

Franchise in de zorg? De Wet Franchise gaat per 1 januari 2021 in!

De Wet Franchise treedt naar verwachting per 1 januari 2021 in werking. Vanaf de ingangsdatum zullen alle (ook bestaande) franchiseovereenkomsten aan de voorschriften van de Wet Franchise dienen te voldoen. Alleen voor enkele bepalingen geldt een overgangperiode van twee jaar voor bestaande franchiseovereenkomsten, ofwel tot 1 januari 2023 (zie toelichting hieronder).

Het belang van franchise voor de Nederlandse economie en de in de praktijk gebleken ongelijkheid tussen franchisegevers en franchisenemers, heeft de wetgever ertoe gebracht om te voorzien in formele wetgeving. Eerder zijn er via zelfregulering pogingen ondernomen om tot versterking van de positie van franchisenemers te komen. Nog in 2016 is de Nederlandse Franchise Code (NFC) tot stand gekomen. Het effect van zelfregulerende gedragsregels bleek echter onvoldoende.

Franchisegevers en franchisenemers dienen zich (tijdig) op de nieuwe wet voor te bereiden. Zowel gemaakte als nog te maken afspraken dienen in lijn te worden gebracht met de (dwingend) wettelijke bepalingen. Ook dienen franchisegevers en -nemers zich conform de nieuwe regels te gedragen, waarbij zowel open normen als specifieke voorschriften in acht dienen te worden genomen. Overigens volgt uit recente rechtspraak dat door rechters nu al op de nieuwe wet wordt geanticipeerdⁱ.

Ook in de gezondheidszorg worden franchiseconstructies toegepast. Franchisegevers en -nemers binnen de zorgsector dienen eveneens aan de Wet Franchise te voldoen. Eerdere rechtspraak bevestigt dat de (dis)kwalificatie als franchise ook van betekenis kan zijn bij de beoordeling of sectorale wetgeving van toepassing is op (ook) de franchisegeverⁱⁱ.

Hieronder volgt een toelichting op de Wet Franchise op hoofdlijnen.

Hoofdlijnen

Kwalificatie als franchiseovereenkomst

1. De wet geeft definities van begrippen als de franchiseovereenkomst, de franchiseformule, knowhow, de franchisegever en de franchisenemer. De wet is aldus van toepassing als de rechtsverhouding tussen contractspartijen aan de bestanddelen van deze definities voldoet.

Goed franchisegever en goed franchisenemer

2. De franchisegever en de franchisenemer dienen zich jegens elkaar te gedragen als 'goed franchisegever' en 'goed franchisenemer'. Dit basisprincipe bestrijkt niet alleen de aanloop naar de franchiserelatie, maar ook de franchiserelatie als zodanig. Het veronderstelt een optreden jegens elkaar in redelijkheid en zorgvuldigheid, waarbij de franchisegever zich naast zijn eigen belang rekenschap geeft van zowel de belangen van de keten als geheel, als van de individuele belangen van de franchisenemer.

Precontractuele informatieverplichting

3. De beoogd franchisegever en de beoogd franchisenemer dienen elkaar in de precontractuele fase tijdig van informatie te voorzien. Welke informatie dit betreft, is in de Wet Franchise omschreven. De ratio van dit voorschrift is dat partijen over en weer in staat moeten zijn om een reële inschatting te maken van de risico's die het aangaan en de uitvoering van de overeenkomst met zich

brengen, en te beoordelen of, in hoeverre, en onder welke eventuele voorwaarden zij bereid zijn om die risico's aan te gaan.

Standstill-periode

4. De informatie die in de precontractuele fase door de franchisegever dient te worden verstrekt, dient binnen vier weken voor het sluiten van de overeenkomst te zijn verstrekt. Deze periode geldt als een zogenaamde *standstill*-periode, waarin de beoogd franchisenemer over alle informatie beschikt om tot een weloverwogen besluit te komen over het al dan niet ondertekenen van de aangeboden franchiseovereenkomst. Deze bepaling houdt tevens verband met de verplichting van de franchisenemer om binnen de grenzen van redelijkheid en billijkheid de nodige maatregelen te treffen om te voorkomen dat hij onder de invloed van onjuiste veronderstellingen overgaat tot het sluiten van de franchiseovereenkomst.

Voor de franchisegever geldt dat hij gedurende de *standstill*-periode het ontwerp van de franchiseovereenkomst niet mag wijzigen, tenzij de wijziging tot voordeel van de franchisenemer strekt. Ook mag de franchisegever niet overgaan tot het sluiten van de franchiseovereenkomst met de franchisenemer of enige daarmee onlosmakelijk verbonden te achten overeenkomst (zoals een huurovereenkomst). Dit geldt niet voor een overeenkomst tot geheimhouding door de beoogd franchisenemer met betrekking tot vertrouwelijke informatie die de franchisegever met het oog op het sluiten van de franchiseovereenkomst heeft verstrekt. Verder is het de franchisegever niet toegestaan om aan te zetten tot het doen van betalingen of investeringen door de beoogd franchisenemer die samenhangen met de nog te sluiten franchiseovereenkomst. Dit voorschrift is (kort gezegd) niet van toepassing bij het sluiten van een volgende franchiseovereenkomst.

Informatieverplichting franchisegever tijdens looptijd overeenkomst

5. De franchisegever dient ook gedurende de looptijd van de overeenkomst informatie aan de franchisenemer te verstrekken. Daarmee is beoogd om de franchisenemer tijdig de nodige transparantie te bieden omtrent bepaalde (voorgenomen) handelingen van en ontwikkelingen bij de franchisegever. Dan kan de franchisenemer zich daarop tijdig voorbereiden. Welke informatie de franchisegever tijdig dient te verstrekken, is vastgelegd in de Wet Franchise. Verder is voorgescreven dat ten minste eenmaal per jaar overleg plaatsvindt tussen de franchisegever en de franchisenemer.

Commerciële en technische ondersteuning

6. De franchisegever dient de franchisenemer de bijstand alsmede de commerciële en technische ondersteuning te verlenen die redelijkerwijs en in relatie tot de aard en de strekking van de franchiseformule verwacht mag worden, met het oog op de exploitatie van de franchiseformule door de franchisenemer. Wat de franchisenemer mag verwachten, hangt af van het type franchise. Concreet betekent dit in ieder geval dat hoe sterker een franchiseformule kwalificeert als 'soft franchise', hoe beperkter de omvang, inhoud en intensiteit van de door de franchisenemer te verwachten bijstand en ondersteuning redelijkerwijs zijn, en vice versa bij 'hard franchise'.

Goodwill en post-contractueel concurrentiebeding

7. In de franchiseovereenkomst moet een bepaling over goodwill zijn opgenomen. Concreet dient te worden opgenomen op welke wijze wordt vastgesteld of goodwill aanwezig is in de onderneming van de franchisenemer, en zo ja, welke omvang deze heeft en in welke mate deze aan de franchisegever is toe te

rekenen. Ook dient te worden opgenomen op welke wijze goodwill die redelijkerwijs is toe te rekenen aan de franchisenemer bij beëindiging van de franchiseovereenkomst aan de franchisenemer wordt vergoed, indien de franchisegever de franchiseonderneming van de betreffende franchisenemer overneemt om deze onderneming zelfstandig voort te zetten, danwel over te dragen aan een derde met wie de franchisegever een franchiseovereenkomst sluit.

Verder kan sprake zijn van een post-contractueel concurrentiebeding, ofwel een beding dat de franchisenemer beperkt in zijn bevoegdheid om na het einde van de franchiseovereenkomst op zekere wijze werkzaam te zijn. Een dergelijk beding is alleen geldig als het aan voldoet aan de voorwaarden die in de Wet Franchise zijn uitgewerkt.

Instemmingsrecht franchisenemer

8. De franchisegever heeft de voorafgaande instemming van (de meerderheid van) zijn franchisenemer(s) nodig, indien hij voornemens is een wijziging in de franchiseformule door te voeren danwel voornemens is rechtstreeks of via derden een afgeleide formule te doen exploiteren en dit (onvoorziene) financiële consequenties voor de franchisenemer(s) heeft. In dit verband kan de franchiseovereenkomst een of meer drempelwaarden bevatten, waarboven voorafgaande instemming is vereist.

Dwingend recht en nietigheid

9. Ten aanzien van in Nederland gevestigde franchisenemers geldt dat van de Wet Franchise niet ten nadele van hen kan worden afgeweken. Ten aanzien van goodwill en post-contractuele concurrentiebedingen is bepaald dat een beding in strijd met de voorschriften hieromtrent nietig is, ongeacht het recht dat de franchiseovereenkomst beheerst.

Overgangsrecht bestaande overeenkomsten

10. Op franchiseovereenkomsten die vóór het tijdstip van het in werking treden van de Wet Franchise zijn gesloten, worden de voorschriften met betrekking tot goodwill, de post-contractuele concurrentiebeding en het instemmingsrecht van de franchisenemer van toepassing twee jaar na dat tijdstip, aldus naar verwachting op 1 januari 2023.

Advies

Voor advisering over de Wet Franchise en franchiseconstructies binnen de gezondheidszorg kunt u contact opnemen met mr. N. van den Burg (030-2122858 / n.vandenburg@kbsadvocaten.nl) en mr. E. Luijendijk (030-2122845 / e.luijendijk@kbsadvocaten.nl).

ⁱ [Rechtbank Amsterdam, 30 september 2020, ECLI:NL:RBAMS:2020:4799](#)

ⁱⁱ [Rechtbank Rotterdam 25 januari 2018, ECLI:RBROT:2018:495](#)