

Retouradres: Postbus 16228 2500 BE Den Haag

Aan de staatssecretaris van Economische Zaken
en Klimaat
Mevrouw drs. M.C.G. Keijzer
Postbus 20401
2500 EK DEN HAAG

Datum
30 januari 2019

Onderwerp
Wet franchise

Uw kenmerk

Ons kenmerk
MvH/RvZ/PO/AvE/bs/
ATR0378/2019-U010

Bijlage(n)

Geachte mevrouw Keijzer,

Op 12 december 2018 heeft u het wetsvoorstel Wijziging van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek in verband met de invoering van regels omtrent de franchiseovereenkomst (Wet franchise) voorgelegd aan ATR voor advisering. Dit wetsvoorstel legt rechten en plichten op aan franchisenemers en franchisegevers om ervaren knelpunten binnen franchiserelaties aan te pakken. De regeling moet de positie van de franchisenemer – die doorgaans zwakker is dan die van de franchisegever – versterken en er voor zorgen dat zowel voorafgaand aan als na het sluiten van een franchiseovereenkomst de belangen van de franchisegever en die van de (aspirant-) franchisenemer onderling meer in balans worden gebracht. Het voorstel richt zich in de eerste plaats op de informatieverstrekking door vooral de franchisegever aan de franchisenemer voorafgaand aan als na de sluiting van de franchiseovereenkomst. Aanvullend ziet de regeling op tussentijdse wijzigingen van de overeenkomst, beëindiging van de samenwerking en het overleg tussen partijen.

Toetsingskader

ATR beoordeelt de gevolgen voor de regeldruk aan de hand van het volgende toetsingskader:

1. Nuloptie (nut en noodzaak): is er een taak voor de overheid en is wetgeving het meest aangewezen instrument?
2. Zijn er minder belastende alternatieven mogelijk?
3. Is gekozen voor een uitvoeringswijze die werkbaar is voor de doelgroepen die de wetgeving moeten naleven?
4. Zijn de gevolgen voor de regeldruk volledig en juist in beeld gebracht?

1. Nut en noodzaak

De memorie van toelichting bij het voorstel maakt inzichtelijk dat er sprake is van een structureel probleem. Een franchiserelatie kenmerkt zich door een zeker overwicht bij de franchisegever ten opzichte van de franchisenemer. De franchisenemer is formeel weliswaar een zelfstandige ondernemer, maar is in de praktijk afhankelijk van de franchisegever, aldus de toelichting. Dit overwicht leidt in de praktijk tot onredelijke en onwenselijke situaties voor franchisenemers. Het wetsvoorstel beoogt de positie van de franchisenemer in de pre-competitieve fase te versterken. Het wetsvoorstel regelt daartoe rechten en plichten voor zowel de franchisegever als de franchisenemer.

Contact

Rijnstraat 50
2515 XP Den Haag

Postbus 16228
2500 BE Den Haag

T (070) 310 86 66
info@atr-regeldruk.nl

www.atr-regeldruk.nl

Zo worden eisen gesteld aan de precontractuele fase inzake informatie die wederzijds moet worden verstrekt, evenals informatie die tijdens de overeenkomst moet worden verstrekt. Ook somt het wetsvoorstel de vereisten op waar een franchiseovereenkomst aan moet voldoen. Daarnaast zijn wijzigingen met aanzienlijke gevolgen binnen een overeenkomst pas mogelijk indien twee derde van de franchisenemersvertegenwoordiging hiermee instemt. Overkoepelend legt het voorstel het principe van goed franchisegever en franchisenemer vast. De praktijk laat zien dat er formules zijn waarbinnen de verhouding tussen franchisegever en franchisenemer goed is en waarvan af te leiden is wat “goed” franchisegever- en franchisenemerschap inhoudt.

Met het vastleggen van rechten en plichten legt dit voorstel een kader voor franchiserelaties. Het doel is gedragsverandering om knelpunten binnen bestaande franchiseformules aan te kunnen pakken en toekomstige te voorkomen. Voorafgaand aan dit wetsvoorstel is gewerkt aan een gedragscode. Deze is uiteindelijk niet breed opgepakt binnen de sector. Een van de redenen was het verzet van sommige franchisegevers tegen deze code. Een belangrijke voorwaarde voor het succes van voorliggend voorstel is of met deze wijziging relevante franchisegevers hun relatie met franchisenemers daadwerkelijk gaan verbeteren, met andere woorden, of zij de wetsbepalingen gaan naleven. Bij niet-naleving kan een benadeelde franchisenemer naar de rechter stappen. Een voorwaarde hierbij is dat de franchisenemer zicht heeft op zijn rechten en plichten om te kunnen beoordelen of hij wordt benadeeld. Aansluitend moet hij vervolgens de stap naar de rechter durven zetten. Dit is – gezien de afhankelijkheidsrelatie met de franchisegever – geen gegeven. Naast rechtsgang, kan ook op andere manieren druk worden uitgeoefend op relevante franchisegevers. Een mogelijkheid is de samenwerking tussen belangenbehartigers van franchisenemers of door de franchisenemersvertegenwoordiging van een formule.

Het voorstel introduceert overlegmomenten en draagt daardoor bij aan de opbouw van overlegstructuren binnen franchiseformules. Een afgeleid doel van het wetsvoorstel lijkt de versterking van de rol van franchisenemers door samenwerking te stimuleren. Dit kan de relatie met de franchisegever evenwichtiger maken en franchisenemers onderling verder doen professionaliseren. Het wetsvoorstel legt geen verplichting op om per franchiseformule een vereniging in het leven te roepen. Dit past namelijk niet bij elke type formule. Los daarvan zullen sommige formules ook meerdere franchisenemersverenigingen hebben. Het college onderstreept het belang van deze flexibiliteit. Wel ziet het college de meerwaarde van deze verenigingen om te komen tot een dynamiek waarbinnen dit wetsvoorstel kan aarden. Uit ambtelijk overleg dat is gevoerd met uw ministerie blijkt dat daarnaast bestaande belangenbehartigers van franchisenemers zich aan het organiseren zijn, zoals het Vakcentrum, BOVAG en FANed. Ze willen samen optrekken om de positie van franchisenemers te versterken aan de hand van onder andere informatie- en expertisedeling.

In de bedrijfseffectentoets die ter voorbereiding van dit voorstel is uitgevoerd, stelt uw ministerie dat flankerend beleid (informatiedeling door belangenbehartigers) bijdraagt aan de effectiviteit van dit voorstel. Inzicht in rechten en plichten door franchisenemers is volgens het college een randvoorwaarde wil dit voorstel leiden tot gedragsverandering bij franchisegevers. Ondernemers kunnen elkaar hier onderling in bijstaan. Dit neemt niet weg dat naar de mening van het college uw ministerie als regelgevende instelling hier ook een eigen verantwoordelijkheid in heeft. Het college ziet meerwaarde in gerichte en actieve informatievoorziening door de overheid aan franchise-nemers over de inhoud van dit wetsvoorstel.

De informatievoorziening lijkt zich nu grotendeels te richten op franchisenemers, terwijl franchisegevers voor een groot deel verandering in gang moeten zetten. Zo zullen bestaande franchiseovereenkomsten moeten worden aangepast en mogelijk overlegstructuren worden versterkt. Het is zaak, net als bij franchisenemers, dat ook franchisegevers (klein en groot) zicht hebben op de rechten en plichten als gevolg van deze wetswijziging. Dit zorgt er voor dat zij de gevolgen van dit voorstel goed kunnen inschatten, hetgeen een effectieve naleving ten goede komt. Het college vindt het belangrijk dat naast franchisenemers, ook franchisegevers actief worden geïnformeerd over deze wetswijziging. Dit verkleint ook hun kennisnamekosten en zal de effectiviteit van het voorstel ten goede komen.

1.1 Het college adviseert de staatssecretaris om franchisenemers en franchisegevers actief te informeren over deze wetswijziging zodat zij zicht hebben op hun rechten en plichten binnen een franchiserelatie.

Het is positief dat belangenbehartigers van franchisenemers voornemens zijn informatie te gaan verspreiden over het wetsvoorstel en de gevolgen daarvan. De effectiviteit van dit instrument hangt voor een groot deel af van de kennis van franchisenemers en hun wil om hun rechten op te eisen. Het college vindt het belangrijk dat aan de hand van monitoring en evaluatie een vinger aan de pols wordt gehouden na inwerkingtreding van dit voorstel zodat eventuele bijsturing mogelijk is.

1.2 Het college adviseert de effectiviteit van het voorstel in de komende jaren actief te monitoren. Daarnaast adviseert het college om een evaluatiebepaling in de wet op te nemen zodat over enkele jaren kan worden nagegaan of bijsturing nodig is om de effectiviteit van het voorstel te vergroten.

2. Minder belastende alternatieven

Het voorliggend wetsvoorstel is minder belastend dan het eerdere voorstel gericht op de wettelijke verankering van een gedragscode.¹ Het ministerie heeft met dit voorstel het instrument aangepast. Deze verandering leidt niet alleen tot minder regeldruk, maar draagt ook bij aan de werkbaarheid van het voorstel. Dit voorstel kan bovendien bijdragen aan efficiëntere overlegstructuren binnen formules door het bieden van een wettelijk kader voor franchiseformules. Dit draagt naar verwachting bij aan minder geschillen tussen franchisenemers en franchisegevers.

In het voorliggend voorstel is de overgangstermijn nog niet geregeld. Het college vindt het belangrijk dat bij de inwerkingtreding van dit voorstel wordt aangesloten op de dynamiek van de betrokken bedrijven. Dit houdt in dat bestaande franchiseovereenkomsten die niet voldoen aan het wetsvoorstel moeten worden aangepast wanneer deze overeenkomsten of aanverwante overeenkomsten (zoals de huurovereenkomst) worden verlengd of tussentijds worden gewijzigd. Hierbij is het belangrijk dat een implementatiedeadline vastgelegd wordt om onduidelijkheid te voorkomen.

2.1 Het college adviseert een overgangstermijn te hanteren die aansluit op de dynamiek van de betrokken bedrijven.

¹ Regels voor franchising, Internetconsultatieversie, 12 april 2017.

Het college vindt het belangrijk dat al in deze overgangsfase duidelijk is wat de rechten en de plichten van franchisenemers en franchisegevers zijn. Immers, na inwerkingtreding zijn er overeenkomsten die niet voldoen aan het wetsvoorstel. De rechten en plichten uit het voorstel reiken echter verder dan alleen de inhoudelijke eisen die worden gesteld aan een franchiseovereenkomst. De memorie van toelichting maakt nu niet duidelijk hoe met dit verschil moet worden omgegaan. De toelichting kan daarom helder uiteenzetten dat het principe van goed franchisegever en goed franchisenemer (artikel 912) geldt zodra de wet inwerking is gesteld en wat dit inhoudt. Daarnaast kan expliciet worden gemaakt welke overige onderdelen van het voorstel directe werking hebben (onder andere tijdig overleg, twee derde meerderheid bij aanzienlijke wijzigingen). Dit inzicht zorgt voor duidelijkheid bij franchisegevers en franchisenemers over wat van hen verwacht wordt in de fase tussen bestaande en nieuwe overeenkomsten.

2.2 Het college adviseert in de memorie van toelichting te verhelderen wat het principe van goed franchisegever en franchisenemer betekent zodra de Wet franchise in werking is getreden. Daarbij adviseert het college duidelijk te maken welke bepalingen van de wet directe werking hebben – los van de overgangstermijn voor franchiseovereenkomsten.

3. Werkbaarheid

Het wetsvoorstel legt verplichtingen op, maar biedt bij de invulling hiervan flexibiliteit. Zo geldt de verplichting van een jaarlijks overleg tussen franchisenemers en franchisegevers. Dit kan worden ingevuld op bilaterale basis, of door overleg met een franchisenemersvertegenwoordiging van de desbetreffende formule. Deze flexibiliteit is nodig omdat franchiseformules sterk kunnen verschillen. Er bestaan bijvoorbeeld zachte en harde franchiseformules.

Het wetsvoorstel hanteert begrippen die breed te interpreteren zijn. Met deze flexibiliteit sluit u aan op de variëteit van franchiseformules. Echter, deze begrippen zijn belangrijk om het doel van het voorstel te bereiken – namelijk een meer evenwichtige franchiserelatie. Een belangrijke randvoorwaarde voor de werkbaarheid van dit voorstel is dat begrippen helder te interpreteren zijn. Dit zorgt er voor dat straks bij de naleving van de wet minder discussie zal ontstaan over de uitleg van deze begrippen, hetgeen de ervaren regeldruk ten goede komt, evenals de effectiviteit van het voorstel.

Te denken valt aan de volgende:

- het principe van goed franchisegever en franchisenemer (artikel 912);
- het verstrekken van het ontwerp van de franchiseovereenkomst, *inclusief alle bijlagen, handboeken en daarmee vergelijkbare documenten* (artikel 915, lid 2c);
- *het verlenen van bijstand* door de franchisegever (artikel 918);
- een wijziging van de franchiseovereenkomst die *aanzienlijke gevolgen* heeft (artikel 919, lid 4);
- *aanzienlijke gevolgen* van een handeling (artikel 920);
- het vertegenwoordigend orgaan van de franchisenemers.

3.1 Het college adviseert in de toelichting duiding te geven aan brede begrippen zoals aanzienlijke gevolgen, bijlagen en vergelijkbare documenten. Aanvullend adviseert het college in deze wijziging een definitie op te nemen voor het begrip vertegenwoordigend orgaan van de franchisenemers.

Het wetsvoorstel verplicht dat een franchiseovereenkomst moet vastleggen hoe bij het beëindigen van een overeenkomst de goodwill wordt bepaald. Dit kan aan de hand van een berekeningswijze. Ook wordt de mogelijkheid geboden om vast te leggen hoe en op welk moment in de toekomst tot bepaling van de eventuele goodwill wordt overgegaan (procesbepaling). Er zijn franchiseovereenkomsten met clausules op basis waarvan de franchisenemer wordt verplicht om zijn onderneming te verkopen aan de franchisegever onder voor de franchisenemer zeer ongunstige voorwaarden, bijvoorbeeld zonder vergoeding van door hem opgebouwde goodwill. Dit kan, aldus de toelichting, grote gevolgen voor de franchisenemer hebben, zoals substantieel vermogensverlies of zelfs een faillissement. Om dergelijke situaties effectief te voorkomen en onnodige regeldruk tegen te gaan is het belangrijk dat een franchisenemer kennis kan nemen van bestaande goodwill regelingen. Dit geeft hem handvatten om zijn eigen situatie in te kunnen schatten voor afsluiting van een franchiseovereenkomst. Dit is zeker belangrijk in die situaties waarin wordt gekozen voor een procesbepaling in de overeenkomst. De franchisenemer moet in een dergelijk geval in staat zijn om te kunnen beoordelen of dit voor hem een werkbare en gewenste vorm is. Om hier handen en voeten aan te geven, stelt het college voor om best practices van goodwill bepalingen bekend te maken. Het is aan het ministerie wie het beste deze taak op zich kan nemen.

3.2 Het college adviseert best practices over goodwill bepalingen actief te communiceren en in de memorie van toelichting op te nemen op welke wijze dit gaat gebeuren.

Naast goodwill, verplicht het wetsvoorstel ook tot opname van een beding in een franchiseovereenkomst in geval van afnameverplichtingen. Een afnameverplichting is volgens het voorstel slechts geldig indien de in het handelsverkeer gebruikelijke voorwaarden gelden. Er zijn in de praktijk afnameverplichtingen die sterk in het nadeel van franchisenemers zijn, aldus de toelichting. De duiding 'in het handelsverkeer gebruikelijke voorwaarden' betekent dat de afnameverplichting in redelijke verhouding moet staan tot hetgeen binnen vergelijkbare franchiserelaties gebruikelijk is. Het is voor een franchisenemer moeilijk in te schatten – zonder kennis van andere franchiseformules – wat redelijk is. Voor de werkbaarheid van deze bepaling, en daarmee de effectiviteit van het voorstel, stelt het college voor dat voorbeelden worden gedeeld zodat inzicht wordt geboden wat onder deze gebruikelijke voorwaarden wordt verstaan. Hierdoor verwacht het college dat de regeldruk is te beperken.

3.3 Het college adviseert voorbeelden te delen over het in handelsverkeer gebruikelijke voorwaarden.

4. Gevolgen regeldruk

Het voorstel is voorzien van een berekening van de regeldruk. Op enkele onderdelen heeft de berekening nog omissies. Zo dient het volgende nog te worden opgenomen in de berekening:

- inhuur van juridische expertise door de franchisenemer bij het aangaan van een nieuw contract;
- de regeldrukeffecten als gevolg van het beëindigen van een franchiseovereenkomst;
- de regeldrukeffecten als gevolg van jaarlijks bilateraal overleg tussen franchisenemer en franchisegever. De huidige berekening gaat alleen uit van overleg tussen franchisegever en franchisenemersverenigingen.

Aanvullend kent het voorstel verplichtingen die moeilijk te berekenen zijn, zoals het tijdig informeren van elkaar bij belangrijke veranderingen of het principe van goed franchisenemer en franchisegever. Ook de verplichting om bijstand te verlenen door de franchisegever aan de franchisenemer is lastig te kwantificeren. Om duiding te geven wat onder deze verplichtingen kan worden verstaan, adviseert het college een kwalitatieve beschrijving op te nemen in de toelichting. Dit geeft sturing en hiermee wordt onnodige regeldruk bij de invulling van deze verplichtingen voorkomen.

Daarnaast zijn de regeldrukeffecten als gevolg van wijzigingen met aanzienlijke gevolgen in beeld gebracht. In deze gevallen is een twee derde meerderheid nodig van de franchisenemersvertegenwoordiging of instemming van de franchisenemer die het aangaat. Er is aandacht in de berekening voor het voorbereidend werk door de beide partijen. De berekening gaat er van uit dat instemming (of niet) uiteindelijk resulteert na een overleg van (gemiddeld) een uur. Dit zal per situatie verschillen. In sommige gevallen zal meerdere keren overleg nodig zijn. Het is goed om in de toelichting helder te maken wat een reële verwachting is, en hierbij zo veel mogelijk aan te sluiten op de dynamiek in de praktijk.

4.1 Het college adviseert de omissies in de berekening van de regeldrukgevolgen weg te nemen en de betreffende verplichtingen zoveel mogelijk kwantitatief te vermelden in de memorie van toelichting.

Dictum

Gelet op bovengenoemde bevindingen is het eindoordeel van het wetsvoorstel Wet franchise:

Het wetsvoorstel indienen, nadat met de adviespunten rekening is gehouden.

Het college vertrouwt erop u hiermee voldoende te hebben geïnformeerd en verneemt graag van u op welke wijze u met onze adviespunten rekening hebt gehouden.

In de verwachting u hiermee voldoende te hebben geïnformeerd,

Hoogachtend,

w.g.

M.A. van Hees
Voorzitter

R.W. van Zijp
Secretaris