bedrijven. Overleg met het ministerie leidde tot de aangepaste formulering dat bij uitbesteding de voorkeur gegeven zou dienen te worden aan bedrijven die door de LEF erkend zijn of die anderszins voldoen aan de gestelde eisen.

Mededingingsrechtelijke aspecten van erkenningsregelingen komen wel wat uitgebreider aan de orde in de brochure "Kwaliteit Erkend" van het Ministerie van EZ die een handreiking biedt voor die branche-organisaties die een erkenningsregeling willen opzetten. De brochure vermeldt dat "het ministerie in het belang van marktwerking en kwaliteitsbevordering wel een helpende hand wil bieden bij de totstandkoming van een erkenningsregeling (...) waarin het marktbelang heel duidelijk centraal staat" (p. 11). Voor zowel 1993 als 1994 had het ministerie een bedrag van

77 Hoofdbedrijfsschap Ambachten: "Haalbaarheid erkenningsregeling". Diverse studies, waaronder kappersbranche, 1993.

78 Twijnstra Gudde: "Succes en faalfactoren voor erkenningsregelingen in het midden- en kleinbedrijf". Min. EZ, 1993.

€ 1 miljoen aan subsidies voor deze regelingen beschikbaar. (In 1994 werd ongeveer f 1,2 miljoen uitgekeerd.) Als voorwaarden voor subsidieverlening wordt vermeld dat:

- (i) de erkenningseisen eenduidig en openbaar zijn,
- (ii) duidelijk is wat erkenning betekent,
- (iii) erkenning op objectieve wijze gebeurt, bij voorkeur door een instantie die los staat van de branche-organisatie, en
- (iv) er voorzien wordt in een klachtenregeling.

Natuurlijk mag er bovendien geen sprake zijn van negatieve invloed op de marktwerking: De erkenningsregeling mag niet in strijd zijn met Art. 85 of Art. 86 van het verdrag van Rome, ze mag de economische vrijheid van erkende ondernemers niet (nodeloos) inperken en ze mag niet leiden tot misbruik van een dominantie marktpositie.

“Kwaliteit Erkend” geeft twee argumenten waarom erkenningsregelingen positieve effecten zouden kunnen hebben:

- (i) Erkenningsregelingen kunnen de kwaliteit van de bedrijfsvoering en daarmee de kwaliteit van de aangeboden diensten verhogen,
- (ii) Erkenningsregelingen kunnen de markttransparantie verhogen en daarmee de marktwerking verbeteren.

De mechanismen waarlangs deze effecten bereikt worden hebben we in het vorige hoofdstuk reeds besproken. Een erkenningsregeling kan consumenten meer vertrouwen in de kwaliteit van het product geven, ze kan een positief vraag- of prijseffect genereren. Als dit effect groot genoeg is kan de erkenningsregeling voor de individuele aanbieder vruchten afwerpen (winstgevend zijn). Als deze winstgevendheid groot genoeg is, dan kan het voor ondernemers lonen om te investeren om erkenning te verwerven. In dit geval resulteert ook het eerstgenoemde gunstige kwaliteitseffect.

Of deze gunstige effecten inderdaad optreden hangt van een aantal factoren af. Het materiaal uit het vorige hoofdstuk suggereert de volgende overwegingen. Ten eerste treedt het vraageffect alleen op als de erkenningsregeling door de afnemers herkend en betrouwbaar (geloofwaardig) gevonden wordt, en als deze iets toevoegt aan de individuele reputatie van iedere aanbieder. In die situaties waarin een individuele reputatie een oplossing biedt voor het informatieprobleem, is er geen noodzaak voor de individuele aanbieder zich bij de erkenningsregeling aan te sluiten. Herkenning vereist differentiatie en een voldoende groot aantal deelnemers aan de regeling. Daarom is een sterke branche-organisatie vereist, die de marketing van de regeling voor haar rekening kan nemen. Een sterke organisatie is ook vereist vanwege het (semi-) publieke goed karakter van een succesvolle erkenningsregeling, die immers het imago van de gehele branche verbetert. Vaak zal het zo zijn dat de private kosten van dit publieke goed voor een individuele ondernemer te groot zijn om de regeling zelf te initiëren. Om geloofwaardig te zijn moet de regeling waar maken wat ze belooft. Daarom moet ofwel de erkennende instantie onafhankelijk zijn, ofwel prikkels hebben om correct op te treden. Ten tweede moet het vraageffect voldoende sterk zijn om de erkenningsregeling (het recht om het gemeenschappelijke logo te mogen voeren) voor de individuele deelnemer winstgevend te doen zijn. Dit zal alleen het geval zijn als de deelnemers voldoende homogeen zijn (een ‘topproducent’ zal zich niet met een van middelmatige kwaliteit willen identificeren), en als het onmogelijk (of kostbaar) is een individuele reputatie op te bouwen. Tenslotte speelt ook hier de branche-organisatie weer een belangrijke rol, niet-deelnemers moeten van de voordelen die de erkenningsregeling biedt kunnen worden uitgesloten (geen ‘free-rider’ gedrag).

Een aantal van bovenstaande effecten komt ook in "Kwaliteit Erkend" aan de orde. De brochure noemt de volgende elementen die de meerwaarde van de regeling voor afnemers (het vraageffect) beïnvloeden:

- (i) het (financiële) belang dat het product of de dienst voor de afnemer heeft; hoe groter het belang hoe groter de kans op meerwaarde,
- (ii) de gemiddelde kwaliteit en de kwaliteitsverschillen in de branche; hoe lager de kwaliteit en hoe groter de kwaliteitsverschillen hoe groter de mogelijke meerwaarde,
- (iii) de mogelijkheid voor de afnemer om zelf de kwaliteit te beoordelen; hoe geringer die mogelijkheid hoe groter de meerwaarde.

In onze visie is alleen de combinatie van kwaliteitsverschillen en imperfecte waarneembaarheid van kwaliteit van belang. Het in paragraaf 4.1 besproken verschil tussen waarneembare en niet-waarneembare kwaliteit is relevant. Lage kwaliteit hoeft op zich geen probleem te zijn wanneer er vraag naar is en er duidelijkheid bestaat. Verhoging van de kwaliteit is geen doel op zich, in het algemeen hebben consumenten baat bij variëteit in kwaliteit. Denk bijvoorbeeld aan de taximarkt. Omdat prijsconcurrentie is uitgesloten wordt op andere dimensies geconcurrereerd. Als gevolg daarvan is de kwaliteit van de taxi's hoger dan sociaal gewenst is.⁷⁹ De prijs is te hoog en het gebruik te laag.

5.2 De rol van branche-organisaties

Regelmatig komt men advertenties tegen waarin de adverteerder zich profileert als "lid van ...", "aangesloten bij ..." of "erkend door ...". De organisatie waartoe de adverteerder behoort betreft dan meestal een branche-organisatie, waarin een gedeelte van de aanbieders in de betreffende markt hun krachten hebben gebundeld. In een aantal gevallen suggereren dergelijke advertenties dat het lidmaatschap van een branche-organisatie op zichzelf al een kwaliteitsgarantie inhoudt. Met andere woorden lidmaatschap van de branche-organisatie wordt als een erkenning gepresenteerd. Dit roept de vraag op naar de onafhankelijkheid van de erkenningsregeling. Ook in de bovenstaande paragraaf werd reeds gewezen op de belangrijke rol die branche-organisaties spelen bij het opzetten en handhaven van erkenningsregelingen. Branche-organisaties spelen ook bij andere vormen van zelfregulering een belangrijke rol. Dit rechtvaardigt een nadere blik op branche-organisaties. In deze paragraaf nemen we een aantal van deze organisaties, en de activiteiten die zij ontplooiën, nader onder de loep.

5.2.1 Doelstelling en middelen

Om een eerste indruk te krijgen van de doelstellingen, activiteiten en mogelijke neven-effecten van branche-organisaties is er bij een aantal organisaties telefonisch en schriftelijk informatie aangevraagd. Door middel van een inventarisatie van de belangrijkste punten in de verkregen informatie wordt enige structuur aangebracht, om zodoende een eerste intuïtie te ontwikkelen voor wat de belangrijkste aandachtspunten kunnen zijn. De opsommingen die volgen zijn niet noodzakelijk volledig. De uit de brochures verkregen informatie dient slechts ter illustratie van de belangrijkste aspecten van branche-organisaties. Uit de door branche-organisaties verstrekte informatie was niet altijd op te maken welke activiteiten welke doelen dienen, en het onderscheid tussen doelen en activiteiten was niet altijd aanwezig. We hebben zelf enige structuur aangebracht om deze informatie op een overzichtelijke wijze te presenteren.

⁷⁹ Toch blijkt uit onderzoek van de consumentenbond dat gebruikers het taxivervoer niet alleen duur, maar ook van slechte kwaliteit vinden: de wachttijd is soms lang, de veiligheid niet optimaal (de chauffeur houdt zich niet altijd aan de verkeersregels) en de hoffelijkheid van de chauffeur laat te wensen over. *Consumentengids*: "Taxivervoer duur en vaak beneden peil", april 1992, 260-265.

Als economen kunnen we stellen dat een branche-organisatie in het algemeen één hoofddoelstelling heeft, namelijk het maximaliseren van de winst van haar leden. Organisaties zelf formuleren dit ietwat genuanceerder, zij noemen twee hoofddoelstellingen:

- (i) Behartigen van belangen van leden.
- (ii) Streven naar een gezond economisch klimaat in de bedrijfstak.

De eerste hoofddoelstelling, die nogal vaag en algemeen is, staat bij de meeste branche-organisaties centraal, en omvat vaak een reeks deeldoelstellingen of activiteiten. Zo zegt de VNI (de organisatie van installateurs): "In 1994 zal de VNI weer partij zijn bij de vaststelling van een nieuwe CAO per 1 januari 1995." De tweede hoofddoelstelling wordt door het VNI als volgt verder gepreciseerd: "Op economisch terrein tracht de VNI dusdanige voorwaarden in de markt te creëren dat de leden een zo optimaal mogelijk rendement behalen. Dit gebeurt onder andere door het uitvoeren van bedrijfsvergelijkingen die inzicht verschaffen in de economische positie van een individueel bedrijf ten opzichte van de positie van het gemiddelde van vergelijkbare bedrijven." De branche-organisatie van vertalers en tolken, de NGV, wil onder andere het volgende: "Door het geven van advies op het gebied van tariefhantering wil het NGV bevorderen dat vertalers en tolken een honorarium ontvangen dat in overeenstemming is met hun opleiding, kennis en vakbekwaamheid."

Op een minder abstract niveau kan men drie subdoelen van de hoofddoelen onderscheiden:

- (i) Bevordering van het imago van de aanbieders/beroepsuitoefenaren.
 - (ii) Bevordering van de kwaliteit van de geleverde producten of diensten.
 - (iii) Bevordering van samenwerking en verstandhouding van de leden van de branche-organisatie.
- Merk op dat "imago" een subjectief begrip is. Het is gerelateerd aan de door de consument verwachte kwaliteit of toegevoegde waarde van de dienst. Deze komt niet noodzakelijkerwijs overeen met de werkelijke waarde. Als de consument een hogere waarde verwacht, is hij eerder bereid om te kopen of bereid een hogere prijs te betalen. Een beter imago resulteert bijgevolg in een positief vraag- of prijseffect. Aldus dient het eerste subdoel beide hoofddoelen. Via het reeds boven beschreven collectieve reputatie-effect kan een branche-organisatie bijdragen aan imagoverbetering. Denk bijvoorbeeld aan de taxibranche. Een reiziger die in een bepaalde stad goede ervaringen met de taxi heeft is ook in een andere stad eerder bereid de taxi te nemen. Een ander voorbeeld is de acupunctuur, met haar organisatie de NVA die stelt: "De vereniging stelt zich ten doel [...] de bevordering van het tot stand komen van een wettelijke erkenning van acupunctuur als geneeswijze [...] het doen verschaffen van een medische status aan deze beoefenaars van de acupunctuur." Door als groep op te treden wordt het gemakkelijker de status van "erkend medicus" te verwerven.

Het tweede subdoel, de bevordering van de kwaliteit van de beroepsuitoefening, ligt in het verlengde van de vorige. Als het betere imago profitabel is, dan zijn ondernemers bereid te investeren om zo te voldoen aan de voorwaarden voor erkenning. Deze investeringen kunnen de kwaliteit van het product positief beïnvloeden. Uit de informatie verstrekt door de OOA (Orde van Organisatie Adviseurs) komt het volgende: "Niet voor niets heeft de OOA de volgende doelstellingen: - de bevordering van een deskundig en maatschappelijk deugdelijke beoefening van het vak organisatiekunde, waartoe mede te rekenen het bevorderen van terzake dienende opleidingen [...]"

Wat het laatste subdoel, de bevordering van verstandhouding en samenwerking van de leden, concreet inhoudt is niet geheel duidelijk. Wel is het in sommige gevallen geformuleerd als een expliciete doelstelling. De NVM heeft bijvoorbeeld als een van haar doelen: "[...] het vormen en versterken van een collegiale en vriendschappelijke band tussen de leden onderling." Een en ander kan natuurlijk wel gevaarlijk dicht bij een mededingingsafpraak komen die de concurrentie

afzwakt. Het bekende citaat van Adam Smith over zakenmensen die zelden voor hun plezier bij elkaar komen is hier op zijn plaats.⁸⁰

Branche-organisaties proberen hun doelen op verschillende manieren te realiseren. Een aantal belangrijke activiteiten zijn:

- (i) Verlenen van ledenservice.
- (ii) Voeren van (collectieve) reclame en het informeren van consumenten (evt. profilering).
- (iii) Opzetten, of handhaven van, een erkenningsregeling.
- (iv) Oplossen van, of bemiddelen bij, conflicten, onder andere via "erecodes",
- (v) Vaststellen van adviesprijzen.

Met uitzondering van de eerste activiteit⁸¹ (die vanuit mededingingsperspectief onproblematisch is) zijn al deze activiteiten vormen van marktordening door zelfregulering. In de volgende subparagraaf gaan we in op erkenningsregelingen. In de daaropvolgende paragraaf beschouwen we de andere zelfreguleringsvormen.

5.2.2 Branche-organisaties en erkenningsregelingen

Om het imago en de kwaliteit te bevorderen, hebben sommige branche-organisaties erkenningsregelingen opgezet. Zoals reeds in de bovenstaande paragraaf gesteld kan daarmee de herkenbaarheid naar consumenten toe vergroot worden. Branche-organisaties hebben verschillende manieren om een profilering te bereiken:

- (i) Herkenbaar label of logo.
- (ii) Vermelding van lidmaatschap.
- (iii) Vermelding van (hoge) kwaliteit.

Herkenbaarheid onder consumenten is belangrijk vanwege de mogelijke kwaliteitsuitstraling van het lidmaatschap van een branche-organisatie. De NVM zegt in een advertentie over haar logo: "Let dus vooral op dat logo. Want eigenlijk is het een titel die u zekerheid geeft voor zorgeloos (ver)kopen en (ver)huren". Indien het lidmaatschap van een branche-organisatie een kwaliteitsuitstraling dient te ondersteunen, wordt er zeker melding van gemaakt. Het expliciet vermelden dat leden van de branche-organisatie betere kwaliteit leveren is een regelmatig waar te nemen fenomeen. De VNI heeft een groepsadvertentie in de Gouden Gids, waarin staat vermeld: "De goede loodgieter herkent u aan dit vignet. De VNI Installateur levert kwaliteit en dat garandeert een optimale veiligheid en comfort. Hij kent de modernste technieken, gebruikt de beste materialen en houdt zich aan afspraken."

Hoewel het lidmaatschap van een branche-organisatie in verschillende gevallen dus in verband wordt gebracht met een positief kwaliteitsonderscheid, is het nog maar de vraag in hoeverre in de praktijk zulke kwaliteitsverschillen daadwerkelijk optreden. Daartoe is het belangrijk om nader te bekijken wat de toelatingsvoorwaarden zoal zijn. Zijn deze streng of mild, zijn ze objectief of subjectief? Onder "milde" toelatingseisen verstaan wij standardeisen, die grofweg overeenkomen met de eisen waaraan een ondernemer toch al moet voldoen indien hij of zij zijn vak legaal wil uitoefenen. Een voorbeeld levert de ANKO. Om lid te kunnen worden van de ANKO diende men (tot voor kort) een vestigingsvergunning te hebben, ingeschreven te staan bij de Kamer van

80 "People of the same trade seldom meet together, even for merriment and diversion, but the conversation ends in a conspiracy against the public, or in some contrivance to raise prices. It is impossible indeed to prevent such meetings, by any law which either could be executed, or would be consistent with liberty and justice. But though the law cannot hinder people of the same trade from sometimes assembling together, it ought to do nothing to facilitate such assemblies; much less to render them necessary." (Adam Smith, *The wealth of nations*.)

81 Ledenservice houdt meestal in het verlenen van advies over de bedrijfsvoering. Zo heeft de ANKO ondernemingsadviseurs die nieuwe kapper-ondernemers begeleiden met vragen over het starten van een bedrijf.

Koophandel, en toestemming te hebben van de gemeente voor het uitoefenen van het kappersbedrijf op de betreffende locatie. Strenge eisen lijken een noodzakelijke voorwaarde wanneer een branche-organisatie waar wil maken dat haar leden beter zijn dan niet-leden. In dit geval is feitelijk sprake van een erkenningsregeling. De VBO hanteert redelijk strenge eisen. Behalve (onder andere) het diploma Vastgoed Adviseur, ten minste drie jaar ervaring en het hebben van een beroepsaansprakelijkheidsverzekering, eist men dat het kandidaat-lid "te goeder naam en faam bekend staat", een subjectief te interpreteren criterium. Een ander voorbeeld levert de NGV. "Vertalers en tolken die lid willen worden van het NGV moeten kunnen aantonen dat zij over de vereiste opleiding en ervaring beschikken om aan de eisen die het genootschap stelt te voldoen." De OOA heeft een commissie die aspirantleden beoordeelt op onder andere of zij voldoende kennis en inzicht hebben in het vakgebied.

Een goed voorbeeld van een objectieve beoordeling levert de autorijschool-branche, waar rijsscholen zich door de ANWB kunnen laten erkennen. Sinds kort hanteert de ANWB als norm voor het erkennen van autorijscholen dat 40% of meer van de examenkandidaten van een erkende school in n keer geslaagd dient te zijn. Deze ondergrens, die gelijk is aan het landelijk gemiddelde, is eenvoudig en objectief vast te stellen. De erkenningscriteria van de NVA zijn subjectiever. Om lid te kunnen worden van de NVA dient men "met goed gevolg een door de ledenvergadering als gekwalificeerd erkende opleiding [te] hebben voltooid".

5.2.3 Andere vormen van zelfregulering

In deze subparagraaf bespreken we kort drie andere vormen van zelfregulering door branche-organisaties: collectieve reclamecampagnes, conflictbemiddeling, en prijsregulering.

Collectieve reclamecampagnes, opgezet door een branche-organisatie, vormen een manier om de vraag naar het product te vergroten. Meer bekendheid kan direct tot een grotere vraag leiden. Indirect kan (collectieve) reclame de vraag vergroten via een verbetering van het imago van de branche, vergelijk de discussie in paragraaf 5.1. Het feit dat de reclame collectief is hoeft vanuit mededingingsbeleid niet problematisch te zijn, adverteren via de branche-organisatie kan schaalvoordelen opleveren. Een voorbeeld van het eerste kanaal (direkte vraagvergroting zonder nadruk op kwaliteit) wordt gevormd door de kappersorganisatie ANKO die probeert de vraag naar (professionele) kappersdiensten te vergroten met de slogan: "Kijk eens wat vaker in de spiegel van de kapper". Deze campagne rept niet over een kwaliteitsverschil, maar spoort mensen aan vaker naar een kapper te gaan. Andere organisaties benadrukken wel de toegevoegde waarde van het lidmaatschap. Zo startte de NVM in 1994 een massamediacampagne met daarin de slogan "Alleen achter een goede naam staat NVM". Met deze slogan probeert de NVM een onderscheid aan te brengen in de beleving van de consument omtrent leden versus niet-leden. De jaarlijkse collectieve campagne van de erkende verhuizers (SAVAM) doet iets dergelijks. Branche-organisatie adverteren soms met een lijst van leden (bijvoorbeeld in de regio). Een voorbeeld is de advertentie van Erkende Verhuizers in de Gouden Gids: "Adressen van Erkende Verhuisbedrijven in uw regio: ..." Een ander voorbeeld, ook in de Gouden Gids, is de VNI: "Bel of schrijf een van de onderstaande adressen." In principe zijn deze vormen concurrentie-intensiverend omdat ze het aanbod concentreren en aldus de zoekkosten voor consumenten reduceren. Dit feit, gecombineerd met de boven vermelde doelstelling van de branche-organisatie, doet vermoeden dat in dergelijke gevallen ook van prijsafspraken sprake zou kunnen zijn. We hebben hiernaar geen onderzoek verricht. Tenslotte zij vermeldt dat sommige branche-organisaties informatie-brochures verstrekken aan consumenten, die in sommige gevallen bijvoorbeeld bedoeld zijn om direct het imago van het vak op te vijzelen. De NVA heeft bijvoorbeeld een folder waarin het een en ander over acupunctuur wordt uitgelegd.

Het bemiddelen bij conflicten is gerelateerd aan enerzijds het behartigen van belangen van leden, en anderzijds het uitstralen van kwaliteit naar de consument. Wat dit laatste betreft, het op een soepele wijze oplossen van conflicten kan voor consumenten een kwaliteitsgarantie vormen. Uit de informatie van Erkende Verhuizers (SAVAM): "Een onafhankelijke commissie, waarin de Consumentenbond en de SAVAM participeren, beslecht geschillen tussen consumenten en verhuizers; haar uitspraken zijn bindend." Bij het oplossen van conflicten spelen erecoodes een belangrijke rol. Tucht recht en erecoodes zijn natuurlijk essentieel om misbruik van het imago, het melken van de reputatie, tegen te gaan. (Vergelijk het eerste bovengenoemde subdoel van een branche-organisatie). Zo zegt de NVM over haar erecoode: "Het doel van de erecoode is het in stand houden van de goede naam van de NVM-makelaars en het beschermen van uw belangen".

Het vaststellen van adviestarieven dient zowel het bevorderen van samenwerking tussen de leden, als het bevorderen van het economisch klimaat. Immers, indien de leden zich houden aan deze tarieven neemt de mate van concurrentie af, hetgeen de winstgevendheid kan verhogen. De VBO hanteert tot in detail gespecificeerde adviestarieven. Het is niet duidelijk of deze adviezen wel of niet bindend zijn. In de voorwaarden staat: "De in deze brochure genoemde tarieven zijn adviestarieven welke als leidraad kunnen dienen bij de onderhandelingen [...]". In de gedragscode daarentegen vindt men: "Het lid VBO zal zich houden aan [...] datgene dat is bepaald in de algemene voorwaarden en adviestarieven", evenals "Het lid VBO heeft recht op de honorering [...] zoals is vastgesteld in de voorwaarden en adviestarieven". De NVM hanteert eveneens zeer gedetailleerde adviestarieven. Een ander voorbeeld is het NGV, dat richtlijnen opstelt voor de door vertalers te berekenen tarieven. De OOA tenslotte hanteert uitgebreide gedragsregels voor leden die onder andere stipuleren dat deze een redelijk (dat wil zeggen niet te hoog) honorarium dienen te vragen. Het is duidelijk dat juist met betrekking tot deze prijsregulerings-mechanismen de mededingingsautoriteiten alert moeten zijn.

5.3 Erkenningsregelingen: Economische beoordeling

In hoofdstuk 4 hebben we argumenten gepresenteerd die tot de conclusie kunnen leiden dat zelfregulering efficiënter zou kunnen zijn dan overheidsregulering. Dit geldt met name in die situaties waarin het voor individuele bedrijven moeilijk, of onmogelijk, is om een reputatie op te bouwen, maar waarin het voor groepen wel mogelijk is om een collectieve reputatie op te bouwen. Een erkenningsregeling kan gezien worden als een middel om een collectieve reputatie op te bouwen. We hebben ook laten zien dat de essentiële welvaartstheoretische trade-off die is tussen de verhoogde markttransparantie die een erkenningsregeling impliceert en de verhoogde marktmacht die voor de deelnemers aan een erkenningsregeling uit deze regeling resulteert. Tenslotte hebben we in hoofdstuk 4 laten zien dat er op dit punt een analogie bestaat tussen erkenningsregelingen en franchise-overeenkomsten. In beide gevallen is er immers een directe relatie tussen de reputatie van de deelnemer aan de keten (resp. erkenningsregeling) en de reputatie van de gehele keten. Nu geldt dat het Europese Mededingingsbeleid ten opzichte van franchises uitermate liberaal te noemen is. Hoewel een franchise-overeenkomst valt onder Art. 85.1 van het EG-verdrag wordt zij geacht in veel gevallen te voldoen aan de in Art. 85.3 genoemde ontheffende voorwaarden. Vandaar dat de Europese Commissie een groepsvrijstelling voor franchise-overeenkomsten die aan bepaalde voorwaarden voldoen heeft ingevoerd.⁸² Mag daaruit nu ook geconcludeerd worden dat ook het oordeel over erkenningsregelingen positief moet zijn?

⁸² EG Verordening 4087/88 inzake franchise-overeenkomsten. Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen L 359/46, 28 december 1988.

Naar onze mening niet noodzakelijk. Beschouw eerst de overweging van de commissie waarom franchise-overeenkomsten efficiëntieverhogend zouden kunnen zijn:

Franchiseovereenkomsten in de zin van deze verordening leiden gewoonlijk tot een verbetering van de distributie van goederen en/of het verrichten van diensten, aangezien zij franchisegevers in staat stellen met beperkte investeringen een uniform net op te zetten, waarbij nieuwe concurrenten op de markt kunnen komen, met name uit het midden- en kleinbedrijf, waardoor de mededinging tussen de merken groter wordt; ook kunnen zelfstandige ondernemers hierdoor sneller verkooppunten vestigen met meer kans op succes dan wanneer zij zulks hadden moeten doen zonder de ervaring en bijstand van de franchisegever; zij krijgen daardoor de mogelijkheid om efficiënter te concurreren met grote distributieondernemingen.⁸³

Het eerste argument dat hier genoemd wordt is dat franchising de competitie tussen verschillende merken kan intensiveren, en dit argument gaat bij erkenningsregelingen niet op, tenzij er sprake is van concurrentie tussen verschillende erkenningsregelingen binnen dezelfde branche, maar daarvan is meestal geen sprake. Het tweede argument, dat toetreding eenvoudiger wordt, is ook slechts beperkt van toepassing bij erkenningsregelingen. Toetreding wordt gemakkelijker voor die bedrijven die aan de erkenningsregeling mee doen, maar, zoals in hoofdstuk 4 betoogd werd, wordt het juist moeilijker voor de niet-erkenden. Er wordt dus eigenlijk een extra barrière opgeworpen. Het derde argument, dat kleine bedrijven nu efficiënter kunnen concurreren is bij erkenningsregelingen ook alleen geldig indien in dezelfde branche van meerdere erkenningsregelingen sprake is. Zoals reeds gesteld is dit in Nederland nu niet het geval.

In de franchise-verordening gaat de Commissie ook in op de voordelen voor de consument. In het achtste punt van overweging schrijft zij:

“de homogeniteit van het net en de voortdurende samenwerking tussen franchisegever en franchisenemers waarborgen een constante kwaliteit van de producten en diensten; het gunstige effect van franchising op de concurrentie tussen de merken en het feit dat het de gebruikers vrijstaat zich tot een willekeurige franchisenemer binnen het net te wenden, verzekeren dat een redelijk deel van de daaruit voortvloeiende voordelen aan de gebruikers wordt doorgegeven.”⁸⁴

Hier worden drie voorwaarden genoemd: de homogeniteit van het net, de concurrentie tussen netten, en de vrijheid van keuze binnen een net. Bij erkenningsregelingen is aan het eerste en derde punt wel voldaan, maar in het algemeen niet aan het tweede.

De overige twee voorwaarden van Art. 85.3 om voor ontheffing in aanmerking te komen zijn dat de erkenningsregeling noodzakelijk moet zijn om de gespecificeerde doelstelling te bewerkstelligen en dat er voldoende mate van restconcurrentie moet overblijven. Zoals wij reeds gesteld hebben zijn erkenningsregelingen alleen dan noodzakelijk als het voor individuele bedrijven onmogelijk is om een individuele reputatie op te bouwen. Of dit het geval is moet van geval tot geval bekeken worden. Het tweede punt impliceert dat een erkenningsregeling zeker niet marktverdekkend mag zijn om voor ontheffing in aanmerking te komen.

⁸³ EG verordening 4087/88, overweging 17).

⁸⁴ EG verordening 4087/88, overweging 18).

De conclusie is dus dat hoewel een aantal aspecten die bij erkenningsregelingen spelen ook relevant zijn voor franchise-overeenkomsten, deze laatste regelingen vanuit mededingingsoogpunt toch fundamenteel verschillend zijn: De franchise-formule intensiveert concurrentie tussen verschillende merken, een erkenningsregeling verminderd deze concurrentie eerder. Een erkenningsregeling zou voor ontheffing op basis van Art. 85.3 in aanmerking kunnen komen, maar de beoordeling moet van geval tot geval plaats vinden. De overwegingen die daarbij een rol kunnen spelen werden in het bovenstaande aangegeven.

6 Zelfregulering van de vrije beroepen

In het kader van de eerste tranche van de MDW-operatie werd de werkgroep domeinmonopolie advocatuur (de werkgroep Cohen) ingesteld die tot taak had te onderzoeken in hoeverre het - met behoud van de kwaliteit van de rechtspleging - mogelijk en zinvol is om de mededinging tussen aanbieders van rechtsbijstand te bevorderen. In het kader van haar werkzaamheden onderzocht de werkgroep ook de verordenende bevoegdheid van de Nederlandse orde van advocaten (NOVA) zoals neergelegd in de Advocatenwet. De commissie concludeert dat de zelfregulering te ver is doorgeschoten en adviseert de Advocatenwet te herzien⁸⁵. De ministerraad heeft de conclusies van de werkgroep in hoofdlijnen overgenomen. Om een aantal beroepsregelingen te wijzigen, dan wel in te trekken, zal de minister van Justitie met de NOVA in overleg treden⁸⁶. In dit hoofdstuk bespreken we het rapport van de werkgroep Cohen in het licht van het bovenstaande. In een tweede paragraaf gaan we kort in op zelfregulering van andere vrije beroepen in Nederland en andere Europese landen.

6.1 De advocatuur

De Advocatenwet is ontstaan in een tijd (1948) dat de opvattingen over het toekennen van verordenende bevoegdheden aan publiekrechtelijke lichamen (zoals de NOVA) heel anders waren dan tegenwoordig. In het verleden werd vaak gekozen voor een ruime bevoegdheid met een open normstelling. De huidige opvatting is dat de regelgevende bevoegdheid van een publiekrechtelijke beroepsorganisatie zo scherp mogelijk moet worden afgebakend en gelimiteerd. In het bijzonder moet de regelgeving recht doen aan de volgende toetsingscriteria:

- (i) de verordenende bevoegdheid is limitatief, er kunnen alleen regels worden gesteld daar waar bevoegdheden zijn toegekend,
- (ii) een verordening dient niet verder te gaan dan strikt noodzakelijk is, en
- (iii) een verordening mag de vrije marktwerking niet onnodig belemmeren, het normale mededingingstoezicht is van toepassing.

De commissie stelt dat aan deze eisen momenteel niet voldaan is, dat de Advocatenwet bijgevolg aangepast dient te worden.

De Advocatenwet en de verordeningen van de NOVA dienen een drieledig doel:

- (i) de toegang en/of uitoefening van het beroep afhankelijk te maken van het voldoen aan bepaalde vereisten zodat een bepaald minimum niveau van de beroepsuitoefening gegarandeerd is,
- (ii) de beroepsgroep in de markt te profileren, en
- (iii) te garanderen dat de advocaat de belangen van zijn cliënt vanuit een onafhankelijke positie kan verdedigen. (Deze onafhankelijkheid geldt zowel ten opzichte van de overheid en de rechterlijke macht, alsook ten opzichte van de cliënt: De advocaat moet een opdracht kunnen weigeren.)

De derde doelstelling is specifiek voor de advocatuur. De eerste twee doelstellingen zijn echter direct gerelateerd aan de informatieproblemen die op de markt voor rechtsbijstand spelen.

⁸⁵ Rapport van de interdepartementale werkgroep domeinmonopolie advocatuur. 27 juni 1995.

⁸⁶ Persbericht Ministerie van Justitie. 11 juli 1995.

Bijgevolg is het in voorgaande hoofdstukken gestelde relevant voor deze markt. Om bovengenoemde doelen te realiseren zijn een aantal verordeningen van kracht. Het gaat hierbij zowel om toetredings-, ordenings- als gedragsregulering. In het bijzonder zijn de volgende reguleringen van kracht:

Toetredingsbarrières. Deze bestaan in de eerste plaats uit opleidingsvereisten. Een juridische studie moet met goed gevolg zijn afgesloten. Daarnaast moet een stage gedaan worden en moet een beroepsopleiding met een met goed gevolg afgelegd examen zijn afgesloten. De professe controleert de stageplaatsen zodat op deze manier toetreding tot de markt beperkt kan worden. (Maurizi⁸⁷ toont empirisch aan dat in de VS de exameneisen worden opgeschroefd bij een groot aanbod.) De werkgroep concludeert dat deze regelingen, en in het bijzonder de stageverordening, geen onredelijke drempel in de markt leggen.

Met betrekking tot ordeningsregulering is vooral de Verordening op de advocaat in dienstbetrekking van belang, die het de facto voor juristen in dienstverband onmogelijk maakt om als advocaat te worden toegelaten. Hierbij gaat het om

- het verbod om in dienst te zijn van vrije beroepsbeoefenaren met wie advocaten geen samenwerkingsverband mogen aangaan (artikel 2),
- het verbod om in dienst te zijn van een werkgever die direct of indirect voor de advocaat reclame maakt (artikel 3),
- het verbod om als advocaat voor de werkgever op te treden (artikel 4),
- het verbod om het optreden als advocaat ten dele door de werkgever te laten bepalen (artikel 5),
- het verbod om op te treden voor cliënten wanneer uit hoofde van het dienstverband andere belangen in acht genomen moeten worden dan die van cliënten (artikel 6).

Deze verbodsbepalingen worden gerechtvaardigd door te stellen dat anders de advocaat zijn onafhankelijkheid verliest. De vraag is of onafhankelijkheid zo belangrijk is, of het niet eerder gaat om transparantie. Zolang de cliënt weet wat de belangen van de advocaat zijn hoeft er geen belangenconflict te ontstaan. Omgekeerd geldt ook dat de keuze van een jurist om al dan niet in dienstverband te werken een vrije keuze is. De werkgroep concludeert dat de toetredingsbarrières van de tweede soort herziening behoeven en dat ruimte geboden moet worden aan juristen in dienstbetrekking om zich als advocaat te vestigen.

De verordeningen van de NOVA specificeren ook diverse vormen van gedragsregulering. We gaan op een viertal nader in:

Verbod op samenwerking. De samenwerkingsverordening staat toe dat de advocaat een samenwerkingsverband onderhoudt met beoefenaren van andere vrije beroepen mits zijn onafhankelijkheid daarbij niet wordt aangetast en onder voorwaarde dat dit andere vrije beroep van voldoende niveau is (academisch), en onderworpen is aan tuchtrecht dat vergelijkbaar met dat van advocaten. De algemene raad van de NOVA beslist welke beroepen aan deze vereisten voldoen. Belastingadviseurs voldoen eraan, maar accountants niet. De werkgroep bepleit een nadere bezinning op deze verordening.

87 A. Maurizi: "Occupational licensing and the public interest", J. Political Economy 82 (1974) 399-413.

Verbod op reclame. De verordening op de publiciteit stelt beperkingen aan de publiciteit en reclame-uitingen door advocaten. De werkgroep meent dat deze verordening kan worden ingetrokken omdat het algemene recht reeds geschikte normen geeft waaraan "behoorlijke" reclame moet voldoen en aldus misleidende reclame uitbant. De werkgroep meent ook dat het verbod om in dienst te zijn van een werkgever die voor de diensten van de advocaat reclame maakt kan worden ingetrokken. Dit verbod werd opgenomen omdat gevreesd werd dat onaanvaardbare concurrentie zou kunnen resulteren als een werkgever met aanzienlijk financiële middelen zou adverteren. Deze motivatie geeft reeds aan dat het hier om een mededingingsbeperking gaat die niet te rechtvaardigen is.

Gedragsregels. De gedragsregels geven richtlijnen hoe een advocaat dient te handelen en zij functioneren als leidraad bij de tuchtspraak. De memorie van toelichting bij Art. 46 van de Advocatenwet geeft de rechtvaardiging van deze regels: "Indien een beoefenaar van een vrij beroep tekortschiet in zijn verplichtingen ten opzichte van de cliënt dan schaadt hij niet alleen de particuliere belangen van deze, maar ook het publieke belang bij een goede beroepsuitoefening". Hier is dus de collectieve reputatie in het geding. De gedragsregels bevatten echter diverse bepalingen die de marktwerking belemmeren, zoals een verbod om cliënten van een andere advocaat aan te nemen, een verbod dat bijgevolg tot monopolie macht leidt. De werkgroep meent dat diverse bepalingen de toets der kritiek niet kunnen doorstaan.

Prijnsregulering. De branche-regulering specificeert een rigide calculatieschema (prijs = aantal uren x moeilijkheidsgraad x uurtarief) dat weliswaar niet bindend is, maar dat als referentiekader van adviesprijzen dient en waarvan vaak gebruik gemaakt wordt. De werkgroep meent dat zo'n schema de vrije prijsvorming niet bevordert en adviseert een vrijere flexibele prijszetting, bijvoorbeeld het aanbieden van diensten tegen een vaste prijs per zaak. In dit verband is het ook goed op te merken dat de gedragsregels verbieden om "no cure no pay" contracten aan te bieden. De werkgroep concludeert dat opheffing van dit verbod niet direct in de rede lijkt te liggen. Op basis van het in hoofdstuk 4 gestelde komen wij tot een tegengestelde conclusie: "no cure no pay" bevordert de marktwerking. Het argument dat de werkgroep hanteert om het verbod te handhaven - het verbod draagt bij aan een terughoudend beroep op de rechterlijke macht - lijkt ons oneigenlijk; door een toekenning van de kosten aan de verliezende partij wordt het beroep voldoende beperkt.

Onze conclusie is dus dat de voorstellen van de Commissie in de goede richting gaan, maar dat wellicht nog een stap verder in deze richting gegaan zou kunnen worden. In het bijzonder is de bescherming van de collectieve reputatie van het beroep via gedragsregels niet strikt noodzakelijk (individuele advocatenkantoren kunnen reputaties opbouwen) en zou de prijsvorming volledig vrij gelaten kunnen worden.

6.2 Andere vrije beroepen

Ook in andere landen speelt bij de vrije beroepen zelfregulering een belangrijke rol. Faure⁸⁸ beschrijft de regulering van advocaten in België. De mechanismen zijn vergelijkbaar met die in Nederland, met dat verschil dat de professie in België ruiterlijk toegeeft dat het belangrijkste doel van de verordeningen is de concurrentie zoveel mogelijk uit te sluiten. Faure laat ook zien dat tuchtzaken meestal betrekking hebben op "onbehoorlijk" gedrag van de advocaat vis-à-vis zijn

88 M. Faure: "Regulation of attorneys in Belgium", in M. Faure, J. Finsinger, J. Siegers en R. van den Bergh: *Regulation of professions*. Makiu, Antwerpen.

collega's of in de prive-sfeer, en slechts zelden gaan over slechte behandeling van de zaak van de cliënt. Een dergelijk resultaat was eerder reeds gerapporteerd door Van den Bergh en Faure⁸⁹ in een artikel waarin ook zelfregulering bij architecten, apothekers en medici in België besproken wordt. Vermeldenswaard is ook nog een artikel van Van den Bergh⁹⁰ waarin hij ingaat op de gevolgen van de Europese eenwording voor de zelfregulering van de vrije beroepen.

Voorbeelden van de versturende werking van zelfregulering bij andere vrije beroepsbeoefenaren in Nederland werden vorig jaar genoemd tijdens het symposium "Meer markt en Minder Regels" dat de Raad voor het Vrije Beroep organiseerde. Hoewel het doel van het symposium was om te waarschuwen tegen deregulering kwam de noodzaak daarvan toch duidelijk naar voren. De medisch specialisten controleren de toegang tot het beroep, onder andere via een beperking van de opleidingscapaciteit. De voorzitter van de Landelijke Specialisten Vereniging, de heer Palmen, stelde dat een en ander te ver was doorgeschoten dat de werkdruk voor specialisten te hoog werd.⁹¹ Tijdens datzelfde symposium gaf de heer Kamminga, voorzitter van MKB-Nederland een voorbeeld van een marktverdelende gedragsregulering bij makelaars: Een makelaar mag niet buiten zijn gebied adverteren. Vermoedelijk zijn nog vele andere voorbeelden te vinden. In het kader van de derde tranche van de MDW-operatie zullen de accountants en diverse medische beroepen aan een onderzoek worden onderworpen. Vermoedelijk zullen diverse van bovengenoemde argumenten in de discussie terugkeren.

Tot slot van deze paragraaf wijzen wij nog op het belangrijke artikel van Benham en Benham.⁹² Zij wijzen op het feit dat, als het probleem in een markt van een vrij beroep veroorzaakt wordt door een gebrek aan informatie, het onwaarschijnlijk is dat een verbod op adverteren een positieve bijdrage tot oplossing van dat probleem kan geven. Ze laten zien dat zo'n verbod voornamelijk bedoeld is om de concurrentiedruk te verminderen en tonen aan dat zo'n verbod tot substantiële prijsverhogingen leidt: Prijzen zijn 25 tot 40 procent hoger in markten waarin de beroepsbeoefenaren een grotere controle uitoefenen.

89 R. van den Bergh en M. Faure: "Self-regulation of the profession in Belgium", *Int. Review Law Economics* 11 (1991) 165-182.

90 R. van den Bergh: "Self-regulation in the medical and legal professions and the european internal market in progress", in Faure cs, a.w.

91 Raad voor het vrije beroep. Symposium "Meer markt en minder regels". Wassenaar, 13 juni 1995

92 L. Benham en A. Benham: "Regulating through the professions: A perspective on information control", *J. Law Economics* 18 (1975) 421-447.

7 Conclusie

Vier belangrijke conclusies van dit onderzoek werden op het eind van hoofdstuk 4 gepresenteerd:

- (i) Markten waarop informatie asymmetrisch verdeeld is functioneren niet noodzakelijk zo inefficiënt als een naïve lezing van Akerlof's "knollen voor citroenen" artikel zou doen geloven. De markt kent een aantal corrigerende mechanismen, zoals reputatieformatie.
- (ii) De overheid kan een belangrijke bijdrage tot betere marktwerking leveren door marktpartijen van adequate informatie te voorzien.
- (iii) Zowel overheidsregulering als zelfregulering kunnen tot betere marktwerking bijdragen, maar in het algemeen leidt geen van beide tot een "first-best" welvaartsniveau.
- (iv) Een erkenningsregeling is een vorm van zelfregulering die producenten in staat stelt een collectieve reputatie van goede kwaliteit op te bouwen, daar waar een individuele reputatie moeilijker tot stand komt. Een erkenningsregeling kan bijgevolg tot een efficiëntere marktwerking bijdragen. Echter, net als een individuele reputatie, kan een collectieve reputatie als toetredingsbarrière functioneren.

Een vijfde conclusie volgt uit hoofdstuk 5:

Hoewel erkenningsregelingen gebaseerd zijn op hetzelfde collectieve reputatiemechanisme als franchise-overeenkomsten moeten zij vanuit het oogpunt van mededinging anders beoordeeld worden. Het essentiële verschil is dat in een markt meerdere franchise-organisaties naast elkaar kunnen bestaan (horizontale differentiatie), terwijl in de praktijk er veelal slechts van één erkenningsregeling per markt sprake is. Franchise-overeenkomsten zijn efficiëntieverhogend omdat ze de interbrand competitie kunnen intensiveren en de toetreding tot de markt vereenvoudigen. Bij erkenningsregelingen zijn deze argumenten niet van toepassing.

Een zesde conclusie werd in hoofdstuk 6 gepresenteerd:

De verordeningen uitgevaardigd door publiekrechtelijke lichamen van vrije beroepsbeoefenaren moeten vanuit mededingingsrechtelijk perspectief beoordeeld worden. Bij dergelijke beoordeling blijkt dat deze niet alle verenigbaar zijn met Art. 85 van het EG-verdrag. In dit opzicht gaan de voorstellen van de Commissie Cohen in de goede richting, maar ze zouden nog verder kunnen gaan.

Bovenstaande conclusies zijn vrij algemeen. In de inleiding werden vier redenen gegeven waarom deze studie slechts eerste aanzetten tot antwoorden op de gestelde vragen geeft:

- de 'state of the art' van het vakgebied informatie-economie die weinig robuuste (beleidsrelevante) conclusies impliceert,
- de irrelevantie van de gebruikelijke normatieve "first-best" benchmark op dit gebied,
- de algemeenheid van de vraagstelling, in het bijzonder de multi-interpretbaarheid van het begrip kwaliteit,
- de smalle economische uitvalsbasis in Nederland, het feit dat aspecten van (zelf)regulering bij Nederlandse economen nog weinig aandacht hadden gekregen.

Wij menen met dit artikel een bijdrage te hebben geleverd aan het verstevigen en verbreden van de uitvalsbasis. We bieden economen toegang tot de bestuurlijk-juridische literatuur en laten zien dat het probleemveld ook voor economen interessant is. Een conclusie is bijgevolg dat verder onderzoek zich zou moeten richten op specifieke sectoren en problemen waar kwaliteit relatief nauwkeurig meetbaar is zodat de welvaartseffecten van diverse vormen van (zelf)regulering gekwantificeerd kunnen worden. We sluiten af met het noemen van drie voorbeelden.

Met betrekking tot vervangende zelfregulering ligt het voor de hand onderzoek te doen naar het functioneren van de zelfreguleringsmechanismen op de Amsterdamse effectenbeurs. Het Financieel Dagblad rapporteerde op 19-8-1996 dat het controlebureau van de beurs al in 1991 had kunnen weten dat het in 1993 failliet gegane Nusse Brink niet aan de liquiditeits- en solvabiliteitseisen voldeed en in strijd handelde met het reglement van de beurs. Dit suggereert dat de beurs niet goed controleerde of de regels werden nageleefd, hetgeen de effectiviteit van het zelfreguleringsmechanisme in twijfel trekt en het vertrouwen in de beurs vermindert. Dergelijk onderzoek zou aan kunnen sluiten bij het door ons vermelde onderzoek van Pirrong.⁹³

Zoals hoofdstuk 6 laat zien verdienen ook de vrije beroepen in Nederland meer aandacht van economen. In dit verband kan vermeld worden dat in het kader van het door ESR (NWO) geformuleerde aandachtsgebied "De organisatie van de economische bedrijvigheid" door Michael Faure onderzoek gepland wordt naar de rol en effecten van zelfregulering in de apothekersbranche.⁹⁴ Faure's onderzoekvoorstel maakt deel uit van het project "Competitie en Regulering: Theorie en empirie" waarin onderzoekers van verschillende instellingen in Nederland (RuLi, KUB, EUR, EIM) samenwerken en dat voor subsidie bij ESR is voorgedragen. Ook andere onderzoekvoorstellen binnen dit project sluiten aan bij thema's die in dit verslag aan de orde kwamen, zoals de rol van aanbesteding bij regulering (Demsetz⁹⁵) en de relatie tussen innovatie en regulering.

Op basis van theoretische argumenten werd in dit artikel betoogd dat de liberalisering van de vestigingswetgeving positieve welvaartseffecten heeft. Het ligt voor de hand het natuurlijk experiment dat deze liberalisering vormt ook empirisch te volgen en, in het bijzonder, empirisch na te gaan wat de effecten van de erkenningsregelingen in diverse branches zijn. Helaas zijn met betrekking tot cross-sectie analyse in Nederland de voorwaarden minder gunstig dan in bijvoorbeeld de VS. Wij kennen immers minder regelgeving die per provincie of regio varieert. Het ligt daarom voor de hand een cross-sector analyse te doen, in het bijzonder om de kracht van de belangengroepentheorie van de Chicago-economen te testen. Het onderzoek naar de macht van belangengroepen en hun invloed op het beleid zou aan kunnen sluiten bij het door ons genoemde artikel van Potters en Sloof⁹⁶ dat, zoals gesteld, niet op de Nederlandse situatie ingaat, alsmede bij de beschrijving van het lobby-proces zoals gepresenteerd in Bennis et al.⁹⁷

93 Pirrong, 1995, a.w. (voetnoot 73).

94 M.G. Faure, project proposal "Regulation of and by professionals: an economic approach."

95 Demsetz, 1968, a.w. (voetnoot 20).

96 Potters en Sloof, 1995, a.w. (voetnoot 28).

97 W. Bennis, B. Pauw en M. v. Schendelen: *Lobbyen: Hoe werkt 't?* SDU, Den Haag, 1990.