

BV Rendement

Dit artikel wordt u aangeboden door BV Rendement

BV Rendement is het nieuws- en adviesmagazine voor directeuren-grotaandeelhouders en ondernemers in het MKB. In BV Rendement leest u maandelijks praktische artikelen over onder meer fiscale wet- en regelgeving, financiële zaken en arbeidsrechtelijke onderwerpen én alle overige actuele informatie met betrekking tot uw bedrijfsvoering.

BV Rendement biedt u onder andere:

- nieuws over veranderende wet- en regelgeving;
- rubrieken met concrete adviezen en tips die u direct in de praktijk kunt brengen;
- artikelen over ondernemerskwesties als het gebruikelijk loon, de auto van de zaak en ontslagrecht;
- marktanalyses over onder meer arbodienstverleners, tankpassen en incassobureaus;
- wekelijkse e-mailservice met het allerlaatste nieuws;
- een aanvulling op de inhoud van elke uitgave met praktische, online tools.

Kijk voor meer informatie of een proefabonnement op www.rendement.nl/bvblad

Verplichte afname? Zorg voor 'n uitweg!

De relatie tussen een franchisegever en een franchisenemer lijkt zo eenvoudig. De franchisegever heeft een briljante formule en een mooi product. De franchisenemer verkoopt dat product, liefst in zo groot mogelijke aantallen. Geregeld probeert de franchisegever om de franchisenemer voor lange tijd vast te pinnen aan een minimale afname of omzet. Maar in feite schieten beide partijen niets op met zo'n constructie. En ook los van franchising moet u opletten met dergelijke afspraken.

Franchisegevers hebben de neiging om franchisenemers lekker te maken met omzetprognoses en vervolgens langdurige afspraken te maken over een zo hoog mogelijke minimumafname of -omzet. Het idee daarachter is dat de franchisegever zo verzekerd is van een fijne inkomstenstroom. En dat degene die de winkel runt kan inkopen tegen de scherpst mogelijke prijs.

Knel

Maar in de praktijk blijken de prognoses vaker tegen dan mee te vallen. Op de korte termijn is dat voor de franchisegever niet erg. De franchisenemer moet desnoods zelf maar bijbetalen als zijn omzet tekortschiet.

Op de iets langere termijn heeft ook de franchisegever weinig plezier van deze constructie. Want de franchisenemer komt steeds verder in de knel. Eerst zal hij van alles proberen om onder het contract uit te komen. Hij zal klagen over het product dat hem geleverd wordt, ook als daar eigenlijk niet zo

veel mis mee is. Uiteindelijk zal hij proberen het contract af te kopen. Uiterste redmiddel is een faillissement. De Hoge Raad heeft vorig jaar al een eind gemaakt aan de ergste uitwassen. In het zogenoemde 'Street One-arrest' werd bepaald dat franchisenemers niet gehouden kunnen worden aan foute omzetprognoses van de franchisegever zelf. Dat zou geen verrassing mogen zijn, maar de gebeurtenissen in deze zaak zijn geen uitzondering. Het ging om een kledingwinkelketen die aantoonbaar onjuiste prognoses had gegeven aan een ondernemer die twee winkels opende. De ondernemer kon vervolgens uiteraard niet aan de (onjuiste) verwachtingen voldoen. Daar mag de ondernemer niet op afgerekend worden.

Waarmaken

Op het moment dat de omzet tegenvalt en blijkt dat de franchisegever de potentie overdreven heeft, kan de franchisenemer met dit arrest in de hand met een beschuldigende vinger naar de

exploitant van de franchiseketen wijzen, maar daar schiet niemand wat mee op. Als u franchisenemer bent, moet u sowieso niet zomaar vertrouwen op de inschattingen van de franchisegever. U bent de ondernemer, u moet het waar maken. U bent dus ook degene die moet bepalen of er voldoende markt is voor het product. Als u alleen maar wilt varen op wat een ander daarover zegt, kunt u beter bij die ander in loondienst gaan.

Marktonderzoek

De franchisenemer kan de keten vanzelfsprekend vragen wat redelijkerwijs te verwachten is, bijvoorbeeld op grond van omzetten van vergelijkbare vestigingen. Vraag als franchisenemer om concrete, gerealiseerde cijfers, laat u niet afschepen met de budgetten of richtlijnen. Doe zelf marktonderzoek of schakel daar iemand voor in. Als u iemand inhuurt om de marktpotentie te onderzoeken, moet dat uiteraard een bureau zijn van uw eigen keuze. Dat klinkt logisch, maar het komt nog vaak voor dat de onderzoeker u door de franchisegever op een presenteerblaadje wordt aangereikt. U hoeft alleen nog maar te tekenen voor de opdracht. Feitelijk bent u dan natuurlijk niet degene in wiens belang de marktonderzoeker werkt, maar op papier wel (en zo ontkomt de franchisegever aan verwijten als in het Street One-arrest).

Als u op het punt staat in een franchiseformule te stappen, bent u waarschijnlijk uitzonderlijk positief gestemd. Het zou gek zijn als u op zo'n moment niet vol van vertrouwen en enthousiasme



zou zijn. Die positieve houding is goed, maar zorg dat u zich daarvan bewust bent. Geef ook wat ruimte aan cynisme en voorzichtigheid als u met de franchisegever de provisie en omzetnormen afspreekt. Laat de franchisegever inzien dat hij er niets mee opschiet u onhaalbare normen door de strot te duwen. Bescheiden successen op langere termijn leveren u beiden meer op dan een gewaagd maar kort avontuur.

Proefperiode

In franchiseland bestaat de neiging om contracten meteen maar voor meerdere jaren in beton te gieten. Dat is onhandig, maar niet helemaal onlogisch. Partijen gaan een serieuze verbintenis aan en doen investeringen die niet onmiddellijk zijn terugverdiend. Een termijn van vijf jaar lijkt dus wel de minimumtermijn om af te spreken. Als de verkoop vervolgens tegenvalt, biedt zo'n contract partijen echter geen enkele ruimte voor flexibiliteit. Partijen zijn zelden bereid een eenmaal

gesloten overeenkomst in goed overleg aan te passen. Liever bevechten ze elkaar daarover in de rechtszaal. Het is veel praktischer om niet meteen een contract voor jaren vast te leggen. Zorg voor een werkbare exit-regeling. Begin bijvoorbeeld met een proefperiode van drie maanden. Als die periode met succes is afgerond, kunt u uitbreiden naar een jaar en vervolgens naar langere perioden. Zo krijgen beide partijen ook een steeds reëler beeld van de omzet die haalbaar is. Natuurlijk is het een (financieel) drama als de samenwerking al in de beginperiode eindigt. Er zijn kosten gemaakt voor marketing, langlopende huurverplichtingen aangegaan, enzovoorts. Misschien is het met zulke aanloopkosten beter om het nog een tijdje te proberen en te hopen op betere tijden, maar zorg ervoor dat u óók de keuze hebt uw verlies te nemen.

Exclusiviteit

Het fenomeen van een minimale afnameverplichting of een omzetgarantie is

niet voorbehouden aan franchisenemers. Ook (exclusieve) distributeurs en handelsagenten krijgen dit soort contracten voorgelegd. In ruil voor bijvoorbeeld exclusiviteit in een bepaald gebied, verplichten zij zich tot een maandelijkse 'MOQ' (een 'minimum order quantity', ofwel minimale afname).

Het probleem is vervolgens nooit dat de distributeur meer verkoopt dan de producent kan leveren. Een probleem dat wel voorkomt is dat de distributeur het product aan de straatstenen niet kwijtraakt en extra opslagruimte moet huren om zijn verplichte maandelijkse order op te kunnen slaan.

Voor de producent is dit minder leuk dan het lijkt. Hij weet zich verzekerd van een maandelijkse betaling (althans, tot dat de distributeur failliet gaat), maar hij veroverd niet de markt. In distributieovereenkomsten is meestal opgenomen dat de producent in zulke gevallen de overeenkomst met onmiddellijke ingang mag beëindigen. Hij zou dan een distributeur kunnen aanstellen die wel resultaat boekt.

Schadevergoeding

In de praktijk maken producenten nauwelijks gebruik van deze mogelijkheid in de overeenkomst. Liever houden ze de distributeur zo lang mogelijk aan zijn verplichting om het product af te nemen of – als die het echt nergens meer kwijt kan – schadevergoeding te betalen. De reden hiervoor is dat de producent vaak ook wel weet dat de teleurstellende cijfers niet te wijten zijn aan de inspanningen van de distributeur. Een ander zou het vermoedelijk niet beter doen.

De producent mag volgens de overeenkomst dus wel de stekker uit de samenwerking trekken, maar doet dat waarschijnlijk niet vóórdat hij de distributeur helemaal heeft leeggeknepen. Zorg er dus voor dat u als afnemer (in welke vorm dan ook) zelf een ontsnapingsmogelijkheid hebt als de verkoop tegenvalt.

Bert van Mieghem, advocaat bij Wybenga Advocaten, e-mail: vanmieghem@wybenga-advocaten.nl