

CONCLUSIE

- Laat de franchisegever eigenaar van het merk blijven en innoveren en ontwikkelen.
- Laat de franchisenemer eigenaar zijn van de vestiging en lokaal ondernemen.
- Maak wetgeving die recht doet aan de diversiteit van franchise.
- Beperk de rechtsonzekerheid door de open normen te verwijderen.

AANBEVELING

Zorg voor een wet die aansluit bij de missie van uw Ministerie;

“We zetten ons in voor een uitstekend ondernemersklimaat en een sterke internationale concurrentiepositie. Door de juiste randvoorwaarden te creëren en door ondernemers de ruimte te geven om te vernieuwen en te groeien.”

Start bij de basis en dat is de originele opdracht vanuit het regeerakkoord.

“Aanvullende wetgeving op het gebied van franchise om de positie van franchisenemers in de precompetitieve fase te versterken.”

1 Precontractuele informatieverplichting is een goede zaak en kan nauwkeuriger in het wetsvoorstel

- Het is goed dat er wettelijke informatieverplichtingen komen. Verwachtingen moeten helder zijn bij beide partijen alvorens een handtekening te zetten.
- De vraag is om de definitie van franchising die op pagina 1 van de MvT staat, en internationaal gangbaar is, in de definities van de wet op te nemen. Daarop moeten dan de andere gegeven definities aansluiten zodat ook wordt gekoppeld aan de gangbare Nederlandse en Europese jurisprudentie. De bewering in de MvT “de definities sluiten onderling dan ook geheel aan” is onjuist en wordt later onderuitgehaald door op te merken “is vrijwel identiek aan” en “Europese definitie is op haar beurt de inspiratiebron geweest voor”. Er zijn al decennia lang gangbare en geaccepteerde definities en is er jurisprudentie. Dat dient de basis te zijn.
- Het verschil tussen aspirant-franchisenemer en franchisenemer is onduidelijk en de definitie van aspirant-franchisenemer ontbreekt.
- Het is voor formules erg belangrijk om hun bedrijfsgeheimen/knowhow te beschermen. Het is de verantwoordelijkheid van de franchisegever, vooral ook richting de bestaande franchisenemers! Dat is niet in de wet geregeld en daarvoor worden voorstellen gedaan door de NFV. Het handboek uit handen geven zoals nu in de wet staat, kan en mag niet geaccepteerd worden en lijkt in strijd met de recent van kracht geworden Wet Bescherming Bedrijfsgeheimen. Met een ondertekende geheimhoudingsverklaring van franchisenemers en diens adviseur(s) kunnen franchisegevers relevante zaken wel ter inzage geven.
- De lijst met documenten die precontractueel nodig is, kan limitatief in de wet worden opgenomen, net als in België en andere landen. Dan is de Algemene Maatregel van bestuur (AMvB) in artikel 917 overbodig.
- Het voorstel is om de eigen onderzoeksplicht van de franchisenemer, die nu in de MvT staat, in de wet zelf te plaatsen om balans aan te brengen in de verhouding.
- De bezinningsperiode van 4 weken zal worden genuanceerd aan de hand van tekstuele inbreng door de NFV, zodat het beter past bij de praktijk.

- Ook zal de NFV voorstellen doen voor de positie van omzetprognose, conform de teksten in de bestaande code van de Vereniging voor Distributie-, Franchise- en Agentuurrecht (DFA). Dat hoeft dan ook niet in de AMvB te worden opgenomen.
- Er wordt vaak gebruikgemaakt van een voorovereenkomst, die ervoor zorgt dat partijen exclusief met elkaar praten gedurende een periode, dat non-disclosure geldt (behalve voor adviseurs) en soms ook een fee gevraagd wordt voor dit voortraject. Onduidelijk is hoe en of dat nog kan.

2 Ondernemerschap wordt teveel beknot door voorliggende wetsvoorstel, vooral door de veegbepalingen aan het einde

- De aard van franchise wordt aangetast doordat te veel wordt bepaald wat er binnen de franchiserelatie allemaal precies moet worden afgesproken en hoe.
- Er is geen erkenning van elkaars rol. Het zijn namelijk twee ondernemers met elk een duidelijk onderscheiden positie. De franchisegever is verantwoordelijk voor het (door)ontwikkelen en beschermen van zijn franchiseformule, en de franchisenemer is verantwoordelijk voor het toepassen daarvan door lokaal ondernemerschap. Er is altijd sprake van een gelijkwaardige positie, maar geen gelijke positie. Het wetsvoorstel haalt dat door elkaar en probeert de rollen gelijk te maken. Daardoor gaan die rollen juist door elkaar heenlopen, wat niet goed is voor de samenwerking.
- De zorgplicht is nu absoluut, onbegrensd en ook disproportioneel. Er zijn softe formules met een minimale fee die deze zorgplicht moeten bieden. Daarnaast zijn er franchisenemers die in multifranchise opereren, grote ondernemingen derhalve die met dit wetsvoorstel dezelfde bescherming qua zorgplicht krijgen als een aspirant-franchisenemer.
- Het level playing field tussen franchiseformules met franchisevestigingen en filiaalbedrijven gaat scheeflopen door de bedenktijd (“huurcontract weg”) en door de inspraak van franchisenemers in “het mogen opzetten van bijvoorbeeld een afgeleide formule” en “alles wat aanzienlijke gevolgen kan hebben”.
- Er zijn veel franchiseformules die werken in financiële dienstverlening en te maken hebben met Wet Financieel Toezicht (WFT). Die stelt eisen aan de onafhankelijkheid en aan de besluitvormingsprocessen. In de MvT wordt de link nergens gelegd of de impact ervan onderzocht. Het wettelijke inspraak/instemmingsrecht dat wordt voorgesteld, verhoudt zich niet tot de wettelijk gevraagde onafhankelijkheid binnen de sector en zal franchising in de financiële sector beperken.
- Het grootste bezwaar is dat in de wet twee veegbepalingen staan, waarin is opgenomen dat alles wat “aanzienlijke gevolgen heeft of kan hebben voor de exploitatie van de franchiseformule” en wel (919.4) of niet (920) in een franchiseovereenkomst staat, instemming nodig heeft van 2/3 van alle franchisenemers of vertegenwoordigend orgaan (onduidelijk of dat de ALV is of het bestuur). Dat zijn té open bepalingen. De facto wordt een vetorecht gecreëerd. Beter is het om wettelijk vast te leggen dat er een lijst moet komen waarvoor instemming of advies nodig is. En in elk geval dienen tussentijdse wijziging van een franchiseovereenkomst, onvoorziene, wezenlijke investeringen boven een af te spreken niveau en wijziging van financiële afspraken, bijvoorbeeld over de franchisefee, instemming te behoeven. Dat doet recht aan de gelijkwaardigheid binnen de relatie.

3 Wetsvoorstel is niet goed voor diversiteit binnen franchising, het raakt vooral kleine franchisegevers en soft-franchise disproportioneel

- Er is geen sprake van proportionaliteit van voorgestelde maatregelen. Een soft-franchise formule bijvoorbeeld kent misschien wel goodwill, maar die komt voor het grootste deel voor rekening van franchisenemer. Waarom moet franchisegever dan een goodwillberekening opnemen in de franchiseovereenkomst? Die kan hij/zij veelal niet eens bepalen.
- Dé franchisesector bestaat niet. Het enige wat verbindt, is het feit dat er een overeenkomst ligt onder een samenwerking tussen ondernemers die zij een franchiseovereenkomst noemen. Sommige 'stickerformules' maken voor enkele tientjes per maand een gemeenschappelijk folder of regelen een inkoopkorting bij derden. De eigen naam van de franchisenemer staat op de gevel en zij kunnen vaak zó overstappen naar een ander. De franchisegever is hier de onderliggende partij. Weer anderen vormen een coöperatie, waar de franchisenemers gezamenlijk eigenaar zijn van de formule en naast winst uit hun eigen onderneming ook winstuitkering van hun formule krijgen. Voor coöperaties bestaat wetgeving die nergens in de MvT is terug te vinden.
- Het grootste deel van alle franchisegevers én franchisenemers heeft de maatvoering van een mkb-onderneming. Sterker nog, de meeste franchisegevers zijn qua omzet en medewerkers kleiner dan één franchisenemer in bijvoorbeeld de supermarktbranche. Meer dan 56% van alle omzet in franchising wordt gerealiseerd buiten de detailhandel food. Vooral in de dienstverlening, non-food, horeca en zorg. Bijna 80% van alle franchisevestigingen/franchisenemers zijn actief in die sectoren. Geen onderscheid wordt gemaakt in food-retail, non-food retail, horeca, dienstverlening, zorg en overig. Binnen retail is soms nog sprake van een verzorgingsgebied, misschien voor bezorgende horeca ook nog. Echter, horeca, fastfood en dienstverlening zijn veel meer plaats/locatie gebonden of hangt aan een persoon.
- Opmerkelijk is dat grote franchisenemers die soms multifranchises hebben, dezelfde zorgplicht en bescherming krijgen als aspirant-franchisenemers of eenmanszaken. Het zou goed zijn als BW boek 6:235 wordt gevolgd en een scheiding komt voor ondernemingen met meer dan 50 werknemers, dit in relatie tot de zorgplicht en andere rechten in het wetsvoorstel. Dat doet recht aan de gelijkwaardigheid in een relatie.

4 Innovatie binnen franchiseformule wordt vertraagd en ernstig bemoeilijkt en is zelfs in strijd met mededingingsrecht

- De slagkracht van de franchisegever en zijn formule wordt in een snel veranderende wereld beperkt door vergaande inspraak van franchisenemers in strategische keuzes die franchisegever moet maken, die ook nog eens wettelijk met 2/3 moeten instemmen. De facto is er sprake van een vetorecht. Onduidelijk is waarom 2/3 meerderheid wenselijk is.
- Het ontwikkelen van afgeleide formules (handelen via internet wordt ook gedefinieerd als afgeleide formule!) wordt verboden tenzij franchisenemers daar wederom 2/3 mee instemmen. De planningshorizon van een franchisenemer (einde contract) is echter korter dan die van een franchisegever (continuïteit van levensvatbare, succesvolle formule). We twijfelen sterk of – zoals het nu in wetsvoorstel staat – deze beperking mededingingsrechtelijk (EU) wel mag. De NFV heeft een nieuw tekstvoorstel uitgewerkt, waarbij innovatie naast de formule nog steeds mag, maar dat als later aantoonbaar is dat er aanzienlijke negatieve financiële gevolgen zijn voor een franchisenemer door het handelen van franchisegever, het recht bestaat om de franchiseovereenkomst eenzijdig te beëindigen door de franchisenemer.

5 Aard van de wetgeving is te dwingend, vooral tijdens de looptijd van de samenwerking

Vooropgesteld: Het aangaan van een franchiserelatie is een vrijwillige keuze van twee ondernemers.

- Het wetsvoorstel in zijn geheel is dwingendrechtelijk uitgewerkt. Dit zou alleen voor de precontractuele bepalingen en definities moeten gelden. Deze dwingendrechtelijkheid gaat in zaken nu zelfs verder dan consumentenrecht.
- Op de vernietigingsgronden bedoeld in artikel 921 kan geen beroep worden gedaan door:
 - a) een franchisenemer die een rechtspersoon bedoeld in artikel 360 boek 2 BW is, die ten tijde van het sluiten van de overeenkomst laatstelijk zijn jaarrekening openbaar heeft gemaakt of ten aanzien waarvan op dat tijdstip laatstelijk artikel 403 lid 1 boek 2BW is toegepast:
 - b) een franchisenemer op wie het onder a) bepaalde niet van toepassing is, indien op voormeld tijdstip bij hem vijftig of meer personen werkzaam zijn of op dat tijdstip uit een opgave krachtens de Handelsregisterwet 2007 blijkt dat bij hem vijftig of meer personen werkzaam zijn.
- Er staan zaken in het wetsvoorstel die in strijd zijn met mededingingsrecht, zoals:
 - verbieden van afgeleide formules (915.f.2, 916.b.1 en met name 920),
 - het stimuleren van uitwisselen van inkoopgegevens voor afnameverplichtingen tegen “in het handelsverkeer gebruikelijke voorwaarden” (919.2).
 - afspraken over non-concurrentiebeding (919.3), die verder in lijn gebracht dienen te worden met het Europese mededingingsrecht.
- De AMvB dient te worden vermeden en dat kan ook (zie bijv. Belgische wet). De AMvB zorgt voor rechtsonzekerheid. In contractrecht zijn aanpassingen zelden zo urgent dat een wetwijziging te lang zou duren.
- De Franchisewet gaat op punten verder dan mededingingsrecht of wat nu wettelijk vastligt met betrekking tot agenturen. Binnen de samenwerking zelf geeft het wetsvoorstel een invulling van de relatie in plaats van goede kaders te scheppen.
- Het wetsvoorstel is niet in lijn met geldende jurisprudentie. Sterker nog, een analyse / onderbouwing op basis van bestaande jurisprudentie ontbreekt volledig in de toelichting. De jurisprudentie waarnaar wordt verwezen, komt uit arbeidsrecht en consumentenrecht en gaat voorbij dat het hier om een B2B-relatie gaat.

Betreft: Internetconsultatie voorstel van wet, Wet franchise 2019

Bijgaand treft u onze reactie aan op het wetsvoorstel voor de Wet franchise en de toelichting daarbij. Alvorens inhoudelijk in te gaan op dit voorstel, procedures en toelichting willen wij u een korte bedrijfsbeschrijving niet onthouden.

FEBO behoort met circa 75 vestigingen en een eigen productielocatie qua schaalgrootte tot de bovenste 15% (bijlage B) van de franchisegevers in Nederland. Hierdoor kan de indruk ontstaan dat wij een bedrijf zijn met een grote backoffice met een vertegenwoordiging van alle disciplines. Om dit in het juiste kader te plaatsen: het hele bedrijf laat zich, qua schaalgrootte, in gerealiseerde omzet en aantal FTE het beste vergelijken met twee supermarktvestigingen. Met een compacte supportorganisatie (10 fte's) ondersteunen wij onze franchisenemers in hun lokale ondernemerschap. Voor specifieke kennis gebruiken wij professionele externe partijen die ons adviseren en ondersteunen op hun vakgebied. FEBO laat zich karakteriseren als een zogenaamde hard-franchiseformule. Dit is vooral verbonden aan de verplichte afname van de producten uit onze eigen unieke productiekeuken en het volgen van de uitstraling- en bereidingseisen op locatie. De kracht en het onderscheid van het merk en daarmee ook de toegevoegde waarde van FEBO aan zijn ondernemers schuilt juist in deze verplichte procedures en zelf geproduceerde unieke producten volgens het recept van de oprichter welke uitsluitend verkrijgbaar zijn binnen de eigen organisatie.

U nodigt ons uit te reageren op het voorliggende wetsvoorstel en de bijbehorende memorie van toelichting.

Algemeen

In het wetsvoorstel, memorie van toelichting (MvT) en de gehanteerde bedrijfseffectentoets (BET) wordt uitgegaan van niet geheel juiste aannames en uitgangspunten.

Belangrijkste uitgangspunt voor de Wet franchise is het geschetste beeld dat er in de franchise sector een onevenwichtige relatie bestaat tussen de ondernemers en de franchisegevers. De hele wet en de MvT zijn in onze optiek gebaseerd op incidenten in sommige, voornamelijk grootwinkelbedrijven, delen van de markt. Wij herkennen ons niet in het opgeworpen beeld van hardnekkige stelselmatige problemen in de franchise sector. Franchising is een commerciële samenwerking waarbij twee zelfstandige ondernemers ieder acteren binnen hun eigen onderneming. De primaire verantwoordelijkheid van de franchisegever ligt in de ontwikkeling en bescherming van de franchiseformule en het merk. Daarentegen ligt de primaire verantwoordelijkheid van de franchisenemer bij het voor eigen rekening en risico exploiteren van de eigen onderneming, waarbij gebruik gemaakt wordt, al dan niet tegen een vergoeding, van een franchiseformule van de franchisegever.

Wij zijn als franchiseorganisatie niet tegen een Wet franchise. Echter de uitdrukkelijke voorkeur blijft bij het handhaven van de huidige wet en regelgeving die voldoende borgen en bescherming bieden voor twee zakelijke partijen die met elkaar handel bedrijven. De verwijzingen naar arbeids- en consumentenrecht schiet dan ook de hiervoor beschreven zakelijke relatie ver voorbij.

Het opstellen van een wet volgens de opdracht vanuit het regeerakkoord, “ • *Er komt aanvullende wetgeving op het gebied van franchise om de positie van franchisenemers in de precompetitieve fase te versterken.* “, verleent in onze ogen de aspirant-franchisenemer die (extra-)zekerheden die nodig zijn om een weloverwogen besluit te nemen om toe te treden tot de gewenste franchiseorganisatie.

Het voorliggende wetsvoorstel leidt tot een sterke juridisering van de relatie met onze franchisenemers, verlies van zeggenschap over eigen franchiseformule en merk, vergrote

zorgplicht en daarmee een aantasting van het totale verdienmodel. Hierdoor stijgen de gezamenlijke kosten van zowel de franchisenemer als franchisegever en verliest de franchise sector een aanzienlijk deel van zijn aantrekkingskracht. Het verlies van slagkracht van de franchiseformule zal daarnaast bijdrage aan een verzwakking van de positie van zowel de franchisenemer als de franchisegever ten opzichte van bedrijven die niet in een stand-still en vetorecht situatie gedwongen worden.

Reactie op voorstel van wet

De missie van uw Ministerie is: *“We zetten ons in voor een uitstekend ondernemersklimaat en een sterke internationale concurrentiepositie. Door de juiste randvoorwaarden te creëren en door ondernemers de ruimte te geven om te vernieuwen en te groeien.”* In dit licht hebben wij naar het voorliggende voorstel van Wet gekeken. In bijlage A is de complete reactie vanuit de NFV toegevoegd met daarin niet alleen commentaar maar ook directe suggesties hoe de tekst aan te passen zodat er inderdaad randvoorwaarden en kaders geschapen worden maar niet ingegrepen wordt op het individuele bedrijfsproces. Hieronder zullen wij de artikelen met de grootste impact op de FEBO organisatie verder duiden.

Artikel 911

De basis voor de wet moet door de gehanteerde definities aansluiten op de werkwijze, wetgeving en jurisprudentie die beschikbaar is. De definities ontberen elke mate van onderscheid in de diversiteit van franchiseformules. De sector is opgebouwd uit soft en hard franchise, diensten en retail/maakindustrie, kleine en grote formules, net startende tot gevestigde bedrijven en bijvoorbeeld coöperaties. Zorg dat de wetgeving in ieder geval deze verschillen voldoende erkent en ruimte biedt voor alle vormen van franchise. Meer dan 50% van de franchiseformules heeft minder dan 20 vestigingen (bijlage B). Het mag evident zijn dat de verregaande ingreep in de bedrijfsvoering hier een onevenredige impact heeft en het voortbestaan van deze franchiseformules sterk onder druk zet en daarmee de ruim 3500 ondernemingen van de individuele franchisenemers binnen deze organisaties.

- De definitie voor franchise ontbreekt. In de MvT wordt wel de gangbare definitie gebruikt. Deze definitie zou in de wettekst toegevoegd moeten worden.
- De nieuw geïntroduceerde definitie “Afgeleide formule” zou uit de wet verwijderd moeten worden. Deze definitie en de verdere verwijzingen hiernaar zorgen zeker niet voor de ruimte om te vernieuwen en groeien zoals uw Ministerie voorstaat.
- De definities voor franchiseformule, franchisegever en franchisenemer zouden in lijn gebracht moeten worden met de definitie voor franchise en bestaande jurisprudentie.
- Om de waarborgen voor een startende ondernemer beter te kunnen verankeren is het ons inziens noodzakelijk om een onderscheid te maken tussen een aspirant-franchisenemer en de franchisenemer. Het toevoegen van een definitie voor aspirant-franchisenemer is dan noodzakelijk.
- Het begrip knowhow zou kunnen worden vervangen of moet aansluiten op het begrip bedrijfsgeheimen uit de Wet bescherming bedrijfsgeheimen.
- Er zijn ondernemers die binnen hun franchise onderneming meerdere vestigingen exploiteren. De definitie zou, net als de franchise overeenkomst, moeten toezien op één locatie.
- De dynamiek van het handboek waarin continue wijzigingen plaatsvinden, al dan niet ingegeven door veranderende wetgeving, wordt door de gehanteerde definitie teniet gedaan.

Artikel 912

Volgens de MvT heeft het artikel een zelfstandige meerwaarde ten opzicht van de redelijkheid en billijkheid, nu hiermee naast de bedoelingen van partijen tevens de op het gebied van franchise relevante ontwikkelingen kunnen worden meegewogen. Tevens wordt hiermee kennelijk beoogd om goed franchisegeverschap te kunnen toetsen aan de beginselen van behoorlijk bestuur. Hierdoor wordt een kapstok gecreëerd voor een grote stroom jurisprudentie van kwesties waarin een beroep op dit artikel zal worden gedaan. Het is volstrekt onduidelijk wat er onder valt. In de MvT is vermeld dat goed franchisegeverschap onder meer impliceert dat de franchisegever op basis van deugdelijk onderzoek dient vast te stellen of de franchisenemer in staat is om de franchiseformule te exploiteren. Hiermee lijkt het erop dat de onderzoeksplicht van de franchisenemer wordt beperkt en dat een grotere verantwoordelijkheid bij de franchisegever komt te liggen. Het zou derhalve zo maar kunnen voorkomen dat een franchisegever zich achteraf moet verantwoorden waarom hij een franchiseovereenkomst met een bepaalde ondernemer is aangegaan die hem aansprakelijk stelt voor het niet welslagen van zijn franchiseonderneming.

Artikel 913

In dit artikel is het essentieel om een onderscheid te maken tussen de aspirant-franchisenemer en de franchisenemer met een lopende franchise overeenkomst. De verregaande informatieplicht van de franchisegever zal in balans gebracht moeten worden met de informatieplicht van de aspirant-franchisenemer. De onderzoeksplicht van de aspirant-franchisenemer als zelfstandig ondernemer moet in dit artikel nog toegevoegd worden.

- Het schriftelijk ter beschikking stellen van alle informatie is niet mogelijk in de intranet omgeving en doet geen recht aan de eerder vermelde dynamiek van bijvoorbeeld handboeken.
- Het begrip informatie is zeer ruim gedefinieerd. Partijen dienen elkaar "...alle informatie waarvan ze weten of redelijkerwijs kunnen vermoeden dat deze voor de ander van belang is of kan worden..." met het oog op het sluiten en de uitvoering van de overeenkomst. Volgens de MvT is voor de beoordeling of informatie tijdig is verstrekt onder meer de aard en omvang van de informatie van belang, maar ook welke invloed de materie waarover informatie wordt verstrekt heeft op de bedrijfsvoering van de franchisenemer. Geheel onbegrensd en (daarmee) onduidelijk is tot hoever de verplichting reikt. Waar precies de grens ligt zal van geval tot geval verschillen en zonder duidelijke handvatten leidt dit tot rechtsonzekerheid.

Artikel 914

FEBO zit in de horecasector. Deze sector karakteriseert zich door een overspannen vastgoed markt, mede ingegeven door horeca vergunningsplicht. Het niet mogen aangaan van verplichtingen door (aspirant-)franchisenemer die, onder afnamedruk van de verhuurders, grip hebben op een locatie leidt tot onacceptabele slagkracht beperking voor partijen. Aspirant-franchisenemers gaan huurcontracten verliezen aan filiaalbedrijven of niet samenwerkende ondernemers. De algehele standstill periode zou in de definitie en wet op maat naar typering van de formule/markt aangepast moeten worden zodat de (aspirant-)franchisenemer voldoende ondernemingsruimte heeft. Of het zou op uitdrukkelijk verzoek van een franchisenemer kunnen worden verkort.

Artikel 915

De te verwachten omzet is voor ons als kleinere formule in gebieden waar nog geen betrouwbare kengetallen bestaan onmogelijk om te beredeneren. Verwijzingen gedaan naar VPO-achtige onderzoeken door onafhankelijke derden gaan voorbij aan de factoren van naamsbekendheid en loyaliteit van gasten in de horeca sector en bieden helaas geen soelaas voor de aan te leveren cijfers. De horeca kent eigenlijk ook geen verzorgingsgebied zoals bij supermarkten gehanteerd wordt. Wij kennen een locatie en dat adres kent passanten. Of er iemand binnenkomt, hangt af van wat er nog meer in de buurt is gevestigd en de kracht van onze formule. Echter, met het verdwijnen van winkels, verandert de omgeving snel. De enige partij die de meest adequate inschatting zou kunnen maken is een lokale (aspirant-) franchisenemer met kennis van de lokale markt en het bewustzijn van de toegevoegde waarde van de door hem/haar gekozen franchiseformule.

Daarnaast hanteert dit artikel zoals ook artikel 913 veel open normen en biedt daarmee de ruimte tot vernietiging van de overeenkomst in een periode tot drie jaar na de ondertekening van de overeenkomst.

Artikel 917

Dit artikel leidt ook tot veel rechtsonzekerheid en kan keer op keer leiden tot het opnieuw aanpassen van bestaande overeenkomsten, handboeken etc. In het kader van regeldruk en lastenverlichting van het bedrijfsleven past dit dan ook niet. Door een betere specificering, zoals voorgesteld in de artikelen 913, 915 en 916, komt de noodzaak van dit artikel te vervallen.

Artikel 918

De diversiteit binnen franchise, groot en klein, soft en hard, gebiedt dat hier een relatie gelegd moet worden tussen de franchiseformule en de mate van bijstand die daarvan verwacht zou mogen worden. Daarnaast zou de verplichting bij de franchisenemer moeten worden opgenomen om open te staan voor deze ondersteuning en daar actief aan mee te werken. Het is opmerkelijk dat de franchisegever zaken over solvabiliteit moet overleggen en dat de franchisenemers privébeslissingen kunnen nemen (auto van de zaak) die zodanig ingrijpen in hun resultaat dat wij daarna bijstand moeten verlenen door deze beslissing.

Artikel 919

Als er al sprake is van een goodwillverrekening dan kan een franchisegever deze uitsluitend aan een ex-franchisenemer vergoeden als deze ook de franchisevestiging en exploitatie van de franchisenemer overneemt. Als de loop uit een locatie is en een franchisenemer stopt aan het eind van een overeenkomst en wij kunnen niets met de resterende inventaris, is goodwill verder ook niet aan de orde.

De kracht van de FEBO formule zit juist in de uniciteit van de gevoerde producten. Daarmee gepaard gaat wel een praktisch honderd procent verplichte afname in zowel kanaal als van product. Zoals eerder aangegeven produceert FEBO onder eigen receptuur in eigen productiekeuken meer dan 90% van het gevoerde assortiment, welke dan ook nergens anders verkrijgbaar is. Een wet die een verplichting met zich meebrengt om deze werkwijze in lijn te brengen met wat gebruikelijk is, betekent voor FEBO en de ondernemers een onacceptabele impact op het onderscheidend vermogen in de fast food sector.

Artikel 920

Bij kleinere formules is het collectieve overleg lastig te effectueren. Los van de bereidwilligheid van de ondernemers, die gezien hun bedrijfsvoering altijd in de vestiging moeten zijn, blijkt dat bij het ontbreken van schaalgrootte de gewenste collectieve vertegenwoordiging overschaduwd wordt door de individuele franchisenemersbelangen. Hierdoor ontbreekt eigenlijk het verwachte brede draagvlak en collectiviteit voor adviezen uit dit overleg. Het is derhalve noodzakelijk om de franchisegever wel de ruimte te bieden om te ondernemen en groeien, zoals uw Ministerie voorstaat, en dat er een mogelijkheid gecreëerd wordt voor de franchisenemers om de overeenkomst voortijdig te beëindigen indien franchisenemer nadrukkelijk kan aantonen dat er aanzienlijke negatieve effecten zijn op de exploitatie van de franchisevestiging.

Reactie op memorie van toelichting

I. ALGEMEEN

Zoals eerder aangegeven herkennen wij ons absoluut niet in het gestelde dat er hardnekkige conflicten en problemen zijn in de sector. De negatieve toonzetting richting de franchisegevers doet geen recht aan de goede resultaten in dit deel van de markt gedurende het afgelopen decennium.

Het is goed om te lezen dat vanuit een onderzoek in opdracht van het ministerie, uitgevoerd door het Economisch Instituut voor het Midden- en Kleinbedrijf (EIM), op hoofdlijnen is geconcludeerd dat er geen aanwijzingen zijn voor misstanden binnen franchiseketens. Franchiseketens zijn juist in opkomst. Het is een win-winmodel voor beiden: Franchisenemers zijn verzekerd van een stevige actuele formule met een sterk relevant merk, mooie producten en goede, voortdurende bijstand. Wij zijn verzekerd van goede ondernemers die de lokale markt kennen en door voor zichzelf te werken het beste in zichzelf naar boven halen. Wel zijn er aanwijzingen dat er op microniveau sprake is van een gering aantal conflicten, welke zich voornamelijk voordoen bij grootwinkelbedrijven.

Er is een groot aantal gesprekken in de sector gevoerd. Nergens wordt verder ingegaan op waar en met wie en in welke verhoudingen de gesprekken zijn gehouden. Inhoudelijk is geen hoor en wederhoor toegepast. Deze interviews bevestigen schijnbaar de 'fuik' waar een franchisenemer in terecht komt. Het is goed dat men zich blijft realiseren dat het een vrijwillige keuze is van de (aspirant-)franchisenemer om een franchisevestiging te gaan exploiteren binnen de aangeboden franchiseformule en geen verplichting. Na de bewuste acceptatie is het dan natuurlijk wel inclusief alle afgesproken rechten en plichten wederzijds.

Eerder is een misbruik van het franchiseconcept voor frauduleuze of misleidende handelspraktijken aangegeven. Het mag bekend worden verondersteld dat voor het tegen gaan van fraude en misleiding ruim voldoende mogelijkheden voor handen zijn om die te bestrijden en dat deze niet te maken hebben met een integere bedrijfsvoering van zowel franchisenemer als franchisegever en dat deze zeker geen grond zijn voor een Wet franchise. Fraude en misbruik moet altijd worden aangepakt.

De stelling dat er aanvullende wetgeving noodzakelijk is om het overwicht van de franchisegever ten opzichte van de franchisenemer meer in balans te brengen impliceert dat franchisenemer en franchisegever een gelijk zijn. Dit is uitdrukkelijk niet het geval en is gebaseerd op verkeerde rollen die toegeschreven worden aan de franchisenemer en franchisegever. De sector bestaat juist doordat de franchisegever als eigenaar investeert in innovatie en de ontwikkeling en bescherming van het merk en de franchiseformule, daarnaast bijstand verleent aan de franchisenemer en de franchisenemer die zelfstandig op

lokaal niveau zijn vestiging binnen de gekozen franchiseformule exploiteert en/of er in onderneemt. Laat de franchisenemer lokaal, kortcyclisch ondernemen en laat de franchisegever zorg dragen voor een toekomstbestendige franchiseformule en lange termijn concurrentiepositie.

De beoogde voorgestelde versterking van de informatiepositie zodat het niet langer mogelijk is dat de franchisenemer zonder dat hij het goed beseft instemt met een franchiseovereenkomst geeft ook reden tot vragen. Het kan toch niet zo zijn dat de zorgplicht voor een zelfstandig ondernemer over begripsvorming bij deze ondernemer eenzijdig bij de franchisegever wordt gelegd? Door de vergaande vastlegging van zaken in de wet en de MvT wordt voorbij gegaan aan het uitgangspunt dat een gekwalificeerde franchise(onder-)nemer met gezond verstand zelfstandig een zakelijke onderneming op zou kunnen starten. Al dan niet bijgestaan door ter zake kundige adviseurs.

Cijfers worden verder in het wetsvoorstel op vele plaatsen uit het juiste verband getrokken. Waar in de voorstel wet aanzienlijke wijzigingen pas doorgevoerd kunnen worden met een grote meerderheid kan een wet gebaseerd en onderbouwd worden op basis van de mening van een kleine minderheid uit één enkele sector. Nog geen twee procent van alle franchisenemers is in eerdere consultaties met een reactie gekomen. In de huidige consultatie is een vergelijkbare ontwikkeling zichtbaar waarbij wederom het absolute aandeel van reacties uit de supermarktbranche bijna driekwart van het totaal is. De overige reacties komen veelal bij franchisenemers vandaan die aangesloten zijn bij formules die door onvoldoende innovatie en slagkracht in zwaar weer terecht zijn gekomen.

	reacties t/m 30-1-2019	vestigingen totaal	aandeel reacties
Franchisenemers *	197	30950	0,64%
Franchisegevers	43	825	5,21%
TOTAAL	240		

*) aandeel supermarkten 67,51%

II. ARTIKELEN

In het eerdere deel “Reactie op voorstel van wet” zijn de discussiepunten en vragen verwoord en toegelicht. De MvT sluit niet altijd eenduidig aan op het voorstel van wet Wet franchise. Hierdoor ontstaan op voorhand veel interpretatieverschillen die zeker zullen leiden tot een verre gaande juridificering van de relaties tussen franchisegever en franchisenemer. Het is van groot belang om de MvT in lijn te brengen met de Wet franchise en de hiervoor voorgestelde tekstvoorstellen ter verbetering. In bijlage C, de NFV reactie op MvT, worden een aantal essentiële punten verder uitgewerkt welke wij onderschrijven.

CONCLUSIE

- Laat de franchisegever eigenaar van het merk blijven en innoveren en ontwikkelen.
- Laat de franchisenemer eigenaar zijn van de vestiging en lokaal ondernemen.
- Maak wetgeving die recht doet aan de diversiteit van franchise.
- Beperk de rechtsonzekerheid door de open normen te verwijderen.

AANBEVELING

Zorg voor een wet die aansluit bij de missie van uw Ministerie;

“We zetten ons in voor een uitstekend ondernemersklimaat en een sterke internationale concurrentiepositie. Door de juiste randvoorwaarden te creëren en door ondernemers de ruimte te geven om te vernieuwen en te groeien.”

Start bij de basis en dat is de originele opdracht vanuit het regeerakkoord.

“Aanvullende wetgeving op het gebied van franchise om de positie van franchisenemers in de precompetitieve fase te versterken.”

Uiteraard zijn wij te allen tijde bereid bovenstaand verder toe te lichten en actief bij te dragen aan en participeren in het proces dat leidt tot een gezonde, rendabele en groeiende sector.

Met vriendelijke groet,

Rob Hogervorst

Franchisemanager
FEBO beheer BV

Bijlage A: Opmerkingen en tekst suggestie NFV op ontwerp wetsartikelen Wet franchise

Leeswijzer bij opmerkingen en suggesties op ontwerp wetsartikelen Wet Franchise.

“Consultatie Tekst”

De originele tekst van het ontwerp wetsvoorstel.

“Voorgestelde wijziging”

In het rood voorstel teksten die toegevoegd of veranderd moeten worden. Daarnaast zijn de doorhalingen van de originele tekst opgenomen die verwijderd moet worden hier aangegeven.

“Toelichting”

Korte motivatie/toelichting waarom de wijziging zou moeten plaats vinden.

Consultatie Tekst	Voorgestelde wijziging	Toelichting
<p>Wijziging van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek in verband met de invoering van regels omtrent de franchiseovereenkomst (Wet franchise) VOORSTEL VAN WET (concept 6 december 2018) Wij Willem-Alexander, bij de gratie Gods, Koning der Nederlanden, Prins van Oranje-Nassau, enz. enz. enz. Allen, die deze zullen zien of horen lezen, saluut! doen te weten: Alzo Wij in overweging genomen hebben, dat het wenselijk is om regels vast te stellen betreffende franchise in Titel 16 van boek 7 van het Burgerlijk Wetboek;; Zo is het, dat Wij, de Afdeling advisering van de Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze:</p> <p>ARTIKEL I In Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek wordt na titel 15 de volgende titel ingevoegd: Titel 16. Franchise</p>		
<p>Artikel 911 In deze titel wordt verstaan onder:</p>	<p>Artikel 911 In deze titel wordt verstaan onder:</p> <p>a. franchise is een systeem voor de afzet van goederen of diensten, gebaseerd op een hechte en voortdurende samenwerking tussen juridisch</p>	<p>De definitie van franchise in de wettekst toevoegen: deze definitie komt uit de MvT, p1. Sluit aan bij bestendige jurisprudentie.</p>

<p>a. franchiseformule: eenvormige commerciële formule voor de productie of verkoop van goederen dan wel het verrichten van diensten, die in ieder geval omvat:</p> <p>1. een handelsmerk, model, gebruiksmodel of handelsnaam, huisstijl of tekening, en</p> <p>2. knowhow, zijnde een geheel van niet door een intellectueel of industrieel eigendomsrecht beschermde praktische informatie, voortvloeiend uit de ervaring van de franchisegever en uit de door hem uitgevoerde onderzoeken, welke informatie geheim, wezenlijk en geïdentificeerd is;</p>	<p>en financieel zelfstandige en onafhankelijke ondernemingen: de franchisegever en zijn individuele franchisenemer(s). De franchisegever verleent daarbij aan individuele franchisenemers het recht en legt hen de verplichting op om een bedrijf te exploiteren volgens het concept van de franchisegever.</p> <p>b. franchiseformule: de door de franchisegever al dan niet onder een bepaalde naam ontwikkelde operationele, commerciële en organisatorische wijze waarop producten en/of diensten door franchisenemers worden verkocht dan wel verleend, die bepalend is voor de uniforme identiteit, reputatie en uitstraling van de franchiseketen en die in franchise wordt gegeven, die in ieder geval omvat:</p> <p>3. voortdurende begeleiding en ondersteuning;</p>	<p>Voorgesteld wordt een definitie van “franchiseformule” op te nemen die aansluit op de definitie van franchise en consistent met jurisprudentie.</p> <p>Hoe verhoudt deze wettekst zich tot de onlangs aangenomen wet Bedrijfsgeheimen?</p> <p>Hiermee wordt de definitie van franchise, conform Europese Ere Code (EEC) gevolgd.</p>
--	---	---

<p>b. afgeleide formule: eenvormige commerciële formule die in een of meer voor het publiek kenbare, onderscheidende kenmerken overeenstemt met een franchiseformule en die rechtstreeks of via derden door een franchisegever wordt gebruikt voor de productie of verkoop van goederen dan wel het verrichten van diensten, die geheel of grotendeels hetzelfde zijn als de goederen of diensten waarop de franchiseformule ziet;</p> <p>c. franchisegever: natuurlijke persoon of rechtspersoon die rechthebbende is op een franchiseformule en in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf anderen het recht verleent deze formule mede te exploiteren;</p> <p>d. franchisenemer: natuurlijke persoon of rechtspersoon die in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf voor eigen rekening en risico een franchiseformule exploiteert of voornemens is deze te gaan exploiteren;</p>	<p>b. artikel 'afgeleide formule' laten vervallen;</p> <p>c. franchisegever: natuurlijke persoon of rechtspersoon die eigenaar en/of rechthebbende is van op een franchiseformule en in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf anderen het recht verleent deze formule mede te exploiteren;</p> <p>d. franchisenemer: de (rechts)persoon die, juridisch en economisch zelfstandig, voor eigen rekening en risico een onderneming exploiteert en daarbij tegen directe en/of indirecte vergoeding gebruik maakt van een franchiseformule.</p> <p>e. Aspirant-franchisenemer: de (rechts)persoon die voornemens is, juridisch en economisch zelfstandig, voor eigen rekening en risico een onderneming te exploiteren en daarbij tegen directe en/of indirecte vergoeding gebruik wil maken van een franchiseformule.</p>	<p>We verwijzen hier naar het mededingingsrechtelijk commentaar zoals opgenomen bij artikel 7:920</p> <p>Deze definitie is toegevoegd om de aspirant-franchisenemer in de pre-contractuele fase een aparte status te kunnen geven, omdat voor een aspirant-franchisenemer natuurlijk andere rechten en plichten gelden dan voor een franchisenemer.</p>
---	---	---

<p>e. franchiseonderneming: onderneming waarin de franchisenemer de franchiseformule exploiteert;</p> <p>f. franchiseovereenkomst: overeenkomst waarbij de franchisegever aan een franchisenemer tegen vergoeding het recht verleent om een franchiseformule op een aangewezen wijze te exploiteren voor de productie of verkoop van goederen dan wel het verrichten van diensten;</p> <p>g. handboek: document waarin de concrete werking van de franchiseformule beschreven staat betreffende, onder meer, huisstijl, verkoopmethoden, marketing en inkoop;</p> <p>h. duurzame gegevensdrager: hulpmiddel dat de franchisenemer dan wel de franchisegever in staat stelt om aan hem gerichte informatie op te slaan op een wijze die deze informatie toegankelijk maakt voor toekomstig gebruik gedurende een periode die is afgestemd op het doel waarvoor de informatie kan dienen, en die een ongewijzigde weergave van de opgeslagen informatie mogelijk maakt.</p>	<p>e. franchisevestiging: vestiging waarin de franchisenemer de franchiseformule van de franchisegever exploiteert;</p> <p>f. franchiseovereenkomst: overeenkomst waarbij de franchisegever aan een franchisenemer tegen vergoeding het recht en de plicht verleent om een franchiseformule op een aangewezen wijze te exploiteren voor de productie afzet of verkoop van goederen dan wel het verrichten van diensten;</p> <p>g. handboek: een dynamisch document, schriftelijk danwel digitaal, waarin de concrete werking van de franchiseformule beschreven staat betreffende, onder meer, huisstijl, verkoopmethoden, marketing en inkoop;</p> <p>h. duurzame gegevensdrager: hulpmiddel dat de franchisenemer dan wel de franchisegever in staat stelt om aan hem gerichte informatie op te slaan op een wijze die deze informatie toegankelijk maakt voor toekomstig gebruik gedurende een periode die is afgestemd op het doel waarvoor de informatie kan dienen, en die een ongewijzigde weergave van de opgeslagen informatie mogelijk maakt.</p>	<p>Franchiseonderneming vervangen voor franchisevestiging. Toelichting; het gebruik ziet toe op een locatie. Er zijn franchisenemers die meerdere ondernemingen exploiteren</p> <p>Een franchiseovereenkomst is wederkerig en deze toevoeging dekt die lading. Productie voor afzet vervangen om consistent met de definitie van franchise te blijven.</p> <p>Het is ons onduidelijk wat beoogd wordt met deze bepaling, zeker met het oog op digitale intranet systemen en versiebeheer. Ongewijzigde weergave heeft het in zich dat te allen tijde elke versie reproduceerbaar moet zijn.</p>
<p>Artikel 912</p>		

De franchisegever en de franchisenemer gedragen zich jegens elkaar als een goed franchisegever en een goed franchisenemer.		
<p>Artikel 913</p> <p>1. De franchisegever en de franchisenemer verstrekken elkaar tijdig, voor het sluiten en tijdens de duur van een franchiseovereenkomst, alle informatie waarvan ze weten of redelijkerwijs kunnen vermoeden dat deze voor de ander van belang is of kan worden met het oog op het sluiten en de uitvoering van de overeenkomst.</p> <p>2. Het verstrekken van de informatie geschiedt schriftelijk of op een andere ter beschikking van</p>	<p>1. De franchisegever en de aspirant-franchisenemer verstrekken elkaar tijdig, voor het sluiten en tijdens de duur van een franchiseovereenkomst, alle informatie die voorhanden is en waarvan ze weten of redelijkerwijs kunnen vermoeden dat deze voor de ander van belang is of kan worden met het oog op het sluiten en de uitvoering van de franchiseovereenkomst.</p> <p>2. De franchisegever en de franchisenemer verstrekken elkaar tijdig, voor het sluiten en tijdens de duur van een franchiseovereenkomst, alle informatie die voorhanden is en waarvan ze weten of redelijkerwijs kunnen vermoeden dat deze voor de ander van belang is of kan worden met het oog op het sluiten en de uitvoering van de overeenkomst.</p> <p>3. Aan de aspirant-franchisenemer wordt uitsluitend de concept franchiseovereenkomst ter hand gesteld. Overige informatie, waaronder onder meer het handboek, wordt ter inzage gegeven.</p> <p>4. Het verstrekken van de informatie aan de franchisenemer geschiedt schriftelijk of op een</p>	<p>Knowhow is essentieel voor een franchiseformule. Inherent daaraan is het betrachten van geheimhouding daarover, met name m.b.t. aspirant-franchisenemers, die nog niet aan de franchiseformule verbonden zijn. In dit artikel missen we een geheimhoudings-clausule met verwijzing naar de Wet Bescherming Bedrijfsgeheimen.</p> <p>Er is een verschil tussen een franchisenemer en een aspirant-franchisenemer m.b.t. de informatievoorziening. Daarom een splitsing aangebracht hiertussen.</p> <p>Het is niet mogelijk in de huidige digitale wereld om dynamische documenten als een handboek te</p>

<p>de franchisenemer respectievelijk franchisegever staande en voor hem toegankelijke duurzame gegevensdrager.</p> <p>3. De informatie is zodanig geformuleerd, vormgegeven en gerangschikt dat de franchisenemer en de franchisegever op basis daarvan redelijkerwijs in staat kunnen worden geacht om de gevolgen van het sluiten van de franchiseovereenkomst, met inbegrip van de operationele en financiële gevolgen, te overzien.</p>	<p>andere ter beschikking van de franchisenemer respectievelijk franchisegever staande en voor hem toegankelijke duurzame gegevensdragerwijze.</p> <p>5. De informatie is zodanig geformuleerd, vormgegeven en gerangschikt dat de aspirant-franchisenemer en de franchisegever op basis daarvan redelijkerwijs in staat kunnen worden geacht om de gevolgen van het sluiten van de franchiseovereenkomst, met inbegrip van de operationele en financiële gevolgenafspraken, te overzien.</p> <p>6. Een aspirant-franchisenemer heeft een eigen onderzoeksplicht en heeft daarbij de mogelijkheid zich te laten bijstaan door een adviseur.</p>	<p>fixeren. Daarnaast is het niet proportioneel in het licht van de regeldruk.</p> <p>Het is van belang dat FN zich realiseert onder welke afspraken hij een franchiserelatie aangaat. Op voorhand zijn niet alle (financiële) gevolgen te overzien.</p>
<p>Artikel 914</p> <p>1. De verstrekking van informatie voorafgaand aan het sluiten van een franchiseovereenkomst geschiedt tenminste vier weken voor het sluiten van de overeenkomst.</p> <p>2. Tijdens deze termijn gaat de franchisegever niet over tot:</p> <p>a. wijziging van het ontwerp van de franchiseovereenkomst, tenzij deze wijziging tot voordeel van de franchisenemer strekt;</p>	<p>1. De verstrekking van informatie voorafgaand aan het sluiten van een franchiseovereenkomst geschiedt tenminste vier weken voor het sluiten van de overeenkomst, tenzij de aspirant-franchisenemer op uitdrukkelijk schriftelijk en gemotiveerd verzoek een kortere termijn wenst.</p>	<p>Wat franchisegevers betreft is 4 weken prima, maar we kunnen ons voorstellen dat de franchisenemer hier in de praktijk tegenaan kan lopen. Oplossing hiervoor zou kunnen zijn om een toevoeging zoals in de Belgische wet (artikel X.28) staat op te nemen.</p>

<p>b. het sluiten van de franchiseovereenkomst of enige daarmee onlosmakelijk verbonden te achten overeenkomst, en</p> <p>c. het aanzetten tot het doen van betalingen of investeringen door de franchisenemer die, direct of indirect, samenhangen met en vooruitlopen op de nog te sluiten franchiseovereenkomst.</p> <p>3. Het eerste en tweede lid gelden niet voor wijzigingen van een bestaande of het sluiten van een opvolgende franchiseovereenkomst tussen dezelfde partijen inzake dezelfde franchiseformule.</p>	<p>3. Het eerste en tweede lid gelden niet voor wijzigingen van een bestaande of het sluiten van een opvolgende of nieuwe franchiseovereenkomst tussen dezelfde partijen en/of rechtsopvolgers en/of groepsmaatschappijen inzake dezelfde franchiseformule.</p>	<p>b. voor zover het niet de franchiseovereenkomst betreft, moet dit artikel niet van toepassing zijn indien de franchisenemer zelf huurder of eigenaar is van de lokatie</p>
<p>Artikel 915</p> <p>1. Voorafgaand aan het sluiten van de franchiseovereenkomst verstrekken de franchisegever en de franchisenemer elkaar alle benodigde informatie over hun financiële positie die redelijkerwijze van belang is of kan zijn voor het sluiten en de uitvoering van de overeenkomst.</p> <p>2. Voorafgaand aan het sluiten van de franchiseovereenkomst verstrekt de franchisegever aan de franchisenemer verder:</p>	<p>1. Voorafgaand aan het sluiten van de franchiseovereenkomst verstrekken de franchisegever en de aspirant-franchisenemer elkaar alle benodigde-relevante aanwezige informatie over hun financiële positie die redelijkerwijze van belang is of kan zijn voor het sluiten en de uitvoering van de overeenkomst.</p> <p>2. Voorafgaand aan het sluiten van de franchiseovereenkomst verstrekt de franchisegever aan de aspirant-franchisenemer verder:</p>	

<p>a. zijn naam of benaming en contactgegevens alsmede, indien de franchisegever een rechtspersoon is, de identiteit en hoedanigheid van de natuurlijke persoon die namens hem optreedt;</p> <p>b. financiële gegevens met betrekking tot de beoogde locatie van de franchiseonderneming;</p> <p>c. het ontwerp van de franchiseovereenkomst, inclusief alle bijlagen, handboeken en daarmee vergelijkbare documenten;</p>	<p>b. financiële gegevens met betrekking tot de beoogde locatie van de franchisevestiging, indien voorhanden.</p> <p>c. Indien er de afgelopen vijf jaar sprake is geweest van een eerdere franchisevestiging op het betreffende adres of binnen de relevante omgeving, zal de franchisegever de aspirant-franchisenemer hieromtrent informeren.</p> <p>d. Indien de franchisegever een financiële prognose verstrekt over de te exploiteren franchisevestiging en/of de onderzoeksresultaten die aan de prognose ten grondslag liggen, bijvoorbeeld een vestigingsplaatsonderzoek, zal dit gebaseerd zijn op deugdelijke uitgangspunten.</p> <p>e. indien er geen financiële prognose wordt verstrekt, zal de franchisegever op verzoek van de aspirant-franchisenemer, voor zover beschikbaar, geanonimiseerde financiële gegevens verstrekken over bestaande, en indien mogelijk vergelijkbare, (franchise)vestiging(en).</p> <p>f. het ontwerpconcept van de franchiseovereenkomst. Daarnaast geeft franchisegever inzage in, inclusief alle bijlagen,</p>	<p>Ter verduidelijking van wat onder de ‘financiële gegevens’ wordt verstaan, is het voor beide partijen wenselijk dit nader te duiden, wat voldoende waarborg biedt voor franchisenemer en past voor zowel hard- als soft franchisegevers.</p>
--	--	---

<p>d. de contactgegevens en een overzicht van de locaties van andere franchiseondernemingen;</p> <p>e. de contactgegevens van het vertegenwoordigende orgaan van de franchisenemers, indien aanwezig;</p> <p>f. informatie over:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. de wijze waarop en de frequentie waarmee het overleg tussen de franchisegever en de franchisenemers plaatsvindt; 2. de mate waarin en wijze waarop de franchisegever, al dan niet via een afgeleide formule, in concurrentie kan treden met de franchisenemer; 3. de mate waarin, frequentie waarmee en wijze waarop de franchisenemer kennis kan nemen van financiële gegevens die de franchisenemer betreffen of voor zijn bedrijfsvoering van belang zijn; 4. de onderbouwing van beslissingen van de franchisegever die aanzienlijke financiële gevolgen kunnen hebben voor de franchisenemer, en 	<p>handboeken en daarmee vergelijkbare documenten;</p> <p>g. de contactgegevens en een overzicht van de locaties van andere franchisevestigingen.</p> <p>h. de contactgegevens van het vertegenwoordigende orgaan van de franchisenemers, indien aanwezig;</p> <p>i. informatie over:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. de wijze waarop en de frequentie waarmee het overleg tussen de franchisegever en de franchisenemers plaatsvindt; 2. informatie over de mate waarin en de wijze waarop de franchisegever, al dan niet via een afgeleide formule, in concurrentie kan treden met de franchisenemer voor zover ten tijde van het aangaan van de franchiseovereenkomst redelijkerwijs voorzienbaar is; 3. de mate waarin, frequentie waarmee en wijze waarop de franchisenemer, die zijn boekhouding bij de franchisegever heeft ondergebracht, kennis kan nemen van financiële gegevens die de franchisenemer betreffen of voor zijn bedrijfsvoering van belang zijn; 	
--	--	--

5. de bij de franchisenemer benodigde investeringen.	5. de bij de franchisenemer bij aanvang benodigde investeringen.	
<p>Artikel 916</p> <p>1. De franchisenemer en de franchisegever verstrekken elkaar tijdens de duur van de franchiseovereenkomst in ieder geval informatie over:</p> <p>a. wijzigingen in hun financiële positie, voor zover de franchiseovereenkomst daardoor redelijkerwijs niet of niet ongewijzigd kan worden voortgezet;</p> <p>b. een beoogde handeling of gedraging die niet leidt tot wijziging van de franchiseovereenkomst, voor zover deze:</p> <p>1. de franchiseformule of een afgeleide formule betreft, en</p> <p>2. een aanzienlijke invloed heeft of kan hebben op de exploitatie van de franchiseformule door de franchisenemer.</p> <p>3. De franchisegever verstrekt de franchisenemer tijdens de duur van de franchiseovereenkomst in ieder geval informatie over:</p> <p>a. beoogde wijzigingen in de overeenkomst, en</p> <p>b. door hem van de franchisenemer gevraagde investeringen.</p>	<p>1. de franchiseformule of een afgeleide formule betreft, en</p> <p>2. een aanzienlijke invloed heeft of kan hebben op de exploitatie van de franchise formule investiging door de franchisenemer.</p> <p>3. De franchisegever verstrekt de franchisenemer tijdens de duur van de franchiseovereenkomst in ieder geval informatie over:</p> <p>a. beoogde wijzigingen in de franchiseovereenkomst, en</p>	<p>Zie eerder commentaar bij de definities. Ook mede in het licht van artikel 919 en 920.</p>

<p>Artikel 917 Bij algemene maatregel van bestuur kunnen nadere regels worden gesteld over de aard, inhoud en wijze van verstrekking van de in de artikelen 913, 915 en 916 bedoelde informatie.</p>	<p>Bij algemene maatregel van bestuur kunnen nadere regels worden gesteld over de aard, inhoud en wijze van verstrekking van de in de artikelen 913, 915 en 916 bedoelde informatie.</p>	<p>Artikel 917 verwijderen. Is na doorvoering van de voorgestelde aanpassingen voldoende ondervangen in artikel 913. Brengt veel (rechts)onzekerheid met zich mee. Vergelijk het PID document in België (limitatieve lijst). Iedere partij kan zijn bedrijfsvoering hierop dan inrichten. Dit beperkt de lastendruk voor bedrijven.</p>
<p>Artikel 918 De franchisegever verleent de franchisenemer de bijstand alsmede de commerciële en technische ondersteuning die redelijkerwijs nodig zijn voor de franchisenemer om de franchiseformule te kunnen exploiteren.</p>	<p>De franchisegever verleent de franchisenemer de bijstand die redelijkerwijs verwacht mag worden in relatie tot de franchiseformule alsmede de commerciële en technische ondersteuning die redelijkerwijs nodig zijn is voor de franchisenemer om de franchiseformulevestiging te kunnen exploiteren. Franchisenemer staat open voor deze geboden bijstand.</p>	<p>Zie definitie van franchiseformule. Bijstand is een wezenlijk onderdeel van franchise. Per franchiseformule kan de mate van bijstand verschillend zijn en proportioneel aan de te betalen franchisevergoeding. Er is immers sprake van grote verschillen tussen hard- en soft franchise.</p>
<p>Artikel 919 1. De franchiseovereenkomst bepaalt in ieder geval: a. de wijze waarop vastgesteld wordt welke goodwill aanwezig is in de franchiseonderneming; b. dat en hoe goodwill die redelijkerwijs is toe te rekenen aan de franchisenemer bij beëindiging</p>	<p>1. De franchiseovereenkomst bepaalt in ieder geval: a. de wijze waarop vastgesteld wordt, of en zo ja, welke goodwill aanwezig is in de franchiseonderneming franchisevestiging; b. dat en hoe, bij overname van de franchisevestiging door de franchisegever,</p>	<p>Er zijn situaties dat er geen sprake is van goodwill, zoals al aangegeven in de MvT onderaan pagina 30. Door deze aanpassing wordt dit verduidelijkt in de wet. De MvT op pagina 7, laatste zin 3.3, lijkt er echter van uit te gaan dat er altijd sprake is van goodwill. E.e.a. dient gelijk getrokken te worden. Toegevoegd ter verduidelijking conform de MvT op pagina 32, 2^e alinea.</p>

<p>van de franchiseovereenkomst voor vergoeding aan de franchisenemer in aanmerking komt, en</p> <p>c. dat er ten minste jaarlijks overleg plaatsvindt tussen de franchisegever en de franchisenemer.</p> <p>2. Een beding dat de franchisenemer verplicht goederen of diensten geheel of ten dele af te nemen van de franchisegever of van een door deze aan te wijzen derde, is slechts geldig als voor deze afnameverplichting in het handelsverkeer gebruikelijke voorwaarden gelden.</p> <p>3. Een beding dat de franchisenemer beperkt in zijn bevoegdheid om na het einde van de franchiseovereenkomst op zekere wijze werkzaam te zijn, is slechts geldig als:</p>	<p>goodwill die redelijkerwijs is toe te rekenen aan de franchisenemer bij beëindiging van de franchiseovereenkomst voor vergoeding aan de franchisenemer in aanmerking komt, en</p> <p>2. Een beding dat de franchisenemer verplicht goederen of diensten geheel of ten dele af te nemen van de franchisegever of van een door deze aan te wijzen derde, is slechts geldig als voor deze afnameverplichting in het handelsverkeer gebruikelijke voorwaarden gelden.</p>	<p>2. Deze bepaling is in strijd met het Europese mededingingsrecht. Het wetsvoorstel moedigt de uitwisseling van concurrentiegevoelige informatie aan. De uitwisseling van concurrentiegevoelige informatie brengt mededingingsrechtelijke risico's met zich mee. Artikel 101 VwEU (Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie) en artikel 6 Mededingingswet verbieden overeenkomsten, onderling afgestemde feitelijke gedragingen en besluiten van ondernemingsverenigingen die (i) ertoe strekken of (ii) tot gevolg hebben de mededinging te beperken. Ook de uitwisseling van strategische informatie tussen concurrenten, zowel directe als indirecte uitwisseling, kan onder deze verbodsbepaling vallen. Prijsinformatie wordt over het algemeen beschouwd als strategische informatie.</p> <p>3. Deze bepaling dient in lijn gebracht te worden met het Europese mededingingsrecht. Deze bepalingen beperken de mogelijkheid om exclusieve afnameverplichtingen en non-concurrentiebedingen af te spreken met</p>
--	---	---

		<p>franchisenemers en gaan in dit opzicht dan ook verder dan de Europese mededingingsregels.</p> <p>Op basis van de Groepsvrijstellingsverordening voor Verticale Overeenkomsten zijn exclusieve afnameverplichtingen namelijk vrijgesteld van het kartelverbod indien het marktaandeel van de leverancier en de afnemer op de relevante markten de 30% niet overschrijdt en het beding is aangegaan voor een periode van maximaal 5 jaar. Als deze marktaandeeldrempel wordt overschreden of de exclusieve afnameverplichting voor een langere periode wordt aangegaan is die verplichting niet meteen verboden, maar moet die individueel beoordeeld worden. Dat geldt ook voor het non-concurrentiebeding voor een duur langer dan één jaar na het einde van de franchiseovereenkomst. Hoewel een dergelijk beding niet is vrijgesteld op basis van de Groepsvrijstellingsverordening, is een dergelijk beding ook niet per se verboden en moet het volgens de Europese mededingingsregels individueel beoordeeld worden.</p> <p>Sinds de invoering van de Mededingingswet is het uitgangspunt dat het Nederlandse mededingingsrecht aansluit bij het Europese mededingingsrecht en niet beoogt strenger of soepeler te zijn. In de MvT wordt dit uitgangspunt herhaald. De Wet franchise ondergraaft dit uitgangspunt echter. Het Nederlandse recht met betrekking tot deze</p>
--	--	---

<p>a. het de duur van een jaar na het einde van de franchiseovereenkomst niet overschrijdt, en</p> <p>b. de geografische reikwijdte niet ruimer is dan het gebied waarbinnen de franchisenemer de franchiseformule op grond van de franchiseovereenkomst mocht exploiteren.</p> <p>4. Een wijziging van de franchiseovereenkomst die aanzienlijke gevolgen heeft of kan hebben voor de exploitatie van de franchiseformule door de franchisenemer, vergt voorafgaande instemming van:</p>	<p>4. Franchisegever en franchisenemer (vertegenwoordiging) zijn verplicht om gezamenlijk een lijst met onderwerpen met betrekking tot de franchiseovereenkomst te benoemen waarvoor voorafgaande instemming of advies nodig is van franchisenemer (vertegenwoordiging). Instemming dient in ieder geval te betreffen (i) tussentijdse wijziging van de franchiseovereenkomst, (ii) onvoorziene, wezenlijke investeringen boven een vast te stellen niveau en (iii) wijziging van de financiële afspraken met betrekking tot de samenwerking. Deze voorafgaande instemming wordt geleverd van: Een wijziging van de franchiseovereenkomst die aanzienlijke gevolgen heeft of kan hebben voor de exploitatie van de franchiseformule door de franchisenemer, vergt voorafgaande instemming van:</p>	<p>categorie verticale overeenkomsten wordt als gevolg van de hierboven genoemde bepalingen per saldo wel strenger dan de Europese mededingingsregels.</p> <p>b. Dit is te beperkt voor franchiseformules die niet werken met geografische bedingen maar met relatiebedingen.</p> <p>Hiermee beogen we partijen te dwingen om overleg te hebben met elkaar over het opstellen van een lijst, maar dat maatwerk per franchiseformule mogelijk moet blijven. Aanzienlijke gevolgen is een te open norm en levert veel discussie op. Beter is zaken concreet te benoemen. Dit levert voor beide partijen rechtszekerheid op.</p>
---	---	---

<p>a. een twee-derde meerderheid van het vertegenwoordigend orgaan van de franchisenemers, indien aanwezig, of</p> <p>b. de franchisenemer jegens wie de franchisegever de wijziging wil doorvoeren en die deze gevolgen daarvan ondervindt of dreigt te ondervinden.</p>	<p>a. een twee-derde meerderheid van het vertegenwoordigend orgaan van de franchisenemers, indien aanwezig, of</p>	
<p>Artikel 920 Als een handeling van de franchisegever betreffende de franchiseformule of tot het ontwikkelen en exploiteren van een afgeleide formule aanzienlijke gevolgen heeft of kan hebben voor de exploitatie van de franchiseformule door de franchisenemer, en deze handeling geen beslag krijgt in de franchiseovereenkomst, is hiervoor voorafgaande instemming nodig van:</p>	<p>Indien en voor zover een individuele franchisenemer kan aantonen dat de door de franchisegever aangebrachte ingrijpende wijzigingen in de franchiseformule of andere bedrijfsactiviteiten ontplooit, en die een zodanig aanzienlijk negatief effect hebben op de winstgevendheid van zijn franchiseonderneming dat van franchisenemer in redelijkheid geen instandhouding van de franchiseovereenkomst verwacht kan worden, en overleg daarover met franchisegever niet binnen een termijn van 6 maanden vanaf de doorvoering van de desbetreffende wijziging tot schriftelijke overeenstemming heeft geleid, heeft de franchisenemer het recht om de franchiseovereenkomst tussentijds te beëindigen.</p> <p>Als een handeling van de franchisegever betreffende de franchiseformule of tot het ontwikkelen en exploiteren van een afgeleide formule aanzienlijke gevolgen heeft of kan hebben voor de exploitatie van de</p>	<p>Het wetsvoorstel maakt een ongerechtvaardigde inbreuk op het vrije verkeer van diensten, artikel 56 VWEU. De vooropgestelde bepaling is een maatregel die de toegang tot de Nederlandse markt op zijn minst minder aantrekkelijk maakt. De bepaling beperkt franchisegevers in hun vrijheid om de door hen ontwikkelde franchiseformules aan te passen en om die formules te exploiteren, op een manier die aanzienlijke gevolgen heeft voor de franchisenemer. In de praktijk zou dit onder andere mogelijk betekenen dat een franchisegever toestemming moet vragen aan een franchisenemer om een concurrerende activiteit op te zetten in het gebied waar de franchisenemer actief is. Het betekent ook dat een franchisegever niet zomaar kan besluiten om de franchiseformule anders in te kleden. Dit beperkt de franchisegever in zijn mogelijkheden om zijn merk, wat in de meeste gevallen een waardevol en door de franchisegever zelf ontwikkeld intellectueel eigendom is, te</p>

<p>a. een twee-derde meerderheid van het vertegenwoordigend orgaan van de franchisenemers, indien aanwezig, of</p> <p>b. de franchisenemer die deze gevolgen van deze handeling ondervindt of dreigt te ondervinden.</p>	<p>franchiseformule door de franchisenemer, en deze handeling geen beslag krijgt in de franchiseovereenkomst, is hiervoor voorafgaande instemming nodig van:</p> <p>a. een twee-derde meerderheid van het vertegenwoordigend orgaan van de franchisenemers, indien aanwezig, of</p> <p>b. de franchisenemer die deze gevolgen van deze handeling ondervindt of dreigt te ondervinden.</p>	<p>exploiteren op de manier zoals hij dat zelf voor ogen heeft en de waarde van het merk op peil te houden. Daarmee is deze regelgeving strenger dan die in andere EU-lidstaten.</p> <p>Voor zover de wetgever zou betogen dat deze maatregel gerechtvaardigd is op basis van enig algemeen belang, dan geldt dat de maatregel niet noodzakelijk is om het beoogde doel te bereiken en niet proportioneel is, zoals vereist door de Europese rechtspraak aangaande artikel 56 VWEU en artikel 16 van de Dienstenrichtlijn (Richtlijn 2006/123/EG). Hieruit volgt dat de lidstaten de toegang tot en de uitoefening van een dienstenactiviteit op hun grondgebied niet afhankelijk mogen maken van naleving van eisen die niet aan deze beginselen voldoen.</p> <p>Er zijn geen EU-lidstaten die regelgeving kennen die zo ver gaat als het voorgestelde artikel 7:920. Meer specifiek lijkt er geen andere EU-lidstaat te zijn die franchisenemers beslissende invloed toekent over het ontwikkelen en exploiteren van een franchiseformule, voor zover dat aanzienlijke gevolgen zou hebben voor de franchisenemer. Ook in de VS, waar volgens de MvT 'strikte wetgeving' over franchise bestaat, lijken vergelijkbare regels geen universele toepassing te vinden.</p> <p>Kortom, de maatregel is beperkend, niet noodzakelijk en gaat verder dan nodig.</p>
--	--	--

		Na invoering van de Wet franchise zal de regelgeving in Nederland strenger zijn dan in het thuisland van een partij die in Nederland als franchisegever actief wil worden.
Artikel 921 Van het bepaalde bij of krachtens deze titel kan niet ten nadele van de franchisenemer worden afgeweken.	Van het bepaalde in artikelen 913, 914 en 915 bij of krachtens deze titel kan niet ten nadele van de franchisenemer worden afgeweken.	Uitsluitend de artikelen die toezien op de informatieverplichting en de termijn van beraad in de pre-contractuele fase dienen van dwingend recht te zijn, vanwege de positie van de aspirant-franchisenemer in deze fase. Bovendien is dit in lijn met vergelijkbare franchisewetgeving in ons omringende landen. Verder is dwingend recht te vergaand voor grote ondernemingen (bv rechtspersonen met meer dan 50 medewerkers), zoals bedoeld in artikel 6:235 BW. Voorgesteld wordt deze uit te zonderen t.a.v. het dwingend recht.
ARTIKEL II Op overeenkomsten die vóór het tijdstip van het in werking treden van Titel 16 van Boek 7 zijn gesloten, wordt deze titel van toepassing [PM] jaar na dat tijdstip. ARTIKEL III Deze wet treedt in werking op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip, dat voor de verschillende artikelen of onderdelen daarvan verschillend kan worden vastgesteld. ARTIKEL IV Deze wet wordt aangehaald als: Wet franchise.		

<p>Lasten en bevelen dat deze in het Staatsblad zal worden geplaatst en dat alle ministeries, autoriteiten, colleges en ambtenaren die zulks aangaat, aan de nauwkeurige uitvoering de hand zullen houden.</p> <p>Gegeven De Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat, De Minister voor Rechtsbescherming,</p>		

Bijlage B: Franchise vestigingen per franchiseformule

Groepsomschrijving	aantal formules	aandeel groep	aandeel cum
401 en meer fr vestigingen	4	0,5%	0,5%
301 tot en met 400 fr vestigingen	3	0,4%	0,9%
251 tot en met 300 fr vestigingen	9	1,2%	2,2%
181 tot en met 250 fr vestigingen	9	1,2%	3,4%
171 tot en met 180 fr vestigingen	3	0,4%	3,8%
161 tot en met 170 fr vestigingen	5	0,7%	4,4%
151 tot en met 160 fr vestigingen	8	1,1%	5,5%
141 tot en met 150 fr vestigingen	8	1,1%	6,6%
131 tot en met 140 fr vestigingen	7	0,9%	7,5%
121 tot en met 130 fr vestigingen	6	0,8%	8,3%
111 tot en met 120 fr vestigingen	10	1,3%	9,7%
101 tot en met 110 fr vestigingen	8	1,1%	10,8%
91 tot en met 100 fr vestigingen	16	2,2%	12,9%
81 tot en met 90 fr vestigingen	7	0,9%	13,9%
71 tot en met 80 fr vestigingen FEBO	13	1,7%	15,6%
61 tot en met 70 fr vestigingen	20	2,7%	18,3%
51 tot en met 60 fr vestigingen	28	3,8%	22,1%
41 tot en met 50 fr vestigingen	41	5,5%	27,6%
31 tot en met 40 fr vestigingen	43	5,8%	33,4%
21 tot en met 30 fr vestigingen	80	10,8%	44,1%
11 tot en met 20 fr vestigingen	140	18,8%	63,0%
6 tot en met 10 fr vestigingen	126	17,0%	79,9%
1 tot en met 5 fr vestigingen	149	20,1%	100,0%
	743	100,0%	

Bron: tellingen NFV en Rabobank 2016

Bijlage C: Opmerkingen NFV bij de Memorie van Toelichting Ontwerpwet Wet franchise

Leeswijzer: ‘*cursief*’ citaten uit MvT; ‘recht’ reactie NFV. MvT moet ons inziens aangepast worden n.a.v. de suggesties die we hebben gedaan voor de wetgeving. In dit document worden nog zaken genoemd die niet behandeld zijn bij de reactie op de artikelen van het Wetsvoorstel.

Memorie van Toelichting – Algemeen gedeelte

Inleiding, voorgeschiedenis en aanleiding

De negatieve toon van de MvT doet geen recht aan de vaak succesvolle samenwerking tussen franchisegevers en –nemers. Zoals bijvoorbeeld op pagina 1 onderaan: *‘De franchiserelatie is in zekere zin intrinsiek ongelijkwaardig. Dat is op zich niet problematisch, maar in de praktijk blijkt regelmatig dat de manier waarop de franchisegever het overwicht inzet, tot onredelijke en onwenselijke situaties leidt voor de franchisenemer. Deze belandt dan als het ware in een ‘fuik’.*

Op pagina 4 van de MvT staat: *‘In die gesprekken is van franchisegeverszijde aangevoerd dat er de gesignaleerde situaties niet meer zijn dan incidenten. Van franchisenemerszijde werden ervaringen als hiervoor beschreven naar voren gebracht. Er zijn veel concrete voorbeelden verstrekt en er is inzage gegeven in documentatie waaruit het bestaan van de in hoofdstuk 1 bedoelde ‘fuik’ en het schadelijke effect ervan aannemelijk zijn gemaakt.’*

Of, in het Integraal Afwegingskader midden op pagina 1: *‘De eerste ontwikkeling is het steeds vaker waargenomen misbruik van het franchise-concept voor frauduleuze of misleidende handelspraktijken’.*

De aantijgingen richting franchisegevers worden onvoldoende onderbouwd of worden gebaseerd op incidenten of mediaberichten. Zoals in iedere bedrijfstak is er ook binnen franchise een zeer kleine minderheid van onwelwillende franchisegevers die de grenzen van het toelaatbare opzoeken. De NFV heeft altijd gepleit voor een harde aanpak van deze categorie.

In 2009 heeft de toenmalige Minister van Economische Zaken opdracht gegeven aan het Economisch Instituut voor het Midden en Kleinbedrijf (hierna: EIM) om onderzoek te doen naar de franchisesector. In het rapport werd geconcludeerd dat de franchisesector over het geheel genomen goed functioneert, althans wat betreft groei van vestigingen en omzet. In vergelijking met het midden- en kleinbedrijf (hierna: mkb) als geheel is sprake van sterkere groei van aantallen vestigingen en van omzetten binnen franchiseketens dan daarbuiten. De hoofdconclusie van het rapport luidde: “(...) dat er op macro-economisch niveau geen aanwijzingen zijn voor misstanden binnen franchiseketens. Franchiseketens zijn juist in opkomst. Op microniveau zijn er echter wel aanwijzingen voor conflicten tussen franchisegever en franchisenemers, en een asymmetrische verdeling van macht binnen de relatie franchisegevers en franchisenemers”

Er wordt gerefereerd aan het EIM rapport uit 2009, waar expliciet wordt benoemd dat er op macro-economisch niveau geen aanwijzingen zijn voor misstanden binnen franchiseketens en dat dit op zichzelf geen wetgeving rechtvaardigt. De MvT laat dit onbesproken. Vanuit het EIM rapport werd ook geconcludeerd dat op microniveau de conflicten voorkomen kunnen worden door betere voorlichting aan franchisenemers en kennis van de Europese Erecode Franchising bij de franchisesector.

De NFV wil een zo groot mogelijke duidelijkheid voor zowel franchisegevers als franchisenemers. Wij hebben ons in eerste instantie gericht op zelfregulering in de sector. De NFV is altijd voorstander geweest van een breed gedragen gedragscode die recht doet aan de diversiteit van franchise en aan de belangen van zowel franchisegevers als franchisenemers. Echter, de destijds voorliggende Nederlandse Franchise Code was in onze ogen echter een katalysator voor geschillen, vanwege de vele open normen. Vervolgens hebben wij voorgesteld om de Europese Erecode Franchise dan wel de DFA code te implementeren.

Toen bleek dat deze oplossingsrichting onbespreekbaar was bij de franchisenemers vertegenwoordiging hebben wij het standpunt ingenomen dat wetgeving die duidelijkheid mogelijk wel kan bieden. De NFV was daarom blij met het voornemen van het Kabinet voor wetgeving m.b.t. de pre-competitieve fase. Dat gezegd hebbende, vinden we dat in de MvT er onvoldoende recht wordt gedaan aan de feiten rond de voorgeschiedenis.

Wij verzoeken de MvT op deze punten aan te passen en in overeenstemming te brengen met de feiten.

Hoofdpijnen voorontwerp

3.4 overleg

Uiteraard is het nuttig dat de franchisegever ruimte heeft voor eigenmachtig handelen om slagkracht te hebben bij het onderhoud en de verdere ontwikkeling van de franchiseformule.

Opgemerkt dient te worden dat het niet slechts nuttig is maar hoogstnoodzakelijk is om de formule te ontwikkelen en actueel te houden en de concurrentiepositie te behouden en te verstevigen.

Regulering in andere landen

De conclusie die hier getrokken wordt dat naast de precontractuele informatieplicht ook de franchiseovereenkomst zelf 'enigszins genormeerd' moet worden, wordt niet nader onderbouwd.

Gevolgen

Het is niet uitgesloten dat als gevolg van de nu voorgestelde regulering sommige franchisegevers er de voorkeur aan geven om hun markt te bedienen via eigen filialen en niet meer in samenwerking met franchisenemers. Dit betekent dat men de benodigde investeringen volledig voor hun eigen rekening zal moeten nemen, maar in ruil daarvoor meer zeggenschap heeft en de winst uit de filialen niet zal hoeven delen. De Nederlandse economie wordt naar verwachting niet noemenswaardig beïnvloed door een eventuele uitwisseling tussen filialen en franchiselocaties.

De MvT doet de suggestie om te stoppen met franchise als de wetgeving als niet passend wordt ervaren door franchisegevers. Daarmee doet de MvT de waarde van franchise als samenwerkingsvorm ernstig te kort, als ook de waarde van zelfstandig lokaal ondernemerschap. De franchisenemers worden hiermee ernstig tekortgedaan. Ook wordt hiermee volledig voorbijgegaan aan het feit dat het franchisemodel een robuuste samenwerkingsvorm is die heeft bewezen de golven van de conjunctuur te kunnen doorstaan.

Regeldruk

De NFV constateert dat er een erg rooskleurig beeld geschetst wordt van de kosten van de invoering van deze wetgeving en de tijd die ermee gemoeid is om er kennis van te nemen en tot invoering ervan. We doen de suggestie om hiervan een reëlere inschatting van te maken.

Memorie van Toelichting – Artikelen

Artikel 911

De definities sluiten onderling dan ook geheel aan en er wordt materieel ook geen verschil beoogd of gecreëerd met de in die gedragscodes gehanteerde begrippen.

Deze stellingname in de MvT is niet correct. MvT creëert onduidelijkheid over de definities zoals die bestendig gebruikt worden en sluiten niet aan bij bestendige jurisprudentie en/of EU wetgeving (groepsvrijstelling). In de detailreactie op de wetgeving hebben we suggesties ter verbetering gedaan.

Onderdeel b

Bepalend voor de kwalificatie ‘afgeleide formule’ is voorts dat die commerciële formule in de beleving van het publiek (veelal: de consument) veel gelijkenissen vertoont met de franchiseformule en daardoor sterke associaties oproept met die franchiseformule.

Dit werkt rechtsonzekerheid in de hand doordat de bepaling van wat een afgeleide formule is afhankelijk wordt gemaakt van de beleving van het publiek terwijl het mededingingsrecht wat hierop toeziet niet wordt toegepast.

Onderdeel h

Het begrip ‘duurzame gegevensdrager’ komt voor in verschillende Europese richtlijnen over consumentenrechten. Er is voor gekozen om daar bij aan te sluiten omdat dit begrip al op verschillende plaatsen in het BW staat door implementatie van bedoelde Europese richtlijnen.

Er wordt hier teruggegrepen op consumentenrecht, terwijl franchise een b-to-b relatie is. Opvallend is dat er in de MvT verder niet wordt gerefereerd aan franchise jurisprudentie, terwijl hier wel jurisprudentie t.a.v. consumentenrecht wordt geciteerd.

Artikel 912

Daarnaast biedt het goed franchisegeverschap een norm om het gebruik van de bevoegdheid van de franchisegever tot aanpassing en ontwikkeling van de door de franchisenemers geëxploiteerde franchiseformule te toetsen aan onder meer de beginselen van behoorlijk bestuur. Verder heeft het artikel een zekere normerende restfunctie, bijvoorbeeld indien zich gedurende de looptijd van de franchiseovereenkomst omstandigheden hebben voorgedaan die niet of niet in detail zijn geregeld in bijvoorbeeld de franchiseovereenkomst. Een vergelijkbare bepaling in het arbeidsrecht (artikel 7:611 BW) heeft zoals blijkt uit jurisprudentie ook zijn zelfstandige meerwaarde bewezen.

Er wordt hier teruggegrepen op arbeids- en bestuursrecht, terwijl franchise een b-to-b relatie is. Opvallend is dat er in de MvT verder niet wordt gerefereerd aan franchise jurisprudentie, terwijl hier wel jurisprudentie t.a.v. arbeids- en bestuursrecht wordt geciteerd.

Goed franchisegeverschap impliceert onder meer dat de franchisegever op basis van deugdelijk onderzoek vaststelt of de beoogde franchisenemer in staat is om de franchiseformule te exploiteren. Het uitgangspunt daarbij zal moeten zijn dat de franchisenemer de noodzakelijke ondernemerscapaciteiten heeft (naast startkapitaal). Bij gebrek daaraan bestaat immers het risico dat de betreffende franchisenemer diep in de schulden belandt. Daarnaast kunnen ook andere franchisenemers die de betreffende franchiseformule exploiteren, negatieve gevolgen ondervinden van ondeugdelijke exploitatie van die franchiseformule door een onbekwame franchisenemer. Dit kan immers het imago en de kracht van de franchiseketen schaden en verdraagt zich zodoende ook jegens hen niet met goed franchisegeverschap.

Deze uitleg impliceert dat het ondernemersrisico van de franchisenemer wordt afgewenteld op de franchisegever. Bovendien heeft te gelden dat een slecht functionerende franchisenemer aanleiding kan zijn voor andere franchisenemers om de franchisegever aan te spreken op slecht franchisegeverschap. Het is niet in het belang van de franchisegever om een 'slechte' franchisenemer te selecteren, noch kan de franchisegever een garantie afgeven dat alle franchisenemers altijd goede ondernemers zijn en blijven.

Artikel 913

MvT laat onduidelijk of partijen vooraf een geheimhoudingsverklaring mogen afspreken.

Artikel 915, tweede lid onderdeel b

Bij algemene maatregel van bestuur kan nader worden bepaald welke financiële informatie verstrekt moet worden.

Het heeft de absolute voorkeur in het kader van de rechtszekerheid om, conform de Belgische wetgeving, een lijst op te nemen in de wet van de voorhanden financiële informatie die minimaal verstrekt moet worden. Voorhanden financiële informatie is niet per definitie een prognose, omdat bijvoorbeeld bij soft franchise niet met prognoses gewerkt kan worden. In ons voorstel voor de wettekst doen we een suggestie om hierover meer duidelijkheid te scheppen.

tweede lid onderdeel f onder 2

Gedacht kan worden aan het opzetten van een afgeleide formule zoals een webwinkel met dezelfde merknaam en geheel of gedeeltelijk dezelfde huisstijl, waarop (grotendeels) dezelfde producten worden verkocht als in de franchisevestiging.

De conclusie die hier wordt getrokken dat een webwinkel een afgeleide formule is, is tenminste voorbarig te noemen en hangt af van vele factoren.

Artikel 916 eerste lid

Een voorbeeld is de situatie dat de franchisegever van een supermarktketen voornemens is een afgeleide formule op te zetten, zoals een keten van stationswinkel, waarop min of meer dezelfde producten te koop zijn als in de franchisevestiging.

De conclusie die hier wordt getrokken dat een stationswinkel een afgeleide formule is, is tenminste voorbarig te noemen en hangt af van vele factoren.

Artikel 917

Daarbij zal zoveel mogelijk rekening worden gehouden met het feit dat het per branche en per type franchise kan verschillen welke financiële informatie omtrent de beoogde locatie redelijkerwijs beschikbaar moet worden geacht bij de franchisegever.

De nieuwe franchisewet dient algemeen toepasbaar te zijn en niet (achteraf) te differentiëren op basis van branche, type franchise, etc.

Bij algemene maatregel van bestuur kan per situatie nader worden uitgewerkt in welk geval welke financiële informatie omtrent welke locatie moet worden verstrekt. Een dergelijke gedetailleerde nadere duiding van de te verstrekken informatie past niet in de wet zelf.

Op basis van de nieuwe franchisewet gaan bedrijven hun bedrijfsvoering inrichten. Nadere invulling van de in de wet vastgestelde kaders dient tussen franchisegever en franchisenemer plaats te vinden. Gedetailleerde regelgeving leidt tot toenemende regeldruk en daarmee samenhangend toenemende kosten. Het ontkent de dynamiek van de markt die niet vast te leggen is in gedetailleerde regelgeving in een AMvB. Branchevervaging is aan de orde van de dag.

Artikel 919

De wetgever gaat er te makkelijk van uit dat er altijd sprake is van goodwill in een franchiserelatie.

Uit de praktijk blijkt dat de franchisenemer die al een aantal jaren franchisenemer is en investeringen heeft gedaan, bij een dergelijk moment van verlenging (vernieuwing) van de overeenkomst niet de vrijheid ervaart om te weigeren om de nieuwe franchiseovereenkomst te ondertekenen. Veelal zal hij zelfs niet de discussie aan gaan met de franchisegever bij onredelijk te achten wijzigingen of aanvullingen ten opzichte van de oude overeenkomst. Dit lijkt bovendien te cumuleren bij elke latere 'verlenging' van de franchiseovereenkomst.

Franchisegevers herkennen de hier geschetste praktijk niet en deze stellingname wordt op geen enkele wijze onderbouwd. Mogelijk is hier sprake van incidenten. Op basis van incidenten dient geen algemene wetgeving te worden ingevoerd.

vierde lid

Indien er sprake is van een franchisenemersvertegenwoordiging, kan de franchisegever volstaan met instemming door dit orgaan. Die instemming is gegeven indien binnen het orgaan een twee-derde meerderheid bestaat voor de beoogde wijziging.

Dit artikel is onduidelijk voor wat betreft het begrip 'het orgaan'. Betreft het hier bijvoorbeeld in geval van een vereniging met een bestuur, dat dat bestuur 'het orgaan' is, waarbinnen een meerderheid moet worden gevonden? Of, in geval van een franchiseraad, een meerderheid van de leden van de raad? Gezien de 'slagkracht' die de wetgever beoogd met deze instemmingsbepaling, gaan we ervan uit dat hier het bestuur cq. de leden van de raad bedoeld worden.

Artikel 920

Het vooraf beperken van franchisegevers door de instemmingsbepaling heeft een ernstig negatief effect op innovatie binnen de formule en wijzigt het 'level playing field' tussen formules met en zonder franchise. Immers, de praktijk leert dat franchisenemers doorgaans huiveriger zijn voor investeringen in een vernieuwing / verandering die essentieel zijn voor de duurzame instandhouding van de formule op de lange termijn.

Artikel 921

De franchisenemer heeft dus drie jaar om bij schending van artikel 914 BW een vordering tot gehele of gedeeltelijke vernietiging van de franchiseovereenkomst in te stellen.

Het recht wat gecreëerd wordt om 3 jaar de gelegenheid te hebben het franchisecontract te vernietigen, leidt tot grote rechtsonzekerheid. Dit recht kan niet ontstaan als de schending door de bijzondere aard of de geringe betekenis een vernietiging en haar gevolgen niet rechtvaardigt.

Vragen Bedrijfseffectentoets: wet franchise

De constatering in de bedrijfseffectentoets met betrekking tot de innovatie-effecten dat '*het merendeel van de innovaties binnen een franchiseorganisatie aantoonbaar komt vanuit de praktijkervaring van de franchisenemers*' verbaast ons en de onderbouwing van 'aantoonbaar' ontbreekt en deze zien we graag toegevoegd. Er wordt zeker geïnnoveerd door de franchisenemer op lokaal niveau. Echter de duurzame, langjarige doorontwikkeling van de franchiseformule komt vanuit de franchisegever, waarbij de input van de franchisenemer waardevol is. Voortdurende formuleontwikkeling is immers een van de redenen om te kiezen franchisenemer te worden bij de desbetreffende franchisegever.

De stellingname even verderop in de bedrijfseffectentoets dat 'op dit moment onevenwichtige en verstoorde verhoudingen een hindernis zijn voor innovatie' gaat ervan uit dat onevenwichtige en verstoorde verhoudingen de norm zijn. Dit is feitelijk onjuist. Op vele plekken wordt er én uitstekend samengewerkt én volop geïnnoveerd.

Tenslotte staat in de bedrijfseffectentoets onder 5.a. de volgende zinsneden:

De markt kenmerkt zich door een intrinsieke onevenwichtigheid (in kennis, kunde, financiële middelen en andere elementen van macht) tussen partijen. Deze onevenwichtigheid leidt in sommige gevallen tot uitwassen waarbij vooral de franchisegevers erin slagen hun belangen in onevenredige mate na te streven. kan voortbestaan door de afwezigheid van regelgeving die specifiek de franchisenemer beschermt en door de ruime beschikbaarheid van aspirant-franchisenemers. De franchisegever ervaart daardoor weinig tegenspel bij de onderhandeling over een contract.

Er wordt met deze alinea de algemene indruk gewekt dat franchisegevers op deze basis samenwerken met hun franchisenemers. Het bestaan van incidenten wordt zeker onderkent, maar hier wordt een dermate negatief beeld van de werkelijkheid gegeven, die we niet herkennen. We verzoeken dit aan te passen.