



JUSTION
ADVOCATEN

MIDDELBURG ROTTERDAM TERNEUZEN

Park Veldzicht 45

P Postbus 132

4330 AC Middelburg

T 0118 62 37 19

F 0118 63 83 47

E info@justionadvocaten.nl

I www.justionadvocaten.nl

Ministerie van Economische Zaken
Postbus 20401
2500 EK DEN HAAG

Datum: 24 mei 2015

Behandeld door: Team Franchise

Ons kenmerk: NMS/hjb

E-mailadres: nms@justionadvocaten.nl

Doorkiesnr. 0118 – 670014

Inzake: Consultatie wetsvoorstel

Uw kenmerk: -

Geachte mevrouw, mijnheer,

Hierbij willen wij gebruik maken van de mogelijkheid tot consultatie die uw ministerie biedt.

Al sinds 2013 is ons kantoor nauw betrokken geweest bij de maatschappelijke discussie over franchise. We hebben steeds geprobeerd om de ervaringen die wij in onze franchisepraktijk opdoen te vertalen naar handvaten voor politiek en beleidsmakers.

Algemene reactie

Wij vinden het een goede zaak dat de Nederlandse Franchisecode wettelijk wordt verankerd. We hebben daar bij de Ronde Tafel in juni 2014 ook voor gepleit. Uiteraard hebben wij ook loyaal meegewerkt aan de poging tot zelfregulering. Immers, als dat (direct en volledig) geslaagd was, zou de rechtspositie van franchisenemers al eerder zijn verbeterd. Die poging was zeker de moeite waard. Die poging was ook nodig als proces ten behoeve van de maatschappelijke verkenning van wat – naar de huidige maatstaven – naar de inzichten van alle betrokkenen een evenwichtige regeling zou kunnen zijn.

Van meet af aan is echter – ook door het ministerie – duidelijk gemaakt dat teveel 'free riders' aanleiding zouden kunnen zijn voor wettelijke verankering. Nu blijkt dat de meeste franchisegevers (zelfs die mee hebben gewerkt aan het eindproduct) de code niet vrijwillig willen toepassen, is deze stap van het ministerie dan ook consistent en logisch.

Ook de inhoud van de Nederlandse Franchisecode is werkbaar.



JUSTION ADVOCATEN

Het proces

De belangrijkste kritiek van de franchisegevers (mede aangevoerd door de Nederlandse Franchisevereniging NFV) betreft het proces. Dit zou niet democratisch zijn geweest omdat de twee franchisegevers in de schrijfgroep op persoonlijke titel aan de code zouden hebben geschreven. Dat standpunt is wel heel bijzonder omdat de beide franchisegevers juist op voordracht van de NFV zitting hadden in de schrijfgroep. Zij voerde daarbij aan dat zij met haar leden meer dan 50% van de franchisemarkt als achterban had. Zo schreef zij uw ministerie op 6 oktober 2014:

"Voor de vertegenwoordiging in de 'schrijfgroep' hebben we een tweetal ijzersterke kandidaten bereid gevonden. Een directeur met een brede retailachtergrond, en een directeur vanuit een grote dienstverlenende organisatie. We ondersteunen als NFV de aanpak zoals het ministerie deze heeft voorgesteld."

En op 8 oktober 2014:

"De NFV heeft zo'n 250 leden, waarvan circa 200 van de 750 formules in Nederland. Qua omzet vertegenwoordigen de bij NFV aangesloten formules echter ruim 50%."

De beide mails zijn bij uw ministerie bekend. De NFV was dus volledig vertegenwoordigd in de schrijfgroep en claimde op haar beurt meer dan 50% van de markt te vertegenwoordigen.

Het schrijven van de Nederlandse Franchisecode heeft een paar maanden geduurd waarbij er steeds tussentijds werd teruggekoppeld naar de achterban. Dat gebeurde ook aan de zijde van de NFV, die ook in de achterliggende denktank was vertegenwoordigd.

Gelet op een en ander is niet begrijpelijk dat de NFV thans stelt dat de Nederlandse Franchisecode niet op democratische wijze tot stand zou zijn gekomen.

De probleemstelling

Aan franchisegeverszijde wordt ontkend dat er een probleem is. Er zouden maar een paar rechtszaken per jaar zijn. De aantallen waarmee de NFV schermt zijn echter deels onjuist en zien uitsluitend op de op www.rechtspraak.nl gepubliceerde zaken. Dat is slechts een deel van het aantal rechtszaken in Nederland.

Daarbij komt dat het overgrote deel van de (vaak berooide) franchisenemers die zich bij ons op kantoor melden, helemaal geen middelen hebben voor een gerechtelijke procedure. Het is slechts een fractie (schatting 10%) van de franchisenemers die wij langs zien komen, waarvoor we uiteindelijk kunnen procederen. Zakelijke geschillen worden in beginsel niet gedekt door de Raad voor de Rechtsbijstand en de premie van een rechtsbijstandsverzekeraar is vaak te hoog voor de gemiddelde MKB-er, net als arbeidsongeschiktheidsverzekeringen. Bovendien zien wij dat rechtsbijstandsverzekeraars ook steeds vaker drukken op de procesbudgetten, zodat franchisenemers soms niet eens een volledige procedure bij één instantie kunnen bekostigen.

Als er al sprake zou zijn van weinig procedures betekent dat dus helemaal niet dat er geen problemen zijn. Integendeel! Vaak zien wij binnen bepaalde ketens vaste patronen van veel wisselingen, misleidende informatie (c.q. vaste verkoopverhalen), ondeugdelijke benchmarks e.d. Als je het verhaal van één franchisenemer kent, is dat vaak indicatief



JUSTION ADVOCATEN

voor het verhaal van een volgende franchisenemer van dezelfde keten. We hebben als kantoor minstens 50 ketens in beeld.

We bieden als kantoor ook een gratis spreekuur aan, om te kijken wat we (nog) voor veelal berooide franchisenemers kunnen doen. Soms kunnen we dan alleen tijdens zo'n gesprek wat tips geven, maar daar moet het dan noodgedwongen bij blijven.

Of we beperken onze werkzaamheden tot een paar uurtjes voor een brief die dan hopelijk leidt tot een soort minnelijke oplossing, waarbij vooral de franchisenemer genoodzaakt is om zijn verlies maar te nemen en dat verlies nog enigszins te beperken.

Daarnaast speelt ook angst een grote rol. Je moet niet alleen geld, maar ook heel veel moed en uithoudingsvermogen hebben om te procederen. Dat is ook gesignaleerd in het Europese Rapport uit juli 2016 op pagina 9 als één van de vier belangrijkste knelpunten van franchise:

“A fear factor on the part of franchisees. The lack of cases can be (at least partially) explained by the fear factor on the part of the franchisees. This is a wellrecognised phenomena signalled in the unfair commercial practices context. Franchisees, being very often dependent on franchisors, are afraid that defending their rights will lead to the termination of the legal relationship with franchisors, so they refrain from defending their own rights. The cases are mostly initiated when the franchisees have nothing to lose (i.e. when the contractual relationship is over).”

Dat sluit dus naadloos aan op onze ervaringen. Als er voor groepen of verenigingen wordt opgetreden, is de kans op verdeeldheid ook altijd groot. Gaat men wel of gaat men niet de strijd aan met de (veelal) grote en kapitaalkrachtige franchisegever, die dus voldoende tijd en middelen heeft om de gerechtelijke procedure zo nodig tot in hoogste instantie te voeren; tijd en middelen waaraan het de franchisenemer in de regel ontbreekt.

Ons kantoor zet zich bovendien in om franchisenemers en franchisenemersverenigingen (actief) te informeren over hun rechten om hen op deze wijze ook aan te sporen eventuele problemen meer vanuit een gelijkwaardige rol aan te pakken. Met de wettelijke verankering van de Nederlandse Franchisecode (met nadruk op een onafhankelijke vertegenwoordiging van franchisenemers en gestructureerd overleg) zal de emancipatie van de franchisenemers wat ons betreft een belangrijke stap in de goede richting kunnen maken.

Geen (extra) regeldruk

Een ander argument van franchisegevers is de toenemende regeldruk (aanpassen contracten e.d.). Voor kleine ketens en zogenaamde 'soft franchise' zou dat een 'overkill' zijn. Ook dat lijkt een opgeblazen argument.

In de eerste plaats zien wij in onze praktijk amper voorbeelden van soft franchise. De grens tussen hard en soft is overigens zeer diffuus.

Verder zien we nu ook dat kleine franchisegevers kennelijk geen enkele moeite of regeldruk hebben ervaren bij het opstellen van de dikke (veelal eenzijdige) contracten, waarmee ze nu werken.



JUSTION ADVOCATEN

De kunst wordt over en weer kennelijk gemakkelijk van elkaar afgekeken, zo maken wij op uit de vele contracten die langs komen. De Nederlandse Franchisevereniging biedt haar leden zelfs een modelcontract aan. Simple comme bonjour.

We hebben inmiddels voor één franchisegever het modelcontract al aangepast aan de NFC en dat was een zeer overzichtelijke klus, die slechts een fractie was van het werk bij een (ingewikkelde) franchiseprocedure.

Iedere procedure (over te rooskleurige prognoses) die kan worden voorkomen door de meer transparante en beter verifieerbare informatieplichten van de franchisegever bij de start, zoals opgenomen in de Nederlandse Franchisecode, levert dus direct een forse maatschappelijke besparing op (alleen al voor wat betreft de overbelaste rechtspraak).

Daarbij komt dat het updaten van contracten bij iedere professionele organisatie een regelmatig terugkerend ritueel behoort te zijn. Een must, zogezegd.

Wij stellen met enige regelmaat voor onze (grootzakelijke) klanten hun modelcontracten bij (arbeidscontracten, leveringscontracten, algemene voorwaarden). Simpelweg omdat er in de maatschappij en ook in de jurisprudentie regelmatig veranderingen plaatsvinden die in contracten moeten worden verwerkt. Dergelijke updates horen dan ook gewoon bij het ondernemerschap. Een dergelijke update van het modelcontract van de NFV is in dat kader een praktische tip, die vast navolging zal vinden.

Kleine franchisegevers hebben bovendien alle ruimte om via het 'pas toe of leg uit' principe aan te geven, waarom zij niet aan alle voorwaarden uit de code kunnen voldoen.

Huidige machtsverhoudingen blokkeren juist innovatie van formules

De franchisecontracten die wij zien, zijn zonder uitzondering, eenzijdig te noemen. De franchisegever legt vele plichten op. Daarbij geldt dat (voortijdig) vertrekken tot verlies van broodwinning leidt, ook al omdat de in de regel in de franchisecontracten opgenomen concurrentiebedingen aan verder ondernemen in de weg staan. Dit soort contracten brengen het risico mee dat de franchisegever lui en weinig innovatief wordt. Als je immers je eigen franchisenemer steeds moet blijven 'veroveren', dan prikkelt dat juist tot betere prestaties en innovaties van de formule.

Inhoud van code en wetsvoorstel

Op de concept code hebben wij in 2016 al enkele aanvullende suggesties tot verbetering gegeven. Echter, het feit dat deze code er nu ligt met alle invloed die beide kanten daarop hebben kunnen uitoefenen, maakt verdere aanpassingen onverstandig.

Bovendien wacht de praktijk al heel lang op een betere rechtsbescherming voor franchisenemers die zowel in Europa als in Nederland is gesignaleerd. Voor vele franchisenemers komt dit wetsvoorstel en de code dan ook reeds te laat. Laten we voorkomen dat ditzelfde geldt voor de vele franchisenemers die er thans zijn in Nederland. Onze middenstand/MKB als motor van onze economie vraagt in onze visie deze wettelijke stap naar meer rechtsbescherming in lijn met wat er ook op bancaire niveau (rentederivaten) wordt opgepakt.

Dit is wat er nu ligt en de code moet in onze visie in de praktijk nu een kans krijgen om haar effectiviteit te bewijzen. Alle door de franchisegevers opgeworpen gevaren, lijken



JUSTION
ADVOCATEN

vooral gebaseerd op een 'glazen bol'. Laat de praktijk uitwijzen of die gevaren zich daadwerkelijk realiseren.

De code is net als iedere regeling een dynamisch stuk. De maatschappij verandert snel en de gekozen route (wettelijke verankering met de mogelijkheid tot toekomstige wijziging) bieden ook ruimte om daar op in te spelen.

Met vriendelijke groet,
Namens het Team Franchise van Justion Advocaten

N.M. Slump