

Franchising en de ruimte voor zelfstandig ondernemerschap

Een pleidooi voor aanpassing wetgeving



旧时店铺
Old-style shops

道德自律深入到社会方方面面。一般人认为经商者才讲“诚信”，孔子则认为“民无信不立”，将“信”提高到为人处事的高度，使“诚信”成为又一个重要道德规范。

Moral discipline has permeated into every aspect of social life. Some think that only businessmen talk about honesty, but Confucius thinks that without honesty, people cannot establish themselves. He elevates “honesty” to the level of human relationships and sets it up as an important moral law.

Inhoud

1.	Inleiding	4
1.0	Franchising	4
1.1	Franchising: Het probleem	4
1.2	Beperking ondernemerschap franchisenemers: Waarom is dat erg?	5
1.3	Doel van het actieplan Franchising	5
2.	Politieke discussie over franchising: Stavaza.....	6
2.1	Europa.....	6
2.2	Nederland.....	6
3.	Knelpunten.....	7
3.1	Precontractuele of tussentijdse aanpassingen.....	7
3.1.1.	Correcte prognoses, tijdige aanleveringcontracten, side-letters en geheimhouding..	7
3.2	Inhoud contract	7
3.2.1.	Het contract, afsprakenbrieven en mondelinge toezeggingen	7
3.2.2.	Kosten en marges	8
3.2.3.	Exclusiviteit, E-commerce en gebruik consumentendata	9
3.2.4.	Verwerving extra vestigingspunt	9
3.2.5.	Aanvullende inkoop, aanpassing aan consumentenwensen en koppelverkoop.....	9
3.3	Combi franchise/huur.....	10
3.4	Beëindiging contract	10
4.	De oplossing	11
4.1.	Waarom er nog geen oplossing is	11
4.2	Oplossing ligt in ondersteuning via wetgeving, Europees en nationaal	11
	Bijlage 1	13





‘Moral discipline has permeated into every aspect of social life. Some think that only businessmen talk about honesty, but Confucius thinks that without honesty, people cannot establish themselves. He elevates ‘honesty’ to the level of human relationships and sets it up as an important moral law.’

Vakcentrum

Het Vakcentrum is de brancheorganisatie van de zelfstandige winkeliers en behartigt de belangen van winkeliers met supermarkten, kaas- en delicatessenwinkels, natuurvoeding- en reformzaken, convenience stores, slijterijen en drogisterijen.

Het Vakcentrum vertegenwoordigt haar achterban bij de Koninklijke Vereniging MKB-Nederland, Centraal Bureau Levensmiddelenhandel (CBL), Detailhandel Nederland, Eurocommerce en International Federation of Grocers’ Associations (IFGA).

Vakcentrum
Blekerijlaan 1
3447 GR WOERDEN
T: 0348 - 41 97 71
E: info@vakcentrum.nl



VAKcentrum Franchising en de ruimte voor zelfstandig ondernemerschap

1. Inleiding

1.0 Franchising

Het samenwerken binnen een formule, onder de noemer van franchising levert de zelfstandige ondernemer een businessmodel op, waarin hij de voordelen van een samenwerking onder een gemeenschappelijke noemer kan bundelen met zijn eigen krachtinbreng als zelfstandig ondernemer. Het Vakcentrum staat positief tegenover deze vorm van samenwerking op voorwaarde dat er ruimte is voor medezeggenschap.

1.1 Franchising: Het probleem

Sedert de jaren 80 zijn zelfstandige ondernemers samenwerkingsvormen aangegaan met formule-eigenaren. Het aantal formules was 15 jaar geleden rond de 150, nu zijn dat al meer dan 750 formules. Franchising is voor ondernemers met een winkelbedrijf bijna de enige manier om te kunnen overleven als winkelier. Echter, de samenwerkingscontracten die ondernemers aangaan met formule-eigenaren worden steeds eenzijdiger. Hierdoor wordt hen de bewegingsmogelijkheid om te ondernemen, ontnomen. Ze worden letterlijk en figuurlijk in de tang genomen. Zelfstandige winkeliers krijgen mede door de beperkingen, opgelegd door de franchisegever, steeds minder lol in hun werk en willen ermee stoppen. Aspirant ondernemers prefereren een bedrijfsleiderschap bij een zelfstandige ondernemer boven een zelfstandige doorstart, vanwege de opgelegde beperkingen naast de financiële risico's. Zo sterft het ondernemerschap uit. In onderhavige notitie wordt met name gefocust op de gevolgen van de problematiek voor de zelfstandige winkeliers met een franchisecontract.

- De MKB-er kan overleven als hij kan ondernemen;
- Aansluiten bij een formule is een goede zaak;
- Maar de voorwaarden worden steeds eenzijdiger;
- Precontractuele bescherming ontbreekt;
- Civielrechtelijk is er geen specifieke bescherming;
- Europese wetgeving bevat twee belangrijke punten ten nadele van franchisenemer:
 - verbod op multi-franchising
 - het concurrentiebeding
- Het nadeel gaat overheersen;
- Zelfstandig ondernemerschap wordt bedreigd.

1.2 Beperking ondernemerschap franchisenemers: Waarom is dat erg?

Het ontnemen van de ruimte om als zelfstandig ondernemer een lokale invulling te geven aan de franchiseformule, gaat niet alleen ten koste van de consument en werkgelegenheid, maar ook van de leefbaarheid in (kleine) kernen en buurten, veiligheid, woonplezier etc. Feestversiering zal verdwijnen uit het straatbeeld, sport- en hobbyclubs verliezen sponsorinkomsten, er zullen minder lokale evenementen plaatsvinden, andere voorzieningen zullen verdwijnen, de criminaliteit zal toenemen zo ook de leegstand. Innovatie binnen de formule meestal op initiatief van de franchisenemers, worden schaars.

Eenzijdig franchisecontract:

- Jammer voor de ondernemer
- Jammer voor de consument
- Jammer voor de lokale leveranciers
- Jammer voor innovatie
- Jammer voor de werkgelegenheid (met name van bijzondere groepen)
- Jammer voor de lokale binding /sponsoring
- Jammer voor toekomstige taken in de zorg

1.3 Doel van het actieplan Franchising

Er voor zorg dragen dat mkb-ondernemers, met name de winkeliers over 10 jaar nog kunnen ondernemen als zelfstandigen. Geconstateerd kan worden dat het verschil in machtspositie kan leiden tot onevenwichtige voorwaarden.

Laten we duidelijk zijn, het Vakcentrum is met MKB-Nederland absoluut voorstander van franchising. Hieraan wordt wel de voorwaarde verbonden dat er tenminste een gelijk speelveld is tussen franchisegever en franchisenemer. Ook moeten er spelregels komen, die het voortbestaan van de zelfstandige ondernemers bevorderen in plaats van in de weg te zitten. Zo zou enige bescherming geboden kunnen worden middels introductie van regelgeving met betrekking tot de (pre) contractuele fase, zoals die ook in enkele EU landen gelden.

Oproep

Rekening houdend met het feit dat:

- 1) De problematiek weliswaar per branche verschilt en binnen een branche per formule, maar zeker niet uniek is en ook niet beperkt tot Nederland;
- 2) Het vraagstuk al langer actueel is, doch oplossingen niet worden gevonden en de situatie verergert;
- 3) Ondernemen ruimte vereist en perspectief naar de toekomst momenteel wordt ontnomen.

Roepen de gezamenlijke zelfstandige winkeliers de nationale en Europese overheid en politiek op passende maatregelen te nemen om de toekomst van de zelfstandige ondernemers die in franchiseverband samenwerken te borgen.

Woerden, 21 januari 2014
mr Patricia E.H. Hoogstraaten RAE

2. Politieke discussie over franchising: Stavaza

2.1 Europa

In Europa is het rapport van Europarlementariër Dennis de Jong 'On the European Retail Action Plan for the benefit of all actors (2013/2093(INI))' in het Committee on the Internal Market en Consumer Protection aangenomen. Op 11 december 2013 is het rapport door de plenaire vergadering van het Europees Parlement (unaniem) aangenomen.

Met name paragraaf 29 is uitermate belangrijk voor franchisenemers:

'The European Parliament welcomes franchising as a business model which supports new business and small-business ownership; notes, however, the existence of unfair contract terms in certain cases and calls for transparent and fair contracts; draws the attention of the Commission and Member States, in particular, to problems faced by franchisees who wish to sell their business or change their business formula, whilst remaining active in the same sector; requests that the Commission examine the ban on price-fixing mechanisms in franchise systems and the effects of long-term competition clauses, purchase options and the prohibition of multi-franchising, and to reconsider in this respect the current exemption from competition rules for contracting parties having a market share of less than 30%;'

Met dit als standpunt van het volledig Europees Parlement wordt de poort voor discussie met de Europese Commissie geopend. De komende maanden zal daar de nodige tijd en energie in gestoken worden. Dit zal, waar mogelijk plaatsvinden in samenwerking met de Belgische vertegenwoordigers van mkb franchisenemers.

2.2 Nederland

Ook voor de nationale discussie is de Europese positie nuttig. Recent (2013) is een motie door Dion Graus (PVV) ingediend over de positie van de franchisenemer. Zorgwekkend lijkt de reactie van de minister van Economische Zaken tijdens de begrotingsbehandeling:

Minister Kamp:

'Ik moet dus een kader maken voor franchiseverleners en ik moet een verdienmodel gaan maken, althans ik moet me daarvoor inzetten. Tegelijkertijd pleiten we voor een kleine, compacte overheid en de vermindering van de regeldruk. In deze kabinetsperiode zijn we ook bezig om het aantal ambtenaren met meer dan 10% te verminderen. Ik kan dit allemaal niet goed met elkaar in overeenstemming brengen. Ik ben wel bereid om dit onderwerp, de praktische situatie van franchisenemers en franchiseverleners, met de koepels van de ondernemers door te spreken, om van hen signalen te kunnen krijgen over wat er aan de hand is. Als daaruit dingen naar voren komen die ertoe nopen om daar wat aan te doen, zal ik in de Kamer er bij een latere gelegenheid op terug komen. Wel ben ik voornemens om in contact te treden met zowel de franchisegevers als de franchisenemers....'

In het officiële antwoord op een vraag van Tweede Kamerleden Mei Li Vos en Recourt (beiden PvdA) over misstanden in franchiseland en de mogelijke aanpassing van de franchiseovereenkomst, reageert de minister als volgt:

Vraag: Bent u bereid om nader onderzoek te doen om het voorkomen van dergelijke misstanden in de franchisewereld nauwkeurig in kaart te brengen? Zo nee, waarom niet?

Antwoord: 'Op dit moment zie ik geen aanleiding om nieuw onderzoek uit te laten voeren. Uit eerder onderzoek bleek niet dat er sprake is van grote misstanden*. Wel ben ik voornemens om in contact te treden met zowel de franchisegevers als de franchisenemers om nadere inlichtingen in te winnen over de ontwikkelingen in de franchisepraktijk. Inmiddels is er een eerste contact tussen MKB-Nederland met het Ministerie van Economische Zaken geweest.

*Bij dat onderzoek waren de franchisenemers niet betrokken, noch MKB-Nederland.

3. Knelpunten

Voor de goede beeldvorming is het belangrijk dat er een uitgebreid overzicht ligt van alle knelpunten. Ongeacht de vraag of zaken juridisch al dan niet worden toegestaan is één ding van belang: Door de ondervraagde franchisenemers worden onderstaande punten in ieder geval als knelpunt gezien. Ofschoon niet gerefereerd wordt aan individuele cases, is elk punt wel aan één of meerdere ondernemers en/of formules te koppelen. De gevraagde vertrouwelijkheid wordt hiermede gerespecteerd.

3.1 Precontractuele of tussentijdse aanpassingen

3.1.1. Correcte prognoses, tijdige aanleveringcontracten, side-letters en geheimhouding.

- Franchisegever houdt de ondernemer die in moeilijkheden verkeerd - vaak vanwege een start gebaseerd op incorrecte of onvolledige informatie of tussentijdse afgifte van een te rooskleurige prognose - in leven door de jaarlijkse bijdrage. Deze bijdrage moet ieder jaar weer opnieuw worden veroverd en ieder jaar vindt opnieuw onderhandeling plaats over voorwaarden. Dit leidt tot 100% sturing van de winkel door de franchisegever en volkomen afhankelijkheid zelfstandig ondernemer;
- Voor opening of overname van een nieuwe winkel overhandigt de franchisegever op het laatste moment contracten, die ondertekend moeten worden om de nieuwe winkel tijdig te kunnen openen. Er is geen overleg en bedenktijd;
- Franchisegevers geven er de voorkeur aan om (te pas en te onpas) met franchisenemers 1 op 1 individuele (van het collectief afwijkende) afspraken te maken, zonder daarbij het collectief (georganiseerde verenigingen van franchisenemers / brancheorganisaties) te betrekken. De verenigingen van franchisenemers zijn door deze werkwijze niet in staat om de belangen van leden als groep te behartigen;
- Adviesmogelijkheid wordt belemmerd door geheimhoudingsplicht: Ondernemer heeft zodanige geheimhoudingsplicht, waardoor veel problemen niet (kunnen) worden besproken met de adviseur.

Knelpunten

Precontractuele of tussentijdse aanpassingen:

- Correcte prognoses, tijdige aanleveringcontracten, side-letters en geheimhouding;

Inhoud contract:

- Het contract, afspraakbrieven en mondelinge toezeggingen;
- Kosten en marges;
- Exclusiviteit, E-commerce en gebruik consumentendata;
- Verwerving extra vestigingspunt;
- Aanvullende inkoop, aanpassing aan consumentenwensen en koppelverkoop;
- Combi franchise/huur;
- Beëindiging contract.

3.2 Inhoud contract

3.2.1. Het contract, afsprakenbrieven en mondelinge toezeggingen

- Vaak zijn er buiten de contracten ook andere (concurrentie)bepalingen, die extra belastend (nadelig) zijn voor franchisenemers. Vaak zijn deze als side-letter toegevoegd aan het franchisecontract; Regelmatig komt het voor dat ondernemers deze moeten ondertekenen terwijl de bijlagen ontbreken (men tekent ook voor de bijlagen).
- Franchisegever werkt met afsprakenbrieven, die op cruciale punten afwijken van de gezamenlijk besproken exploitatiegegevens of van de data die eerder overlegd zijn aan de franchisenemervereniging. Geconstateerd wordt ook dat in de begrotingen en met name in



de uitgangspunten zoals omzet, marktgebied en financieringsafspraken foutieve input gegeven wordt vanuit de franchisegever;

- Franchisegever werkt met commercieel managers, die stelselmatig (toe)zeggingen doen, maar nooit schriftelijk communiceren, zodat moeilijk beroep op de toezeggingen gedaan kan worden door franchisenemer;
- Franchisegever kent het begrip zorgplicht niet altijd;
- Franchisegever biedt met terugwerkende kracht een nieuwe, voor de franchisenemer nadelige franchiseovereenkomst aan;
- Franchisegever bevoordeelt eigen filialen bij nieuwe introducties;
- Franchisegever werkt met uniforme displays die geen recht doen aan de behoefte van een kleine winkel;

3.2.2. Kosten en marges

- De franchisecontracten zijn zo opgesteld dat het opstartrisico ten laste valt van de franchisenemer en dat de franchisegever bij het falen van franchisenemer, gewoonweg gaat lopen met de vruchten van de opstarter van het verkooppunt (bv. cliënteel, handelsinrichting, enz.);
- Veel franchiseovereenkomsten leggen ongehoorde (hoge) kosten bij de franchisenemer (instapfee, hogere onderhuur, bijdragen in bepaalde reclame en opleidings- en controlekosten, enz.), die dodelijk kunnen zijn bij een ondergefinancierde handelsonderneming. Vaak gaat dit ook gepaard met een gebrek aan informatie, of zelfs ronduit verkeerde of misleidende informatie vanwege de franchisegever. Voorts moeten verplicht additionele diensten worden afgenomen, die qua prijs en kwaliteit ook elders afgenomen kunnen worden;
- Franchisegever houdt ongelijke uitgangspunten aan, ten aanzien van de kostenverdeling tussen eigen filialen en bedrijven van franchisenemers;
- Franchisegever wijzigt, ten nadele van franchisenemer, eenzijdig de fee;
- Franchisegevers weigeren - ondanks contractuele verplichtingen - openheid van zaken te geven in de (inkoop)condities, (volume)kortingen, marges, belastprijzen, verkoopcondities etc. aan de accountants van franchisenemers;
- Franchisegever weigert franchisenemer na uitbreiding van het bedrijf de condities aan te passen aan die voor de grote bedrijven, ten nadele van de franchisenemer;
- Internationaal opererende franchisegevers gebruiken bovendien meerdere (internationale) vennootschappen voor (inkoop)activiteiten, waardoor het voor Nederlandse franchisenemers onmogelijk is om (inkoop)condities, (volume)kortingen, marges, belastprijzen en verkoopcondities te controleren;
- Franchisegevers berekenen voor het inkopen van producten vermogens/voorraadkosten door aan franchisenemers. Aan de andere kant dwingen dezelfde franchisegevers fabrikanten om genoeg te nemen met het oprekken van betaaltermijnen. Het (financiële) voordeel dat franchisegevers bereiken wordt niet gedeeld met franchisenemers;
- Franchisenemer betaalt op gelijke voet mee aan promotiemateriaal, dat in meerderheid bij de filialen terecht komt;

- Franchisegever verlaagt bewust de eigen brutomarge, door inkomsten elders te boeken zodat de franchisenemer hier nadeel van ondervindt, zeker indien de gelden, door franchisegever in het buitenland worden aangewend;

3.2.3. Exclusiviteit, E-commerce en gebruik consumentendata

- Franchisegever start zelf met winkels in het exclusieve marktgebied van franchisenemer en maakt actief reclame voor deze winkelactiviteiten in exclusieve gebieden van franchisenemers, zonder voorafgaand overleg of aanpassing van de afspraken;
- Franchisegever start zelf met E-commerce in het exclusieve marktgebied van franchisenemer en maakt actief reclame voor deze E-commerce activiteiten in exclusieve gebieden van franchisenemers, zonder voorafgaand overleg of aanpassing van de afspraken;
- Franchisegever staat het de franchisenemer niet toe zelf de consument via E-commerce te benaderen. Franchisegever motiveert dit door de stelling dat er in dat geval misleidende reclame voor klanten ontstaat (boetes van de reclamecodecommissie) of dat men bang is voor formule imagoschade. Ook zonder deze argumenten komt het voor dat de franchisenemer niet ondersteund wordt in het leveren van bijstand voor het opzetten van E-commerce activiteiten;
- Franchisegever gebruikt de data van klanten die in een winkel van een franchisenemer zijn verzameld om de klant naar 'eigen' verkooppunten en/of internetwinkels te trekken;

3.2.4. Verwerving extra vestigingspunt

- Franchisenemers die een nieuw vestigingspunt verwerven, mogen daarin door de wettelijk toegestane concurrentiebedingen alleen een winkel (in dezelfde branche) met eenzelfde formule exploiteren. In ruil voor toestemming voor toetreding krijgt franchisenemer vaak door franchisegever de verplichting opgelegd extra (bindende) afspraken te accepteren met betrekking tot deze nieuwe en/of eerder verworven vestigingspunten, waar reeds bestaande samenwerkingsafspraken gelden;
- Franchisegever die zijn medewerking aan de opening van zo'n extra winkel weigert, verbiedt de franchisenemer vervolgens, dat hij op dat vestigingspunt een soortgelijke winkel met een andere formule exploiteert (dit noemt de Jong: Multifranchise, in Nederland wordt deze term ook gebruikt voor meerdere winkels bij dezelfde formule);
- Franchisegever weigert medewerking aan de opening van een extra winkel door franchisenemer, omdat hij nu profiteert van de gedeeltelijke afvloeiing naar eigen filialen in andere dorpen;

3.2.5. Aanvullende inkoop, aanpassing aan consumentenwensen en koppelverkoop

- De franchisenemer wordt verboden om zelf regionale/lokale inkoop te plegen om qua assortiment beter aan te sluiten bij de consumentenwensen in zijn marktgebied;
- Franchisenemer moet voor vreemde inkoop vooraf toestemming vragen aan franchisegever, terwijl het franchisecontract en de wet (dwingend) toestaan dat franchisenemer tenminste een bepaald percentage vrij mag inkopen;
- Het is voor franchisenemer vaak (ook technisch gezien) niet mogelijk om vreemd in te kopen (bij andere leveranciers). De (kassa)systemen van franchisegever - die verplicht zijn voorgeschreven aan franchisenemer - laten nauwelijks toevoegingen of wijzigingen van producten en prijzen toe; Het is voor franchisenemer vaak technisch - zonder boekhoudkundige rompslomp - niet mogelijk om een eigen (korting)actie of prijsbeleid te bepalen. Vaak onthoudt franchisegever iedere medewerking/ondersteuning bij wijzigingen aan het kassasysteem. De consument ondervindt hiervan uiteindelijk de nadelen;

- De franchisenemer kan de wel aanwezige contractuele vrijheid om elders in te kopen niet uitoefenen vanwege de economische sancties die volgen uit de toepassing van het conditiestelsel;
- Cross formuleverplichting: franchisegever verplicht franchisenemer om hand en span diensten te verlenen ten gunste van een andere door de formule gevoerde formule.

3.3 Combi franchise/huur

- Franchisegever laat als onderverhuurder een summiere bijlage bij de samenwerkingsovereenkomst tekenen, die een aanzienlijke wijziging van de huurovereenkomst oplevert (bijv. huurder draait op voor onderhoudskosten (lees: nieuwe) buitengevel ad € 100.000);
- Franchisegevers gebruiken het huurrecht om extra grip te krijgen op een locatie door ondernemers bij gelegenheid te verplichten om een eigen pand (in eigendom van franchisenemer) te verhuren aan franchisegever. Franchisenemer dient zijn eigen pand aansluitend terug te huren van franchisegever om in aanmerking te komen voor een (nieuwe of verlengde) franchiseovereenkomst;
- Franchisegevers (hoofdhuurders) gebruiken het (huur)recht om huurcontracten (en daarmee locaties) te verhandelen (met behulp van bv. 7:307 BW) aan andere organisaties/franchisegevers, zonder daarbij de belangen van franchisenemer (onderhuurders) in ogenschouw te nemen. Onderhuurders/franchisenemers zijn door de overgang van het huurcontract (in combinatie met het ontbreken van ondersteuning door de oude franchisegever) gehouden om een nieuwe samenwerkingsovereenkomst aan te gaan met de nieuwe franchisegever/hoofdhuurder;
- Op het moment dat de franchisenemer gebruik maakt van een onroerend goed, dat gehuurd wordt van de franchisegever, is hij automatisch op dat vestigingspunt gebonden aan deze franchisegever, wat tot onbalans in de machtsverhoudingen leidt. De wettelijke maximale looptijd van een franchiseovereenkomst wordt hiermede een farce.

3.4 Beëindiging contract

- Franchisegever houdt, ondanks een uitdrukkelijk verzoek hiertoe, het besluit aan om de winkel te sluiten en het contract tussentijds te beëindigen, indien de exploitatie niet meer rendabel is ten koste van de franchisenemer, die uiteindelijk faillissement tegemoet ziet;
- Franchisegever laat de contractueel verplichte te koop-aanbieding door de franchisenemer onbeantwoord, maar verbiedt de ondernemer aan de andere kant wel - dus voor onbepaalde tijd - aan derden te verkopen. De ondernemer kan geen kant meer op;
- De franchisenemer die na verloop van de looptijd van zijn contract van formule wenst te wisselen, wordt hierbij gehinderd door een concurrentiebeding, waardoor hij gedurende een jaar geen andere formule in het vestigingspunt mag gebruiken. Het komt voor dat franchisegever een concurrentiebeding niet beperkt tot uitsluitend het gecontracteerde vestigingspunt;
- De franchisenemer wordt bij het aangaan van de overeenkomst al verplicht om bij beëindiging van het contract zijn bedrijf te koop aan te bieden tegen een vooraf vastgestelde verkoopprijs, die uitsluitend door franchisegever bepaald wordt. Dat geldt ook voor nieuwe bedrijven/vestigingspunten die franchisenemer zelf (zonder hulp van franchisegever) voor eigen rekening en risico verwerft;
- De franchisenemers worden mee verkocht door franchisegever en hebben geen vrije keuze in de formulevoering, maar worden wel verplicht flink te investeren, terwijl de banken geen leningen wensen te verstrekken;

4. De oplossing

4.1. Waarom er nog geen oplossing is

De discussie rond de belangen van franchising versus de behoefte aan bescherming van de franchisenemer duurt al enige jaren.

Dat goed zelfstandig ondernemerschap van groot belang is voor de kracht van een formule, de gezondheid van een economie en de consument, is geen discussiepunt. De meerwaarde die alleen een zelfstandig ondernemer kan leveren, moet evenwel beter gewaarborgd worden. Die kan immers alleen optimaal worden gegenereerd als er ruimte blijft voor de ondernemer om te ondernemen. En die staat in toenemende mate onder druk. Niet alleen door een slechtere economie, maar juist door een steeds strakkere grip en een groeiend opportunistisch gedrag van de franchisegever, binnen een van nature onevenwichtig samenwerkingsverband met de franchisenemer.

Het is hoogtijd dat deze problematiek de serieuze aandacht krijgt die het verdient. Dit betekent ook, dat verantwoordelijke politici en overheden zich niet langer mogen verschuilen achter prioriteitstellingen of wijzen op in feite niet bestaande lapmiddelen:

1. De Europese franchisecode wordt niet geaccepteerd door de rechter als een zelfstandig kader van rechten en plichten waarop de franchisenemer een beroep kan doen. Deze code is bovendien een franchiseGEVERScore, die op bepaalde punten niet ver genoeg gaat voor wat betreft het waarborgen van de positie van de franchisenemer.
2. Wijzen naar jurisprudentie als rechtsbron volstaat evenmin. Deze is schaars en bovendien casuïstisch of veel te algemeen om daaraan een bron voor een evenwichtige relatie te ontleen. Daarnaast zorgt de franchiserelatie - zeker wanneer gekoppeld aan bijvoorbeeld langdurige leveringsafspraken - naar haar aard voor hoge drempels om te gaan procederen. De relatie is kwetsbaar of wordt als zodanig ervaren. Langdurige en kostbare procedures zijn duur en eigenlijk ondenkbaar.
3. Een wetgever staat altijd onder druk van verschillende lobbies. Maar het gaat in dit geval om aantoonbaar cruciale economische belangen, die schreeuwen om te worden gediend. Franchise is meer dan slechts een soort van gemengde overeenkomst, die op zich best in het BW zou kunnen worden geregeld, zoals bijvoorbeeld agentuur. Franchise levert de basis van een dragend netwerk van kapitaal binnen BV Nederland, zoals het een onmisbaar element is voor de meeste internationale economieën. Dit mag simpelweg niet zonder wettelijk kader blijven.

4.2 Oplossing ligt in ondersteuning via wetgeving, Europees en nationaal

Het bieden van een wettelijk kader is de enige oplossing als daarin de volgende zaken worden geregeld:

1. Wegnemen van knelpunten in de wetgeving op zowel nationaal als Europees niveau, zoals het concurrentie beding na afloop van de overeenkomst en het verbod op multifranchising.
2. Bescherming van de positie van de franchisenemer in de precontractuele fase, zoals in de USA, België, Litouwen, Spanje en Frankrijk.
3. Bescherming van de positie van de franchisenemer in de contractuele fase.

Mogelijke aandachtspunten die in de regelgeving opgenomen kunnen worden zijn (niet uitputtend):

- Concretisering van de verplichtingen van franchisegever zoals:
 - Verplichting om correcte data, inclusief verdienmodel aan te leveren;
 - Verplichting om ook tijdens de duur van de franchiseovereenkomst rekening te houden met gewijzigde omstandigheden en gerechtvaardigde belangen van franchisenemer;
 - Redelijkheidstoets concurrentiebeding bij einde looptijd van de franchiseovereenkomst;
 - Regeling van de aanbiedingsplicht door franchisenemer: indien aanwezig op basis van reële economische waarde. Tevens vervalt deze na 1 maand, indien de franchisegever niet of negatief reageert;
 - Verbod voor franchisegever om consumentendata, verzameld in het bedrijf van franchisenemer, zonder instemming te gebruiken;
 - Objectieve wervings- en afwijzingsrechten;
 - Geen concurrerende activiteiten in marktgebied franchisenemer zonder tegenprestatie.

 - Schriftelijkheidseis
4. Een verplichting tot oprichting van een laagdrempelige toets- en klachtenregeling voor de franchisenemer.

Dit wettelijke kader kan gevonden worden in het toevoegen van een extra hoofdstuk in het Burgerlijk Wetboek en het aanpassen van de VO 330/2010; Groepsvrijstelling verticale overeenkomsten en onderling afgestemde, feitelijke gedragingen.

Bijlage 1

Franchising in Nederland 2011-2012

Aantal:	Franchisegevers		Franchisevestigingen	
Jaar:	2011	2012	2011	2012
Detailhandel Food	92	85	5.375	4.954
Detailhandel Non-Food	195	200	10.622	10.756
Horeca	85	85	2.305	2.287
Dienstverlening	304	336	8.888	9.356
Overig	63	63	2.818	2.566
Totaal	739	769	30.008	29.919

Aantal:	Medewerkers		Omzet vestigingen*	
Jaar:	2011	2012	2011	2012
Detailhandel Food	110.000	103.600	12.224	12.476
Detailhandel Non-Food	72.800	73.300	9.629	9.576
Horeca	34.700	33.900	1.770	1.759
Dienstverlening	37.500	32.200	4.687	4.813
Overig	19.500	18.000	2.595	2.067
Totaal	274.500	261.000	30.905	30.691

*in miljoen euro excl. BTW

Bron: Nederlandse Franchise Vereniging (NFV)