

Mr J. Sterk: Toepasselijkheid franchisecode blijft voorlopig roulette

woensdag 18 november 2015

Bij vonnis van 13 november 2015 (ECLI:NL:RDOVE:2015:5020) overweegt de rechtbank Overijssel ter gelegenheid van een kort geding, strekkende tot ontruiming van een franchiseonderneming, waarbij als verweer een beroep op de zorgplicht werd gedaan, als volgt:

"De voorzieningenrechter overweegt dat de Erecode een code is waarvan franchisegevers, die lid zijn van de Nederlandse Franchisevereniging (NFV), zich hebben geëngaat. De Erecode bevat een richtsnoer voor een eerlijke en redelijke invulling van de franchiserelatie, waarbij oog is voor de belangen van beide partijen. Deze Erecode behelst echter geen in rechte afdwingbare verplichtingen."



De onderstreepte passage roept vraagtekens op. Immers, leden van de NFV hebben zich door hun lidmaatschap ook verplicht de code strikt na te leven en daarmee dus ook afdwingbaar te laten zijn. Hoewel de criticasters van de bestaande code moet worden toegegeven dat de code wellicht niet op alle onderdelen voldoende concreet houvast biedt om naleving af te dwingen is dat op een aantal onderdelen van de bestaande code wel degelijk het geval.

De franchisegever die lid is van de Nederlandse Franchise Vereniging heeft zich jegens die Nederlandse Franchise Vereniging, mede en gunste van de franchisenemer, verplicht de code na te leven. De franchisenemer kan daarop mijns inziens rechtstreeks jegens de franchisegever een beroep doen doordat deze code daarmee kwalificeert als een zogenoemd derdenbeding (artikel 6:253 BW), althans door de toezegging van de franchisegever onderdeel is gaan uitmaken van de franchiseverhouding. In laatstgenoemd wetsartikel is bepaald dat de derde rechtstreeks een beroep kan doen op een beding dat ten gunste van hem strekt. Zeker als de derde daarvoor geen wederprestatie is verschuldigd. Het beding geldt dan als van rechtswege aanvaard.

Dit is niet de eerste keer dat rechters de code slechts als een richtsnoer beschouwen voor een redelijke invulling van de franchiserelatie, zonder deze als afdwingbaar te beschouwen. Zie ook het vonnis van de rechtbank Noord-Nederland van 29 november 2013 (ECLI:NL:RBNNE:2013:7307), welk vonnis al eerder fors is bekritiseerd en mede aanleiding heeft gegeven voor het initiatief van een nieuwe code, waaraan thans wordt gewerkt:

"Partijen hebben in dat verband gedebatteerd over de gebondenheid in rechte van De IJsvogel Groep aan de Erecode. Daarmee overweegt de kantonrechter dat Erecode een code is waaraan franchisegevers die lid zijn van de Nederlandse Franchise Vereniging (NFV) zich hebben geëngaat. De Erecode bevat een richtsnoer voor een eerlijke en redelijke invulling van de franchiserelatie waarbij oog is voor de belangen van beide partijen. Echter, de Erecode behelst geen in rechte afdwingbare verplichtingen. In zoverre heeft de Erecode hooguit de status van een fatsoensnorm. Dat betekent dat de Erecode buiten beschouwing moet blijven waar het gaat om beantwoording van de vraag of De IJsvogel Groep tekort is geschoten in de nakoming van de franchiseovereenkomst."

Het heeft er alle schijn van dat de rechtbank Overijssel deze conclusie gewoon heeft overgenomen, temeer nu deze zonder kracht van (voldoende) argumenten in het vonnis staat. De rechtbank maakt bovendien geen onderscheid tussen de formele status van de code als in beginsel zelf verklaard afdwingbaar geheel van regels, behorende tot de franchiseverhouding enerzijds en het gegeven dat onderdelen daarvan zich toegepast op een bepaalde casuïstiek als zodanig mogelijk onvoldoende voor directe handhaving kunnen lenen.

Daarentegen zijn er (gelukkig) ook rechters die het anders zien. In een vonnis van 12 december 2012 (ECLI:NL:RBUTR:2012:BY6869) overwoog de rechtbank Utrecht dat de Erecode wel afdwingbaar is:

"Daar voegt de rechtbank aan toe dat Tahama in dit kader ook betekenis heeft mogen toekennen aan het feit dat Readshop gebonden is aan de Europese Erecode inzake franchising van de Nederlandse Franchise Vereniging, en in het bijzonder aan het feit dat in artikel 4.3 van die Erecode is bepaald dat aan toekomstige franchisenemers volledige en correcte schriftelijke informatie en documentatie met betrekking tot de franchiseverhouding verstrekt moet worden, waaronder "financiële ramingen c.q. prognoses, indien beschikbaar". Tahama heeft mogen begrijpen dat Readshop met het opnemen van de onder 2.1 sub c bedoelde garantie heeft beoogd invulling te geven aan die door franchisegevers in Nederland onderschreven norm. Readshop heeft ook niet ontkend dat aan die Erecode betekenis toekomt, maar in dit kader slechts gesteld dat zij deze Erecode niet heeft geschonden, nu zij voor het sluiten van de overeenkomst alle volledige en correcte informatie aan Tahama heeft verschaft. Dit is evenwel een onhoudbare stelling in het licht van hetgeen de rechtbank in het tussenvonnis van 16 mei 2012 over het rapport van Boek & Bedrijf heeft overwogen."

In alle drie de gevallen waren de franchisegevers ook lid van de NFV. In dit laatste vonnis gold echter als uitgangspunt dat de Readshop de toepasselijkheid van de code ook niet ontkende. Het kan natuurlijk niet zo zijn dat dit laatste bepaalt of de code alsdan niet van toepassing is.

Deze ogenschijnlijk tegenstrijdige stellingnames van rechters roept de vraag op wat eigenlijk het effectieve nut is van een franchisecode, naast eventuele andere bezwaren. Indien hier niet op voorhand een sluitende oplossing voor is, blijft de toepasselijkheid van een franchisecode roulette.

Mr J. Sterk - Franchiseadvocaat

Ludwig & Van Dam Franchise advocaten

Wilt u reageren? Ga naar sterk@ludwigvandam.nl