

De juridische werking van de Wet franchise

*Een onderzoek naar de duiding van de normen in titel 7.16 BW
en de inpassing in het algemene verbintenissenrecht*

PROEFSCHRIFT

ter verkrijging van de graad van doctor
aan de Open Universiteit
op gezag van de rector magnificus
prof. dr. Th.J. Bastiaens
ten overstaan van een door het
College voor promoties ingestelde commissie
in het openbaar te verdedigen

op 30 januari 2026 te Heerlen
om 13.30 uur precies

door
Yosri Hafez
geboren op 21 februari 1990 te Apeldoorn

VERKORTE INHOUDSOPGAVE

Lijst van afkortingen / XIX

HOOFDSTUK 1

Inleiding / 1

- 1.1 De kern van dit onderzoek / 1
- 1.2 De achtergrond en doelstelling van de Wet franchise / 2
- 1.3 Thema's en afbakening / 7
- 1.4 Methodologische uitgangspunten / 13

HOOFDSTUK 2

De reikwijdte van titel 7:16 BW / 21

- 2.1 Inleiding / 21
- 2.2 De definitie van franchiseovereenkomst in artikel 7:911 BW / 22
- 2.3 Totstandkoming en kwalificatie / 25
- 2.4 Kwalificatie bij franchise / 31
- 2.5 De elementen van artikel 7:911 BW / 40
- 2.6 Vergelijking met de distributieovereenkomst / 54
- 2.7 Afronding hoofdstuk 2 / 60

HOOFDSTUK 3

De precontractuele informatieplicht en standstillperiode / 63

- 3.1 Inleiding / 63
- 3.2 Vernietiging van de franchiseovereenkomst op grond van dwaling / 65
- 3.3 De informatieplicht uit artikel 7:913 BW / 76
- 3.4 De standstillperiode van artikel 7:914 BW / 86
- 3.5 Vernietiging van de franchiseovereenkomst op grond van artikel 3:40 lid 2 BW / 92
- 3.6 Schadevergoeding / 101
- 3.7 Een korte vergelijking met Belgisch recht / 107
- 3.8 Vernietiging van (een beding in) algemene voorwaarden / 109
- 3.9 Afronding hoofdstuk 3 / 115

HOOFDSTUK 4

Goodwill volgens de Wet franchise / 119

- 4.1 Inleiding / 119
- 4.2 Goodwill bij overname van de franchiseonderneming / 121
- 4.3 De verbintenis om goodwill te vergoeden / 131
- 4.4 Goodwill vaststellen en toerekenen / 138
- 4.5 De remedies bij het ontbreken van een goodwillregeling / 149
- 4.6 Afronding hoofdstuk 4 / 152

HOOFDSTUK 5

Goodwill en (schade)vergoeding bij opzegging / 155

- 5.1 Inleiding en vraagstelling / 155
- 5.2 (Schade)vergoeding bij opzegging / 156
- 5.3 Goodwillregeling niet rechtstreeks van toepassing / 157
- 5.4 Goodwillregeling wél indirect van toepassing / 157
- 5.5 Gevolgen van opzegging in strijd met redelijkheid en billijkheid / 159
- 5.6 Het *Leen Bakker*-arrest: afwijking of bevestiging? / 165
- 5.7 Afronding hoofdstuk 5 / 169

HOOFDSTUK 6

Het instemmingsrecht van de franchisenemer / 171

- 6.1 Inleiding / 171
- 6.2 Artikel 7:921: inhoud en ratio / 173
- 6.3 Instemmingsrecht en formulewijzing / 175
- 6.4 Instemmingsrecht en afgeleide formule / 182
- 6.5 Het schenden van artikel 7:921 BW / 184
- 6.6 Afronding hoofdstuk 6 / 189

HOOFDSTUK 7

Het dwingende karakter van titel 7.16 BW in internationale gevallen / 193

- 7.1 Inleiding / 193
- 7.2 Rechtskeuze en voorrangsregel volgens Rome I en het HvJ EU / 195
- 7.3 Analyse en toetsing / 202
- 7.4 Afronding hoofdstuk 7 / 209

HOOFDSTUK 8

Slotbeschouwing / 211

- 8.1 Beantwoording van de probleemstelling / 211
- 8.2 Kernbevindingen en wetssystematische onvolkomenheden / 211
- 8.3 Is wetswijziging nodig? / 218
- 8.4 Evaluatie van de Wet franchise / 218

Summary / 221

Literatuurlijst / 225

Jurisprudentielijst / 245

Trefwoordenregister / 251

Inleiding

1.1 De kern van dit onderzoek

Dit is het verslag van het onderzoek naar de juridische werking van de Wet franchise (sinds 1 januari 2021 opgenomen in het BW als titel 7.16).¹ Deze titel bevat twaalf bepalingen die de franchiseovereenkomst (semi-)dwingendrechtelijk reguleren.

In de rechtsliteratuur is kritiek geuit op zowel de noodzaak en wenselijkheid van wetgeving² als op de inhoud van de wet.³ Wat betreft dit laatste is erop gewezen dat de inhoud en strekking van de normen uit titel 7.16 BW niet duidelijk zijn, en dat onduidelijk is wat de juridische gevolgen van een normschending zijn. Titel 7.16 BW kent enkele zelfstandige mechanismes om de normen uit die titel te effectueren (zoals artikel 7:922 BW dat een met artikel 7:920 BW strijdig beding van rechtswege nietig acht), en grijpt deels terug op de algemene verbintenissenrechtelijke leerstukken uit Boek 3 en 6 BW.⁴ Tegelijkertijd volgt uit de wetsgeschiedenis van de Wet franchise dat titel 7.16 BW aangemerkt wordt als *lex specialis*,⁵ hetgeen meebrengt dat deze titel voorgaat op de normen uit het algemene verbintenissenrecht (als *lex generalis*).⁶ In de wetsgeschiedenis wordt dat evenwel niet op artikelniveau geconcretiseerd. Daardoor is onduidelijk of een norm uit titel 7.16 BW beoordeeld moet worden binnen een algemeen verbintenissenrechtelijk leerstuk – en

1 Wet van 1 juli 2020 tot wijziging van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek in verband met de invoering van regels omtrent de franchiseovereenkomst (Wet franchise), Staatsblad 2020, 251. Art. 7:920 en 7:921 BW zijn ten aanzien van franchiseovereenkomsten die vóór 1 januari 2021 zijn gesloten van toepassing met ingang van 1 januari 2023 (art. 209 Overgangswet nieuw Burgerlijk Wetboek).

2 Ik licht dit nader toe in 1.2.1-1.2.3.

3 Ik licht dit nader toe in 1.3.1-1.3.5.

4 Gedacht kan onder meer worden aan nakoming (art. 3:296 BW), wanprestatie (art. 6:74 BW), onrechtmatige daad (art. 6:162 BW) en vernietigbaarheid van rechtshandelingen wegens strijd met dwingend recht (art. 3:40 lid 2 BW) of dwaling (art. 6:228 BW).

5 *Kamerstukken II* 2019/20, 35392, nr. 3, p. 11: 'Het algemene overeenkomstenrecht is op de franchiseverhouding van toepassing, voor zover althans de regels uit dit wetsvoorstel, die een *lex specialis* vormen, niet anders bepalen.'

6 Vgl. Castermans & Krans, *Samenloop* (Mon. BW nr. A21) 2019/5.

binnen welk leerstuk – dan wel of de norm in titel 7.16 BW daar juist van afwijkt.⁷ Dit leidt tot de volgende probleemstelling:

In hoeverre sluiten de normen uit titel 7.16 BW aan bij het algemene verbintenissenrecht (Boek 3 en 6 BW) en welke wetssystematische onvolkomenheden doen zich daarbij voor?

Om deze probleemstelling te beantwoorden gaat dit onderzoek allereerst in op de interpretatie en duiding van de normen uit titel 7.16 BW. Het komt dan aan op de vraag welke interpretatiemethode wordt gehanteerd, wat de achterliggende beginselen, doelstellingen of de te beschermen belangen zijn en, in het verlengde daarvan, hoe dit alles moet (of kan) worden afgewogen (zie 1.4.2). In de tweede plaats gaat dit onderzoek in op de vraag welke sanctie verbonden is aan het schenden van de norm; daarbij wordt ingegaan op de wisselwerking tussen, en inpassing van de normen uit titel 7.16 BW in het algemene verbintenissenrecht. In de derde plaats – en in het verlengde van het voorgaande – brengt dit onderzoek wetssystematische onvolkomenheden in kaart. Dat vormt de kern van dit onderzoek.

Opgemerkt zij dat niet alle bepalingen van titel 7.16 BW afzonderlijk worden besproken. Dit onderzoek gaat uit van een thematische opzet en is voor het overige afgebakend. De keuze van de thema's en de afbakening worden in 1.3 toegelicht; de methodologische uitgangspunten volgen in 1.4. Tot slot zij opgemerkt dat dit onderzoek is afgesloten op 20 augustus 2025. Met ontwikkelingen in rechtspraak en rechtsliteratuur van na die datum is geen rekening gehouden.

1.2 De achtergrond en doelstelling van de Wet franchise

Alvorens ik inga op de keuze van thema's, de afbakening, en de methodologische uitgangspunten, hecht ik er waarde aan een omschrijving te geven van het proces dat tot de invoering van de Wet franchise heeft geleid. Dat wordt geen uitputtende verhandeling. Mij gaat het erom dat duidelijk is wat de beweegreden van de regering was om tot wetgeving te komen, en wat de doelstelling van de Wet franchise is. Deze achtergrond en doelstelling zijn inkleurend voor de duiding van de normen uit titel 7.16 BW verderop in dit onderzoek.

7 Zijlstra e.a. (red.), *Wetgeven (HSB)* 2012/13.4: 'In de relatie tussen twee regelingen van gelijke rang, alsmede binnen een wettelijke regeling, gelden interpretatieregels als die van de *lex specialis* en de *lex posterior*. Niettemin is het in laatstbedoelde situaties vaak wenselijk de onderlinge verhouding te expliciteren, hetzij door te bepalen dat er wordt afgeweken van een andere regel, hetzij door te bepalen dat die regel ook in het onderhavige geval onverkort geldt. Daar is niets mis mee, maar men moet dit alleen doen indien dit noodzakelijk is om de onderlinge verhouding tussen de ene en de andere regel duidelijk te maken.'

1.2.1 Problemen in de franchisesector

De franchisesector is de afgelopen decennia aanzienlijk gegroeid.⁸ Vanwege onder andere het economisch belang van de franchisesector, besloot het Ministerie van Economische Zaken in 2009 een onderzoek te laten doen naar de mogelijke oorzaken van het stoppen van franchiseketens in de jaren 2005 tot en met 2008. Dit heeft geresulteerd in het rapport *Franchiseketens: Marktaandeel en continuïteit*, door het Economisch Instituut voor het Midden en Kleinbedrijf (hierna: 'EIM-rapport 2009'). Ik haal dit rapport hier aan, omdat daar sinds 2009 meerdere keren naar is verwezen door de regering,⁹ in de rechtsliteratuur¹⁰ en in de toelichting op de Wet franchise.¹¹

Uit dit rapport volgt dat franchisevestigingen het in de onderzoeksperiode beter deden dan het MKB en dat zij meer continuïteit lieten zien.¹² Tevens werd geconstateerd dat uit diverse cases bleek dat falen van een formule leidde tot nieuw ondernemerschap.¹³ Het rapport sluit af met de volgende conclusie:

'De hoofdconclusie naar aanleiding van de resultaten uit de verschillende analyses is dat er op macro-economisch niveau geen aanwijzingen zijn voor misstanden binnen franchiseketens. Franchiseketens zijn juist in opkomst. Op microniveau zijn er echter wel aanwijzingen voor conflicten tussen franchisegever en franchisenemers, en een asymmetrische verdeling van macht binnen de relatie franchisegever en franchisenemers.'¹⁴

Ten aanzien van dit laatste element werd in het rapport onder andere gewezen op gebrekkige communicatie, en gebrekkige informatie over financiële zaken en verwachtingen: 'Conflicten zijn merendeels gebaseerd op een mismatch van verwachtingen en op de verdeling van inkomsten en onkosten tussen franchisegever en de franchisenemers.'¹⁵ Het rapport wijst erop dat voorlichting, bemiddeling en advisering (door brancheverenigingen, de KvK en de Nederlandse Franchise Vereniging (NFV)) aan dit probleem zou kunnen tegemoetkomen en dat formele wetgeving niet nodig was. Dit advies heeft het ministerie opgevolgd.¹⁶

8 Burgers, Bezemer & Brady, *NFV* 2022, p. 151. Uit de daarin weergegeven grafiek kan worden opgemaakt dat er in 1980 zo'n 180 formules actief waren in Nederland. In 2005 waren dat er 500 en in 2020 waren dat er 900. In 1980 waren er zo'n 4.000 franchisevestigingen. In 2005 waren dat er 21.000 en in 2020 waren dat er 34.000.

9 *Kamerstukken II* 2010/11, Aanhangsel 1347 (d.d. 7 februari 2011); *Kamerstukken II* 2013/14, Aanhangsel 788 (d.d. 17 december 2013) en Aanhangsel 1379 (d.d. 4 maart 2014); *Kamerstukken II* 2013/14, 31311, nr. 119; *Kamerstukken II* 2013/14, 31311, nr. 134.

10 De Mönnink, *ORP* 2018/87, p. 29; De Koning, *NJB* 2019/201, p. 262-263; Jansen & Spaargaren, *TOP* 2020/340, p. 16.

11 *Kamerstukken II* 2019/20, 35392, nr. 3, p. 3.

12 EIM-Rapport 2009, p. 24.

13 EIM-Rapport 2009, p. 24: 'Franchisenemers gaan dan door in een verbeterde vorm van samenwerking of starten zelf een franchiseformule.'

14 EIM-Rapport 2009, p. 26.

15 EIM-Rapport 2009, p. 26.

16 Zie *Kamerstukken II* 2010/11, Aanhangsel 1347, p. 2 beantwoording vraag 2 (door voormalig minister M.J.M. Verhagen d.d. 7 februari 2011).

De problemen zouden¹⁷ zich echter voortdurend hebben voorgedaan in de franchise-sector. Dat zou blijken uit mediaberichten waar in Kamervragen naar werd verwezen.¹⁸ Hoewel deze conflicten zich zouden voordoen op individueel niveau, zouden deze conflicten te wijten zijn geweest aan het machtsonevenwicht dat inherent was aan de franchiserelatie. Franchisegevers zouden met wurgcontracten werken en profiteren van franchisenemers die in financiële problemen raakten; prognoses zouden te rooskleurig zijn en de houding van franchisegevers zou te karakteriseren zijn als 'verdeel en heers'. De ongelijkwaardigheid in de franchiserelatie werd ook door Kolenbrander aangekaart in het *Nederlands Juristenblad* (*NJB*). Deze auteur voerde aan dat dit onder meer speelde in de precontractuele fase vanwege: i. de informatieachterstand van de franchisenemer, ii. de omstandigheid dat het (vanuit een praktische en emotionele kant) te veel gevraagd zou zijn om een kritische grondhouding van de franchisenemer te verwachten, en iii. vanwege de omstandigheid dat juridische bijstand nodig was bij het aangaan van de franchiseovereenkomst, omdat een aspirant-franchisenemer de juridische complicaties van de overeenkomst niet kan overzien, en daar zijn vanzelfsprekend kosten aan verbonden.¹⁹ Burgers meende daarentegen dat de stelling van Kolenbrander over de aanwezigheid van een informatieachterstand niet door hem onderbouwd was; in de praktijk zouden franchisegevers wat Burgers betreft wel degelijk de benodigde informatie verstrekken. Gesteld dat er al een informatieachterstand zou zijn, dan zou het op de weg van de franchisenemer liggen om nader onderzoek te doen.²⁰

De regering – verwijzend naar voorgaande discussie in het *NJB* – zat in laatstgenoemde gedachtelijn; de franchisenemer heeft als ondernemer een eigen verantwoordelijkheid bij het aangaan en beoordelen van de franchiseovereenkomst. Voor incidentele conflicten bood het wettelijk instrumentarium volgens de regering voldoende bescherming. Wetgeving werd daarom – ruim vier jaar na het EIM-rapport 2009 – niet nodig geacht.²¹ De regering bleef de franchisesector in de tussentijd monitoren en bleef gesprekken voeren met organisaties van franchisegevers, van franchisenemers en met algemene koepels. De conclusie was dat het beeld ook in die periode gelijk was als in het EIM-rapport 2009.²²

17 Ik spreek hier van 'zouden', omdat de aanwezigheid van problemen in de franchisesector, in de rechtsliteratuur ter discussie is gesteld (zie nader de volgende paragrafen).

18 *Kamerstukken II* 2010/11, Aanhangsel 1347 (d.d. 7 februari 2011); *Kamerstukken II* 2013/14, Aanhangsel 788 (d.d. 17 december 2013), Aanhangsel 1379 (d.d. 4 maart 2014), en Aanhangsel 1460 (d.d. 19 maart 2014).

19 Kolenbrander, *NJB* 2013/2302. In vergelijkbare zin Klepper & Koekoek *ORP* 2017/132, p. 1-2. Meer genuanceerd zijn Houben, Sterk & Devilee, *MvV* 2014/9, p. 242-246. Laatstgenoemde auteurs verichtten een jurisprudentieonderzoek over de periode 2008-2013. Uit dit onderzoek maken zij op dat een aantal geschilpunten telkens terugkeert, waaronder: geschilpunten over het verstrekken van exploitatieprognoses dan wel de onjuistheid ervan, de samenloop met de huurovereenkomst en tot slot de beëindiging van de franchiseovereenkomst. Zij concluderen (p. 247) dat er wel degelijk behoefte bestaat aan bescherming van de franchisenemer.

20 Burgers, *NJB* 2014/473. Zie tevens het naschrift van Kolenbrander, *NJB* 2014/474.

21 Zo bleek uit de brief van de toenmalige Minister van Economische Zaken (H.G.J. Kamp) van 14 mei 2014 (*Kamerstukken II* 2013/14, 31311, nr. 119, p. 6-7).

22 Verslag d.d. 14 augustus 2014 van het Algemeen overleg dat plaatsvond op 12 juni 2014 (*Kamerstukken II* 2013/14, 31311, nr. 134, p. 16).

1.2.2 Van de NFC naar de Wet franchise

Het bleek een terugkerende (politieke) discussie te zijn, met zowel argumenten voor als tegen het ingrijpen in de franchisector. Op aandringen van de Tweede Kamer²³ besloot de regering in 2014 de 'Europese Erecode inzake Franchising' (hierna: de EEF) van de Europese Franchise Federatie in een nationale variant te wijzigen: de Nederlandse Franchise Code (hierna: de NFC).²⁴ Hoewel het uitgangspunt was dat verschillende (branche) vertegenwoordigers betrokken zouden zijn bij het totstandkomingsproces²⁵ van de NFC, was dat in de praktijk onvoldoende gebeurd. Zelfregulering veronderstelt dat partijen zich met de opgestelde regels – of gedragscodes – kunnen verenigen, en dat was niet het geval. Er was daardoor onvoldoende draagvlak vanuit de sector om de NFC te hanteren. Voorgesteld werd daarom om de NFC wettelijk te verankeren. Het uitgangspunt van het voorgestelde artikel 7:399g BW was dat de NFC op de franchiseovereenkomst van toepassing zou zijn, tenzij daarvan schriftelijk zou zijn afgeweken en bovendien op een deugdelijke wijze werd uitgelegd waarom daarvan werd afgeweken.²⁶ Dit wetsvoorstel werd door (vertegenwoordigers van) franchisenemers positief ontvangen, maar stuitte op negatieve en/of kritische reacties vanuit de franchisegeverszijde,²⁷ enerzijds vanwege inhoudelijke bezwaren (die ik hier buiten beschouwing laat), en anderzijds omdat de noodzaak tot regulering onvoldoende onderbouwd zou zijn. De voorgestelde wet om de NFC wettelijk te verankeren, werd niet ingevoerd.

De noodzaak tot regulering is in deze periode uitvoerig ter discussie gesteld in de rechtsliteratuur. De Mönnink wees erop dat het EIM-rapport 2009 het enige verrichte onderzoek is en juist uit dat onderzoek bleek dat op macro-economisch niveau geen sprake was van misstanden binnen franchiseketens. Om die reden was het wat haar betreft onbegrijpelijk en objectief niet te rechtvaardigen dat er wetgeving zou komen.²⁸ Schelhaas en Spanjaard wezen er daarnaast op dat het EIM-rapport 2009 en het wetsvoorstel om de NFC wettelijk te verankeren geen statistische gegevens bevatten ten aanzien van de vermeende knelpunten en misstanden; er werd enkel uitgegaan van algemeenheden. Genoemde auteurs gaven aan: 'Het wetsvoorstel en de NFC baseren de noodzaak tot (private) regelgeving naar onze mening te zeer op louter *veronderstelde* misstanden, zonder

23 Verslag d.d. 14 augustus 2014 van het Algemeen overleg dat plaatsvond op 12 juni 2014, Tweede Kamer (*Kamerstukken II* 2013/14, 31311, nr. 134, p. 29).

24 Zie ook de brief van 20 oktober 2014 van (destijds) minister Kamp (*Kamerstukken II* 2014/15, 31311, nr. 140, naar aanleiding van verslag van het algemeen overleg d.d. 14 augustus 2014 (*Kamerstukken II* 2013/14, 31311, nr. 134, p. 29 en *Handelingen II* 2013/14, nr. 98, item 4 (d.d. 25 juni 2014))).

25 Het proces van de totstandkoming van de NFC is door (destijds) Minister van Economische Zaken H.G.J. Kamp gerapporteerd aan de Tweede Kamer met de brieven van: 2 april 2015 (*Kamerstukken II* 2014/15, 31311, nr. 149); 19 juni 2015 (*Kamerstukken II* 2014/15, 31311, nr. 150); 25 september 2015 (*Kamerstukken II* 2015/16, 31311, nr. 153); 17 februari 2016 (*Kamerstukken II* 2015/16, 31311, nr. 165).

26 Aldus het wetsvoorstel 'Wijziging van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek in verband met de introductie van een regeling betreffende de franchiseovereenkomst (regels voor franchising)'.

27 *Kamerstukken II* 2019/20, 35392, nr. 3, p. 6-7.

28 De Mönnink, *ORP* 2018/3, p. 28-34.

dat daar een gedegen kwantitatief onderzoek aan ten grondslag ligt.²⁹ Ook de NFV heeft erop gewezen dat onderbouwing van de wettelijke verankering van de NFC ontbrak.³⁰

De wens bleef echter om de franchisesector aan nadere regulering te onderwerpen. Het Regeerakkoord 2017 was daarover dan ook duidelijk: 'Er komt aanvullende wetgeving op het gebied van franchise om de positie van franchisenemers in de pre-competitieve fase te versterken.'³¹ (Voormalig) staatssecretaris M.C.G. Keijzer kondigde aan wetgeving te gaan voorbereiden die echter verder ging dan alleen de pre-competitieve fase.³² Dit leidde tot de Wet franchise. De noodzaak van wetgeving stoelt de wetgever (wederom) op het hiervoor aangehaalde EIM-rapport 2009, mediaberichten over conflicten tussen franchisenemers en franchisegevers, en de gesprekken die gevoerd werden in de periode voorafgaand en tijdens het NFC-traject, in welke gesprekken het beeld uit de media zou zijn bevestigd.³³ De wetgever schatte het jaarlijks aantal conflicten in op minimaal 700-1000 gevallen, hetgeen wat mij betreft een uiterst bedenkelijke schatting is.³⁴

1.2.3 Kritiek op de Wet franchise

Wat opvalt is dat de wetgever niets gedaan lijkt te hebben met de eerder geuite kritiek op de veronderstelde noodzaak tot nadere regulering. Schelhaas en Spanjaard herhalen hun bezwaren bij de bespreking van het wetsvoorstel van de Wet franchise. De wetgever verwijst bijvoorbeeld naar berichten in de media, maar wat de problemen zouden zijn is wat genoemde auteurs betreft nog steeds niet door de wetgever duidelijk gemaakt. Bovendien is niet duidelijk of de berichten in de media de resultante zijn van gedegen journalistiek onderzoek.³⁵ Ook De Koning wijst erop dat er geen verslagen of rapportages van de gevoerde gesprekken zijn, dat het EIM-rapport 2009 gedateerd was ten tijde van het wetsvoorstel, en dat empirisch onderzoek ontbreekt. Zij komt tot de slotsom: 'Als een degelijke en objectieve analyse van het probleem ontbreekt en het functioneren van het bestaande recht niet in kaart is gebracht, is het moeilijk om een goed toegesneden

29 Schelhaas & Spanjaard, *Contracteren* 2017/3, p. 107-108.

30 <https://www.nfv.nl/news/onderbouwing-franchisewet-ontbreekt/>.

31 Regeerakkoord 2017, *Vertrouwen in de toekomst*, p. 35.

32 *Kamerstukken II* 2017/18, 31311, nr. 206, p. 1 onder verwijzing naar Verslag algemeen overleg Tweede Kamer, vergaderjaar 2017/18, 24036, nr. 428 (p. 32).

33 *Kamerstukken II* 2019/20, 35392, nr. 3, p. 2-3 (o.a. voetnoot 2) en p. 6; *Kamerstukken II* 2019/20, 35392, nr. 6, p. 4.

34 *Kamerstukken II* 2019/20, 35392, nr. 6, p. 5. De wetgever schat in dat het een minimum betreft van tussen de 700 en 1000 gevallen. Dan is het minimum mijns inziens dús 700. Deze schatting is gebaseerd op een onderzoek vanuit de (franchise)advocatuur en is als volgt opgebouwd: jaarlijks zouden er enkele tientallen uitspraken over franchise zijn gepubliceerd. De schatting is dat het werkelijk aantal zaken een derde tot de helft hoger ligt omdat niet alles wordt gepubliceerd op rechtspraak.nl. Bovendien zou slechts 10% van de geschillen tot een gerechtelijke procedure leiden, waardoor het geschatte aantal zaken vermenigvuldigd zou moeten worden met factor 10. Het behoeft gelet hierop weinig betoog dat de bandbreedte van minimaal 700 tot 1.000 zaken voor een groot deel gebaseerd is op aannames.

35 Schelhaas & Spanjaard, *Contracteren* 2019/1, p. 4-5; Schelhaas & Spanjaard, *Contracteren* 2020/2, p. 49-52.

oplossing in de vorm van een wetsvoorstel te maken.³⁶ Tot slot hebben ook Blom en Van Tuyll van Serooskerken erop gewezen dat er nooit een deugdelijke en onafhankelijke onderbouwing is gekomen; de wetgever heeft niet voldoende onderbouwd waarom het bestaande wettelijk instrumentarium onvoldoende zou zijn.³⁷

1.2.4 De doelstelling van de Wet franchise

De keuze voor formele wetgeving is een rechtspolitieke: de regering *stelt* dat er problemen waren tussen franchisegevers en franchisenemers en dat wetgeving noodzakelijk was om die problemen op te lossen. De kern van de problemen is, zo heeft de regering gemeend, dat de franchiserelatie intrinsiek ongelijkwaardig is.³⁸ Om daaraan tegemoet te komen, regelt de Wet franchise de volgende vier onderwerpen:

- de precontractuele uitwisseling van informatie
- de tussentijdse wijziging van een lopende franchiseovereenkomst
- de beëindiging van de franchisesamenwerking
- het overleg tussen de franchisegever en zijn franchisenemers

Het (semi-)dwingendrechtelijk reguleren van deze vier onderwerpen acht de wetgever cruciaal 'voor evenwichtigere franchiseverhoudingen'.³⁹ De doelstelling van de Wet franchise is daarmee dat de verhoudingen tussen franchisegever en franchisenemer 'evenwichtiger' zullen zijn. Bij het vormgeven van de wettelijke regeling heeft de wetgever als uitgangspunt genomen dat er een balans zou moeten zijn tussen de bescherming van de franchisenemer enerzijds, en de contractsvrijheid tussen de franchisegever en de franchisenemer anderzijds.⁴⁰ In 1.4.2 ga ik nader in op deze doelstelling, en de betekenis ervan in het kader van interpretatie.

1.3 Thema's en afbakening

In dit onderzoek behandel ik de volgende vijf thema's:

- I. De reikwijdte van titel 7.16 BW (hoofdstuk 2)
- II. De precontractuele informatieplicht en standstillperiode (hoofdstuk 3)
- III. Het beëindigen van de franchiseovereenkomst (hoofdstukken 4 en 5)
- IV. Het instemmingsrecht van de franchisenemer (hoofdstuk 6)
- V. Het dwingende karakter van titel 7.16 BW in internationale gevallen (hoofdstuk 7)

Van voorgaande thema's sluiten II, III en IV grotendeels aan bij de eerste drie onderwerpen die de wetgever met titel 7.16 BW heeft beoogd te regelen (zie hiervoor 1.2.4). Dat laat onverlet dat de reikwijdte van titel 7.16 BW en het dwingendrechtelijke karakter in

36 De Koning, *NJB* 2019/201, p. 263 en 264; De Koning, *NJB* 2017/967, p. 1254, waarin ten aanzien van de wettelijke verankering van de NFC eveneens gewezen is op het ontbreken van de onderbouwing van de noodzaak daartoe.

37 Blom & Van Tuyll van Serooskerken, *ORP* 2021/1, p. 22.

38 *Kamerstukken II* 2019/20, 35392, nr. 3, p. 2-3.

39 *Kamerstukken II* 2019/20, 35392, nr. 3, p. 2.

40 *Kamerstukken II* 2019/20, 35392, nr. 3, p. 3. 14-15 en 42; *Kamerstukken II* 2019/20, 35392, nr. 6, p. 34.

grensoverschrijdende gevallen eveneens bespreking verdienen; dit ziet immers op de vraag of titel 7.16 BW überhaupt de rechtsverhouding beheerst. De keuze voor voorgaande vijf thema's sluit daarnaast aan bij de onduidelijkheden die in de rechtsliteratuur zijn gesignaleerd.

Het laatste onderwerp dat in 1.2.4. werd genoemd – 'het overleg tussen de franchisegever en zijn franchisenemers' – is in wezen een uitwerking van de eerste twee onderwerpen inzake de precontractuele uitwisseling van informatie en het tussentijds wijzigen van de franchisesamenwerking. Dat behoeft geen afzonderlijke bespreking, en komt in voorkomend geval zijdelings bij de bespreking van de andere thema's aan de orde.

Ik licht de thema's hieronder afzonderlijk toe.

1.3.1 Ad. I. De reikwijdte van titel 7.16 BW (hoofdstuk 2)

In de rechtsliteratuur is erop gewezen dat de wettelijke definitie van de franchiseovereenkomst in artikel 7:911 BW te ruim is. Daardoor is het toepassingsbereik volstrekt onduidelijk, en zouden (selectieve) distributieovereenkomsten eveneens onder de (semi-) dwingendrechtelijke reikwijdte van titel 7.16 BW vallen.⁴¹ Een discussie is gevoerd over de vraag of merkdealers als franchisenemer kunnen worden aangemerkt,⁴² hetgeen inmiddels ook tot jurisprudentie heeft geleid.⁴³ Dit wringt temeer, omdat de noodzaak van wetgeving voortspuit uit problemen in de franchisesector, en de distributiemarkt geenszins is betrokken in het EIM-rapport 2009, de mediaberichten en de gesprekken die de regering heeft gevoerd met de franchisesector (zie 1.2).

Er is echter nog een ander kwalificatieprobleem: artikel 7:911 BW is geformuleerd als een reële overeenkomst, en dat soort overeenkomsten komt nauwelijks nog voor in het BW. Dolphijn geeft – hoewel hij niet bepleit dat de franchiseovereenkomst een reële overeenkomst is – aan dat blijkens artikel 7:911 BW knowhow *overgedragen* moet zijn; zonder het beschikbaar stellen van knowhow kwalificeert de franchiseovereenkomst niet als franchiseovereenkomst in de zin van artikel 7:911 BW en kan aldus worden aangenomen dat de getroffen overeenkomst een 'onbenoemde overeenkomst' is.⁴⁴ Hier ligt in wezen een andere vraag aan ten grondslag: welke verbintenissen moeten – indachtig de tweefasenleer inzake de kwalificatie van de overeenkomst⁴⁵ – uit de overeenkomst voortvloeien om van een franchiseovereenkomst in de zin van artikel 7:911 BW te kunnen spreken?

1.3.2 Ad. II. De precontractuele informatieplicht en standstillperiode (hoofdstuk 3)

Een ander probleem dat in de rechtsliteratuur aan de orde is gesteld, is dat niet duidelijk is wat de gevolgen zijn van het schenden van de informatieplicht uit artikel 7:913 BW door

41 De Mönnink & Van Till, *NJB* 2020/1053, p. 1239-1246; Spanjaard, *Contracteren* 2020/4, p. 145-146.

42 Van Joolingen, Groothuismink, Wittkämper & Koopmans, *ORP* 2021/43; Blom, *ORP* 2021/113; Van Joolingen, Wittkämper & Koopmans, *ORP* 2021/114.

43 Rb. Amsterdam 24 mei 2023, ECLI:NL:RBAMS:2023:4851; Hof Amsterdam 18 maart 2025, ECLI:NL:GHAMS:2025:673 (*Stellantis/PSA Contractpartners*).

44 Dolphijn, *Contracteren* 2023/1, p. 13-14: 'Kortom, van een franchiseovereenkomst is pas sprake als er ook knowhow ter beschikking gesteld wordt. Zonder terbeschikkingstelling van knowhow is er dus geen sprake van een franchiseovereenkomst en mist de Wet franchise toepassing.'

45 Zie nader 2.3.

de franchisegever.⁴⁶ Daarvoor is eerst vereist dit artikel nader te duiden en in verband te brengen met de algemene verbintenisrechtelijke mechanismes die voor sanctionering kunnen zorgen. Het punt is alleen dat de wetgever meende dat de mechanismes van dwaling en bedrog ontoereikend waren voor de bescherming van de franchisenemer.⁴⁷ Dat roept de vraag op waarin de Wet franchise exact verandering aanbrengt, bedoeld en onbedoeld. Geschiedt sanctionering via het onrechtmatigedaadsrecht, levert dat een op grond van artikel 3:40 lid 2 BW vernietigbare franchiseovereenkomst op, of is dit enkel inkleurend voor een eventuele dwalingsvordering ex artikel 6:228 BW?

Opgemerkt zij dat artikel 7:913 lid 1 BW in dit onderzoek buiten beschouwing blijft. Kort gezegd volgt uit artikel 7:913 lid 1 BW dat de franchisenemer financiële gegevens aan de franchisegever moet verstrekken voor zover deze redelijkerwijs van belang zijn voor het sluiten van de overeenkomst. Het gaat erom dat de franchisegever kan beoordelen of de franchisenemer in staat is om (in de toekomst) bepaalde investeringen te doen.⁴⁸ Dit is doorgaans echter in de franchiseovereenkomst of de voorovereenkomst verdisconteerd, aangezien de franchisegever – als penvoerder – alle informatie die hij relevant acht kan opvragen.⁴⁹ Noch in de rechtsliteratuur noch in de jurisprudentie heb ik kunnen constateren dat hierover discussie is of dat dit tot onduidelijkheid leidt. Centraal staat derhalve de (omvangrijkere) verplichting van de franchisegever jegens de franchisenemer, hetgeen de kern van de precontractuele informatieplichten uit artikel 7:913 BW vormt.⁵⁰

1.3.3 Ad. III. Het beëindigen van de franchiseovereenkomst (hoofdstukken 4 en 5)

De beëindiging van de franchiseovereenkomst is niet in de Wet franchise geregeld. In artikel 7:920 BW wordt enkel ingegaan op goodwill (lid 1) en het postcontractueel non-concurrentiebeding (lid 2). Samengevat weergegeven moeten partijen volgens artikel 7:920 lid 1 onder a BW in de franchiseovereenkomst vastleggen op welke manier

46 Bakker, *ORP* 2019/134, p. 9; Schelhaas & Spanjaard, *Contracteren* 2020/2, p. 54; Kruisinga & Nijenhof-Wolters, *F&R Informatiebron* 2020/13, p. 8; Hafez, *Contracteren* 2021/4, p. 119-120; Dolphijn, *WPNR* 2021/7341, p. 739. Vgl. Asser/Houben & Van Schaick 7-VIII 2023/197, p. 229.

47 De wetgever verwijst tevens naar art. 6:162 en 6:194 lid 2 en lid 3 BW. Art. 6:194 (lid 2 en 3) BW ziet op acquisitiefraude. Hoewel acquisitiefraude zich bij franchise *kan* voordoen, zie ik geen verbinding met de Wet franchise. In dit onderzoek wordt op acquisitiefraude derhalve niet verder ingegaan. Wel merk ik op dat de wetgever bij de invoering van art. 6:194 lid 2 en 3 BW niet goed heeft nagedacht over de correlatie tussen norm en sanctiemechanisme. Kort gezegd geeft art. 6:194 BW weer wanneer sprake is van misleidend handelen, hetgeen tevens onrechtmatig is. Vgl. Verkade, *Misleidende (B2B) en vergelijkende reclame (Mon. BW nr. B49b)* 2019/38. Blijkens *Kamerstukken II* 2012/13, 33712, nr. 3, p. 7 heeft de wetgever gedacht dat een overeenkomst die op een dergelijke wijze tot stand gekomen is, per definitie niet rechtsgeldig is. Vgl. *Kamerstukken II* 2014/15, 33712, nr. 8, p. 7 waarin de wetgever er eveneens van lijkt uit te gaan dat er in dat geval geen contractuele gebondenheid is. Het sanctiemechanisme voor vernietiging is echter (anders dan bij art. 6:193j lid 3 BW het geval is) niet in de wet verankerd. In Kamervragen werd erop gewezen dat vernietiging of ontbinding niet aan de orde is wanneer enkel de onrechtmatigheid vaststaat. De initiatiefnemers van het artikel waren het daarmee niet eens, maar onderbouwen niet op welke grond een overeenkomst dan vernietigd zou kunnen worden (*Kamerstukken I* 2015/16, 33712, D, p. 6).

48 *Kamerstukken II* 2019/20, 35392, nr. 3, p. 28.

49 Zie ook Schelhaas & Spanjaard, *Contracteren* 2020/2, p. 52.

50 Vgl. *Kamerstukken II* 2019/20, 35392, nr. 6, p. 34-35.

wordt bepaald of er sprake is van goodwill binnen de franchiseonderneming, wat de omvang daarvan is en in hoeverre deze goodwill kan worden toegerekend aan de franchisegever of franchisenemer. In de praktijk wordt de term 'goodwill' met zowel artikel 7:308 BW⁵¹ als met artikel 7:442 BW⁵² in verband gebracht. Dat impliceert dat een bepaald profijt dat de franchisegever heeft na het beëindigen van de franchiseovereenkomst, bijvoorbeeld door de overname van een klantenbestand, voor vergoeding in aanmerking zou kunnen komen. Dit lijkt – indirect – ook te volgen uit de DNZB-zaak die voorlag bij de rechtbank Rotterdam.⁵³ Op grond van de wettekst van artikel 7:920 lid 1 onder b BW is een vergoeding voor goodwill echter uitsluitend aan de orde wanneer: i. de franchiseonderneming door de franchisegever wordt overgenomen en door hem zelfstandig wordt voortgezet, of ii. de franchiseonderneming door de franchisegever wordt overgenomen en vervolgens wordt overgedragen aan een andere (nieuwe) franchisenemer. In wezen roept dit de vraag op of een overname van een klantenbestand hetzelfde is als de overname van een franchiseonderneming. Dit is een vraag naar de reikwijdte van artikel 7:920 lid 1 BW, waarbij het er meer specifiek op neerkomt dat – door middel van interpretatie – moet worden vastgesteld wat begrepen moet worden onder de begrippen 'goodwill' en 'overname'. Nadat de norm is vastgesteld, dient te worden gezien welke rechtsgevolgen voortvloeien uit een schending van artikel 7:920 lid 1 BW. Dit wordt in hoofdstuk 4 behandeld.

Artikel 7:920 lid 1 BW lijkt ook invloed te (kunnen) hebben op het opzeggingsleerstuk. Ik wijs in dat kader naar de conclusie van A-G Van Peursem vóór het *Leen Bakker*-arrest,⁵⁴ waarin werd opgemerkt dat goodwill een omstandigheid is die in de schadestaatprocedure een rol zou kunnen spelen bij het beoordelen van de hoogte van de (schade)vergoeding die met de opzegging verband houdt. Dat impliceert dat de goodwillvergoeding kan overlappen met, of een aanvullende werking kan hebben op de hoogte van de (schade)vergoeding zoals eerder in de jurisprudentie van de Hoge Raad is aangenomen (sinds het arrest *De Ronde Venen/Stedin*⁵⁵). Dit roept bovendien de vraag op of een opzegging van de overeenkomst, zonder een aanbod te doen voor vergoeding van goodwill, in strijd kan zijn met de redelijkheid en billijkheid, en zodoende de opzegging ongeldig maakt. Behalve de duiding van artikel 7:920 lid 1 BW wordt daarom onderzocht in hoeverre deze bepaling doorwerkt in, of invloed uitoefent op het leerstuk 'opzegging van duurovereenkomsten', zoals ontwikkeld in de jurisprudentie van de Hoge Raad en de rechtsliteratuur. Dit komt in hoofdstuk 5 aan de orde.

Artikel 7:920 lid 2 BW inzake het postcontractuele non-concurrentiebeding blijft in dit onderzoek buiten beschouwing. De juridische werking van dit artikel is wat mij

51 Verdurmen & Ten Wolde, *TvHB* 2023/1, par. 3.4.

52 Zo wordt de term 'goodwill' genoemd in het Verslag van de Commissie over de toepassing van art. 17 Agentuurrichtlijn van 23 juli 1996, COM(96)364 def, p. 1-2. Zie tevens Hof Arnhem-Leeuwarden 9 maart 2021, ECLI:NL:GHARL:2021:2251; Van Till, *ORP* 2011, afl. 4, p. 32-37; Bijloo & Van Wechem 2022, p. 33 e.v.; Asser/Houben 7-X 2019/110; Asser/Houben & Van Schaick 7-VIII 2023/220; Kleinjan, *Contracteren* 2022/3, p. 118-130; Meijer, *Bijzondere overeenkomsten* (SBR 6), 2023, p. 299; Ruitinga & Schelhaas 2024, par. 4.3 en 5.3.3.

53 Rb. Rotterdam 22 december 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:13108 en Rb. Rotterdam 22 maart 2023, ECLI:NL:RBROT:2023:2488.

54 Concl. A-G G.R.B. van Peursem 31 mei 2024, ECLI:NL:PHR:2024:588, r.o. 4.8 vóór HR 29 november 2024, ECLI:NL:HR:2024:1709, *JOR* 2025/100, m.nt. M. de Koning (*Leen Bakker*).

55 HR 28 oktober 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ9854, *NJ* 2012/685, m.nt. T.F.E. Tjong Tjin Tai; *JOR* 2012/240, m.nt. A.J. Verdaas (*De Ronde Venen/Stedin*).