

Position Paper: Consultatie wettelijke verankering gedragscode franchise.

24 mei 2017

Inleiding

De franchiseformule vervult een bijzondere rol in de economie en de franchiserelatie heeft derhalve ook een bijzondere positie in het Nederlands en Europees recht. Wanneer franchisegever en franchisenemer gezamenlijk een franchiseformule succesvol uitbaten leidt dit tot grote wederzijdse voordelen, versnelt het de groei en bevordert het ondernemerschap. Een franchiseformule is vaak tot in de kleinste details uitgewerkt en is daarmee een ‘formule voor succes’. Een ondernemer die als franchisenemer een overeenkomst aangaat om de formule te gebruiken en voortvarend aan de slag gaat op basis van goede informatie en gezonde afspraken, heeft de bouwstenen in handen om zijn of haar bedrijf een succes te maken. De bijzondere positie in het recht ondersteunt dit en erkent dat uitzonderingen op het mededingingsrecht mogelijk zijn om deze unieke vorm van een economische relatie mogelijk te maken.

De franchiserelatie dwingt franchisenemers in de praktijk wél in een afhankelijke positie. Contracten bevatten strenge bepalingen – o.a. over afnameverplichtingen, investeringen, exclusiviteit en omzetafdrachten en terugverkoop – en geven de franchisenemer hierdoor een machtspositie.

Franchise is een zeer ondernemende sector. Zowel de franchisegever als de franchisenemer is ondernemer en onderneemt voor eigen rekening en risico. Naar aanleiding van aanhoudende problemen tussen franchiseondernemers is de Nederlandse Franchise Code (NFC) opgesteld. ONL voor Ondernemers is van mening dat het uitgangspunt van de NFC moet zijn dat deze code ondersteunend is aan een duurzame, gezonde en succesvolle franchiserelatie met wederzijds voordeel voor beide contractpartijen. De NFC en de wettelijke verankering bieden hier handvatten voor.

Deze consultatiereactie is opgebouwd uit de volgende elementen:

- Samenvatting en kernpunten
- Belangrijke elementen van de Nederlandse Franchise Code
- Algemene appreciatie van de NFC en visie op de maatschappelijke discussie
- Wettelijke verankering - Opmerkingen over relatie NFC en Wetsvoorstel / Memorie van Toelichting
- Elementen waar de NFC verbeterd moet worden

Wij benaderen de code en de wettelijke verankering in deze consultatie als één geheel. De wettelijke verankering, inclusief de Memorie van Toelichting, is in de praktijk expliciet gericht op het implementeren van de Nederlandse Franchise Code (NFC). Het is onwenselijk om alleen de wettelijke verankering te bespreken. Dit zou een puur academisch-juridische exercitie zijn. In de franchisesector hebben ondernemers echter dringend behoefte aan een verheldering van de spelregels.

Samenvatting

De NFC en de wettelijke verankering hiervan dient te leiden tot gezonde, duurzame en succesvolle franchiserelaties. Het doel is dat de NFC de relatie tussen franchisenemer en franchisegever verbetert en op die manier succesvol bijdraagt aan ondernemerschap en de kracht van de gehele Nederlandse economie. De NFC verbetert de machtsbalans tussen franchisegevers en franchisenemers en doet daarmee recht aan terechte zorgen en problemen van franchisenemers. De NFC is echter verre van perfect. Met name op het gebied van de rechtszekerheid, zorgplicht, bepalingen over zwaarwegende bedrijfsbelangen, (online) exclusiviteit, definitie van franchiseovereenkomst t.o.v. andere overeenkomsten en bedenktijdbepalingen zijn verbeteringen nodig. Onze aanbeveling is om vanaf de start van de inwerkingtreding te beginnen met het evalueren van de effecten, met het oog op het opstellen van betere versie van een franchisecode.

Kernpunten

- De NFC wordt ondersteund, maar onder de huidige omstandigheden was wetgeving beter geweest.
- Waarborgen rondom het aangaan van de overeenkomst zijn met name belangrijk in de voorfase.
- Verduidelijkingen zijn nodig voor bepalingen rondom zorgplicht, zwaarwegende bedrijfsbelangen, (online) exclusiviteit, definitie van franchiseovereenkomst t.o.v. andere overeenkomsten.
- Invoeren van een bedenktijdbepaling.

Belangrijke elementen van de Nederlandse Franchise Code

Het uitgangspunt van de NFC moet zijn dat deze ondersteunend is aan gezonde, duurzame, succesvolle en ondernemende franchiserelaties met wederzijds voordeel voor beide contractpartijen. Daartoe stelt de NFC algehele principes van goed franchisegeverschap en goed franchisenemerschap vast. De bepalingen in de NFC zijn stuk voor stuk begrijpelijk en ons inziens ook algemeen geaccepteerd. Het is echter niet zo dat de code in alle gevallen integraal werkbaar is voor beide contractpartijen. Individuele contracten zullen altijd leidend moeten blijven en recht moeten doen aan situaties van (e.g.) snelle groei of hoge investeringen, een jonge formule, bepalingen over afnameverplichtingen, langere periodes van lage omzet of economische tegenwind, lacunes in marktprognoses en zelfs pech.

Uit onze eigen inventarisatie blijkt dat er vooral behoefte is aan waarborgen in het voortraject van de franchiserelatie. Een eerlijke start is een kritische factor voor het succes van de relatie in latere stadia.

Een essentieel element van de code is dat contractpartijen vooral duidelijkheid verschaffen over hun rechten en plichten, ook wanneer de (markt)omstandigheden veranderen. Daarbij biedt de code een basis en een vangnet. Geschetste prognoses en een gedegen analyse van het businessplan van de franchiseformule zijn voor de franchisenemer essentieel om tot een weloverwogen beslissing te komen om een franchiseovereenkomst wel of niet aan te gaan.

Met speciale aandacht voor het inrichten van waarborgen in het voortraject zien wij 4 overkoepelende doelen c.q. voordelen van de Nederlandse Franchise Code:

Preventieve werking van de code:

Door het vaststellen van algemene principes en verplichtingen gaat er een preventieve werking uit van de code. In het voortraject weten zowel franchisegever en franchisenemer welke rechten en plichten zij normaliter hebben. In contractonderhandelingen dient de code als basis. Potentiële franchisenemers hebben handvatten om nadelige contractbepalingen niet te accepteren omdat zij beter in staat zijn in te bepalen wat gangbaar is in franchiseovereenkomsten en hun eigen rechten beter kunnen inschatten. Bij onverhoopte latere geschillen is het vooraf duidelijker welke partij in het gelijk staat. Bij afwijkingen van de code door de 'pas toe of leg uit' bepaling worden contractpartijen gedwongen om de noodzaak hiertoe te motiveren. Dit laatste zorgt er voor dat afwijkingen van de NFC en bijzondere elementen van de franchiserelatie uitgelicht worden. Beide contractpartijen worden zo gedwongen om expliciet rekening te houden met afwijkingen.

In de basis faciliteert en assisteert de NFC hierdoor beide partijen om op basis van goede uitgangspunten met elkaar in zee te gaan. De preventieve werking komt ook tot zijn recht door de juridische implicaties van het niet naleven van de code en de mogelijke imagoschade van het niet naleven van de code. De versterking van de juridische positie van met name de franchisenemer wordt nader beschreven in de derde alinea hieronder.

Informatieve werking van de code:

De code legt algehele principes van een goede franchiseovereenkomst transparant op tafel. Beide partijen hebben de beschikking tot een basisdocument dat in heldere bewoordingen uiteenzet welke elementen van belang zijn voor een duurzame en gezonde franchiserelatie. Met name de informatiepositie van de franchisenemer verbetert hierdoor. In de regel is de franchisegever de partij die het initiatief neemt om de overeenkomst op te stellen. Deze overeenkomst is vaak gebaseerd op uitvoerig vooraf ingewonnen juridisch advies aan de kant van de franchisegever. Deze is veel beter in staat om de consequenties te overzien van individuele contractbepalingen. Vanzelfsprekend ontslaat een informatieachterstand de franchisenemer niet van eigen due diligence en verdient het ook voor de franchisenemer aanbeveling om juridisch advies in het voortraject in te winnen. Vanwege de informatieasymmetrie tussen beide partijen ligt hier echter wel degelijk een rol voor de NFC.

Mitigerende werking van de code bij geschillen:

De NFC legt spelregels op tafel waarnaar beide partijen bij geschillen kunnen verwijzen. Het bevat daarmee onbetwistbare punten over wat algemeen geaccepteerd is. Dit werkt de-escalerend in het oplossen van geschillen omdat de juridische uitkomst bij een mogelijke gang naar de rechter vooraf beter in te schatten is. Hierdoor zal de onredelijke partij eerder geneigd zijn zich volgens de richtlijnen van de NFC te gedragen.

Juridische werking van de code:

De consequenties van het niet naleven van de NFC zijn helder uiteengezet in de Memorie van Toelichting bij het verankerende wetsvoorstel. Het is helder uiteen gezet wanneer contractbepalingen kunnen worden vernietigd en wie verantwoordelijk is voor schade bij het niet naleven van de code of bij het ontbreken van deugdelijk gemotiveerde afwijkingen van de NFC middels contractuele

afspraken. Deze consequenties geven de franchisenemer en de franchisegever daarmee meer duidelijkheid over de uitkomst bij een gang naar de rechter.

Met name voor de partij met minder financiële armslag – in de regel de franchisenemer – versterkt dit de juridische positie. Juridisch advies wordt goedkoper omdat de rechten en plichten eenvoudiger te duiden zijn. Onder de huidige wet hebben franchisenemers bij juridische geschillen veelal een minder sterke positie. Deze partij heeft minder financiële middelen en is minder goed in staat om kennis over de gehele markt in te brengen als ondersteunend materiaal in een rechtszaak. Een franchisenemer heeft daarnaast uit vrije wil een contract ondertekend. Een rechtszaak wordt daarom veelal gevoerd met beroep op dwaling, bedrog en gangbare beginselen van redelijkheid en billijkheid. Het is de inschatting van ONL voor Ondernemers dat een beroep op deze elementen eenvoudiger wordt wanneer de rechten en plichten met name in het voortraject veel beter worden uiteengezet.

Algemene appreciatie van de NFC en visie op de maatschappelijke discussie

De uitgangspunten van de NFC zijn goed, zeker in combinatie met het ‘pas toe of leg uit’ principe. De bepalingen uit de code zijn op zichzelf ook allemaal verstandig en terecht opgenomen. Franchisegevers die de uitgangspunten van de code onderschrijven of nu al toepassen zouden geen last moeten ondervinden van de code en het is niet te verwachten dat franchisegevers die te goeder trouw opereren met een blik op de lange termijn zeer nadelige effecten zullen ondervinden van de bepalingen in de NFC.

Het zal niet altijd mogelijk zijn voor franchisegevers en franchisenemers om aan alle bepalingen in de code te voldoen. Door het ‘pas toe of leg uit’ principe wordt er recht gedaan aan gevallen waar de code onmogelijk uit te voeren is in de praktijk van alledag. Dit is bijvoorbeeld van toepassing op artikel 2.3a waarin gesteld wordt dat een franchisegever gedurende een redelijke periode met aantoonbaar succes een formule dient te hebben geëxploiteerd voordat een franchisenemer een overeenkomst aangaat. In gevallen waar de franchisegever geen trackrecord kan overleggen kan niet voldaan worden aan dit artikel. Dat levert een risico op voor de franchisenemer omdat minder informatie over potentieel succes beschikbaar is en er geen proof-of-concept of historische gegevens kan worden overlegd. De NFC dwingt echter dat de franchisegever dit expliciet maakt. De franchisegever wordt hierdoor gewezen op de risico's. Er staat beide partijen echter niets in de weg om vervolgens toch met elkaar in zee te gaan.

De grote weerstand van franchisegevers en hun advocaten kan enerzijds blootleggen dat er juridische lacunes in de NFC en de wettelijke verankering zitten. Anderzijds is het ook zo dat de code terechte bepalingen adresseert die voortkomen uit de ongelijke positie die franchisegever en franchisenemer in de regel jegens elkaar hebben. Het is te verwachten dat er altijd weerstand vanuit franchisegevers zal zijn tegen het balanceren van deze positie omdat het aan hun kant een verslechtering is ten opzichte van de status quo. In zekere zin betekent deze weerstand dus dat de code precies doet waarvoor deze is opgesteld.

De Nederlandse markt is – ook in internationaal perspectief – aantrekkelijk voor buitenlandse investeerders/franchiseformules vanwege de relatief hoge koopkracht en de overzichtelijkheid van de markt. Nederland is zowel een proeftuin als een lanceerbasis. ONL verwacht niet dat de Nederlandse markt op de langere termijn door de implementatie van de NFC onaantrekkelijker wordt.

Op de korte termijn zouden er wél minder nieuwe franchiseformules op de markt kunnen komen en kan het leiden tot minder snelle uitbreiding van formules die op dit moment actief zijn op de markt. Deze groeivertraging op de korte termijn komt voort uit juridische onzekerheid. Bepalingen uit de NFC, met name de zorgplicht, het principe van comply-or-explain en de bepaling van zwaarwegend belang, zullen zich moeten zetten in jurisprudentie. Er zal zich immers een nieuwe praktijk moeten ontwikkelen waarop franchisegevers en franchisenemers met elkaar omgaan. Het ligt in de lijn der verwachting dat een deel van de markt hierbij de kat uit de boom kijkt.

De vraag resteert vervolgens wel of de bepalingen in samenhang niet te stringent en beschermend zijn waardoor de franchisegever ook geneigd zal zijn om formules niet in Nederland op de markt te brengen of in een lager tempo. In combinatie met de verbeterpunten die verderop in deze consultatiereactie worden beschreven zijn de bepalingen uit de NFC niet té stringent en beschermend.

Wij moeten ons wel realiseren dat de hogere mate van bescherming er ook toe kan leiden dat er ook negatieve consequenties zitten aan de code. Deze bijeffecten zullen we moeten accepteren indien de code *ongewijzigd* wordt geïmplementeerd *op deze manier*.

Wettelijke verankering - Opmerkingen over relatie NFC en Wetsvoorstel / Memorie van Toelichting

Wettelijke verankering van de NFC is nodig omdat de kwaadwillenden anders beloond worden t.o.v. de goedwillenden. Degenen die zich houden aan de letter en de geest van de code moeten niet te maken krijgen met concurrentie van degenen die willens en wetens de code niet implementeren. Om dit te voorkomen dient de NFC een basis te hebben in de wet, zodat het ook voor de rechter duidelijk is dat de NFC een normaal onderdeel uitmaakt van het geheel aan overeenkomsten tussen franchisegever en franchisenemer.

De verankering van de NFC in de wet leidt ertoe dat bedingen in franchisecontracten die zich niet aan de NFC, dan wel het 'pas toe, of leg uit' principe houden, in de rechtszaal vernietigd kunnen worden. Eventuele (gevolg-) schade die volgt uit het handelen van de franchisegever of -nemer, al dan niet uit hoofde van de afgesloten overeenkomst of tegen de geest van de code, zal in dat geval verhaald kunnen worden door de benadeelde partij op de andere partij.

Het is begrijpelijk dat voor de verankering deze juridische structuur is gekozen. Dit lijkt ook ons inziens de meest effectieve route om naleving van de NFC te verzekeren.

'Pas toe of leg uit'-beginsel:

Het pas toe of leg uit karakter is belangrijk. Dit versterkt de positie van de franchisenemer zonder de contractvrijheid onnodig in te perken bij legitieme redenen om af te wijken. De uitlegverplichting zorgt er voor dat de franchisenemer expliciet gewezen moet worden op contractuele bepalingen die afwijken van de NFC.

Afwijkingen kunnen met name legitiem zijn bij beginnende franchiseformules. In dit geval kan het zijn dat het risico voor de franchisenemer sowieso al hoger is. Het expliciet maken van de afwijkingsbepalingen licht deze risico's uit. De kans dat risico's voor de franchisenemer verzwegen

worden neemt af. Wanneer risico's indruisen tegen de NFC en niet benoemd zijn in het contract als uitzondering dan is de juridische positie van de franchisenemer sterk.

De 'pas toe of leg uit bepaling' is bijvoorbeeld cruciaal voor met name beginnende franchiseconcepten. Zonder deze bepaling, of met een zeer strikte uitleg van de code, zou bijvoorbeeld bepaling 2.3a (aantoonbaar redelijke periode succesvol) leiden tot een onmogelijkheid om een franchiseconcept te starten. Juist met het oog op het feit dat een franchiseformule een jonge onderneming in staat stelt om zeer snel te groeien (samen delen in winst en risico's), is het aannemelijk dat op deze bepaling veel uitzonderingen opgenomen gaan worden. Hierbij is het een wenselijk gevolg van de code dat aankomende franchisenemers erop gewezen worden dat de formule nieuw is en zich nog niet volledig bewezen kan hebben. De franchisenemer kan dan met open vizier en goed geïnformeerd een afweging maken van de kansen en de risico's. De NFC mag er echter niet toe leiden dat artikel 2.3a in de praktijk een toetredingsbarrière vormt voor nieuwe concepten. In dat geval zou de NFC een beschermingsconstructie zijn voor grotere gevestigde franchiseketens.

Verankering en proces van totstandkoming:

Gezien de specifieke omstandigheden en dynamieken in de franchisector hadden wij liever wetgeving gezien. Op die manier was de juridische zekerheid van contractpartijen beter geborgd. Het was dan ook mogelijk geweest om minder en beter passende regels in te voeren, met name gericht op waarborgen in het voortraject.

Van nature prefereert ONL voor Ondernemers een gedragscode die kan rekenen op draagvlak en legitimiteit vanuit alle partijen. Echter, in deze specifieke omstandigheden is het onmogelijk gebleken om via een niet afdwingbare code balans te brengen in de relatie tussen franchisegevers en franchisenemers. Daarnaast moet worden opgemerkt dat het proces van totstandkoming ondoorzichtig geweest is en dat er vragen te stellen zijn bij de representativiteit en het draagvlak van de partijen die de code hebben opgesteld.

De structuur van een aangewezen code via AMVB biedt flexibiliteit om de onderhavige code te wijzigen of een andere code aan te wijzen. Dit komt de rechtszekerheid van contractpartijen niet ten goede. Desalniettemin kunnen we op basis van algemene beginselen van behoorlijk bestuur ervan uit gaan dat de overheid eventuele veranderingen in de code opnieuw met ruime overgangstermijnen gepaard laat gaan. Dit zou voldoende handvatten moeten bieden om op basis van de uitgangspunten van de code een verbintenis aan te gaan.

Elementen waar de NFC verbeterd moet worden

- Definitie/Uitwerking zorgplicht.
- Ondernemers hebben zekerheid nodig.
- Zwaarwegend belang i.c.m. bedrijfswijzigingen/overnames.
- Prognoses en informatievoorziening.
- Invoeren bedenktijdbepaling – grijs gebied tussen voortraject en sluiten overeenkomst.
- Exclusiviteitsbepalingen verduidelijken in gevallen van 'online vs. brick & mortar'.

Definitie/Uitwerking zorgplicht:

ONL steunt het gebruik van het zorgplichtbeginsel in de NFC. De redelijkheid en billijkheid van de gedragingen van contractpartijen vormen de basis van de relatie. Daarbij is het echter wel belangrijk dat de zorgplicht in verhouding staat tot de zwaarte van contractbepalingen. Naar mate de schade groter is bij de tegenpartij wordt de zorgplicht die de code met zich meebrengt groter.

Als een ondernemer het recht koopt om een merknaam te voeren en daarvoor enkele honderden euro's per jaar betaalt, dan is dat een weinig ingrijpende keuze t.o.v. een omzet van enkele tonnen euro's. Wanneer een ondernemer als franchisenemer echter 95%-100% van de omzet haalt met producten die geleverd worden door de franchisegever, contractueel verplicht is tot afname en volgens de overeenkomst de zaak aan het eind van de rit aan de franchisegever moet verkopen, dan is de zorgplicht groter. In dat geval dient er ook vooraf duidelijkheid te zijn over onder welke omstandigheden de franchisenemer gebonden is mee te gaan met ingrijpende koerswijzigingen van de franchisegever. Dit geldt bijvoorbeeld bij verplichte verbouwingen van de zaak om met een nieuwe marketingstrategie mee te gaan.

De franchisegever heeft bijvoorbeeld een verantwoordelijkheid om te toetsen of iemand de verantwoordelijkheden die het franchisenemerschap met zich meebrengen aankan. Echter, dit geldt slechts voor het deel waar het de relatie tussen de franchisenemer en de franchisegever aangaat en moet in verhouding staan tot de impact van de keuze om franchisenemer te worden. Uiteindelijk blijft de eigen keuze van de franchisenemer om de overeenkomst aan te gaan leidend. Hierbij verdient deze bescherming vanuit de ongelijke positie, maar ONL waakt voor het opwerpen van belemmeringen op basis van de subjectieve indruk van de individuele kwaliteiten van een franchisenemer. Het oude principe 'eerst de vent, dan de tent' blijft in de relatie tussen franchisegever en franchisenemer ontzettend belangrijk en daar zijn geen wettelijke bepalingen voor op te stellen.

Ondernemer hebben zekerheid nodig:

Grote franchiseformules opereren zeer professioneel en worden vaak vanuit buitenlandse hoofdkantoren aangestuurd. Voor hen is juridische zekerheid essentieel in investeringsbeslissingen en voor strategiebepaling. Bepalingen uit de NFC, met name de zorgplicht, het 'pas toe of leg uit'-beginsel en de bepaling van zwaarwegend belang, zullen zich moeten zetten in jurisprudentie. Er zal zich immers een nieuwe praktijk moeten ontwikkelen waarop franchisegevers en franchisenemers met elkaar omgaan. Het ligt in de lijn der verwachting dat een deel van de markt zich hierbij afwachtend opstelt.

Zwaarwegend belang i.c.m. bedrijfswijzigingen/overnames.

Het zwaarwegend belang van de franchisenemer om instemming te verlenen bij majeure koerswijzigingen van de franchisegever is nauw gerelateerd aan de zorgplicht die beide partijen richting elkaar hebben. Economische omstandigheden zijn ook bepalend voor de manier waarop invulling gegeven dien te worden aan de zorgplicht. Het is belangrijk dat in voorfasen van het aangaan van de overeenkomst duidelijkheid wordt gegeven over de rechten en plichten van beide partijen in relatie tot majeure wijzigingen in de bedrijfsvoering. Artikel 4.7 van de NFC gaat hier oppervlakkig op in. Op dit punt bestaat dan ook het risico dat het 'pas toe of leg uit'-beginsel veelvuldig gaat worden ingezet, als is het maar zodat de franchisegever de handen vrij kan houden voor uitzonderlijke situaties in bijvoorbeeld overnames.

Informatievoorziening en het belang van transparante en objectieve prognoses.

Voorafgaand aan het aangaan van de overeenkomst hebben ondernemers behoefte aan transparante informatie. Prognoses over de ontwikkeling van de markt en de vestiging zijn cruciaal voor het opstellen van het businessplan. Heldere afspraken op basis van correcte informatie vormen het fundament voor een goede en succesvolle franchiserelatie. Indien bij de franchisegever informatie beschikbaar is die relevant is voor de bedrijfsvoering van de franchisenemer dient deze gedeeld te worden. Dit is ook zo gespecificeerd in de code. Vanuit franchisegevers kan huiverigheid ontstaan om informatie te delen als gevolg van de sterkere juridische positie van de franchisenemer. Dit kan er toe leiden dat meer gebruik wordt gemaakt van de 'pas toe of leg uit'-bepaling met het doel om informatie in het geheel niet te delen. Het inzetten van deze bepaling brengt op zichzelf al mee dat uitgelegd wordt waarom informatie niet gedeeld wordt en maakt de franchisenemer alert. ONL wijst er echter op dat wanneer correcte informatie wordt voorzien van relevante disclaimers dat niets de partijen in de weg staat om informatie te delen. De NFC mag er niet toe leiden dat franchisegevers geen prognoses meer durven afgeven aan franchisenemers voordat zij een overeenkomst aangaan.

Invoeren bedenktijdbepaling – grijs gebied tussen voortraject en sluiten overeenkomst.

De NFC gaat niet gedetailleerd in op de periode waartussen ondernemers een voortraject ingaan. In dit voortraject worden vaak reeds eerste contracten gesloten over geheimhouding en concurrentiebedingen voorgelegd. Ook wordt van de franchisenemer vaak al een investering gevraagd. De wenselijkheid en rechtvaardigheid van deze afspraken in de voorovereenkomst verschillen van geval tot geval. In beginsel is het goed om deze afspraken tot het minimum te beperken. ONL pleit voor een bedenktijd voor franchisenemers na zowel het afsluiten van de voorovereenkomst als de definitieve overeenkomst. De franchisenemer gaat een zeer zware verplichting aan en een bedenktijd van enkele dagen schept de ruimte om toch na een korte reflectie op de zaken terug te komen. De kracht van een franchiseformule zorgt er vaak voor dat ondernemers verliefd worden op de formule. Op dat moment kan de zakelijkheid uit het oog verloren worden.

Exclusiviteitsbepalingen verduidelijken in gevallen van 'online vs. brick & mortar':

Concurrentie door franchisegevers raakt ook aan marktprognoses en een eerlijke startpositie. Indien het digitale verkoopkanaal van de franchisegever direct ingrijpt in de verkoopkansen van de franchisenemer in de fysieke wereld, dan betekent dit dat de franchisegever de markt verkleint. Artikel 2.3 c van de NFC gaat in op deze problematieken, maar is summier geformuleerd als een inspanningsverplichting. Indien er bij het aangaan van de overeenkomst reeds een strategie was vanuit de franchisegever om online te groeien, dan moet dat meegenomen worden in de marktprognoses van de franchisenemer. Wij pleiten er voor om in de NFC op te nemen dat er bij het afsluiten van de franchiseovereenkomst door de franchisegever inzicht wordt verstrekt van de eigen voorgenomen activiteiten die het verkoopgebied van de franchisenemer raken. Hier vallen derhalve ook online activiteiten onder. In de overeenkomst dienen, op basis van dezelfde comply-or-explain methode, afspraken opgenomen te worden over de exclusiviteit van de franchisenemer in relatie tot de online activiteiten van de gehele franchiseketen.