

Omzetprognoses gevaarlijk?

In franchiseland is altijd veel te doen over omzetprognoses die door franchisegevers worden verstrekt aan potentiële franchisenemers. Hiermee kan de franchisenemer een ondernemingsplan maken, dat met het oog op een financiering noodzakelijk is. Maar op het moment dat de franchisenemer de begrote omzet niet haalt, wordt de franchisegever vaak aansprakelijk gesteld voor de geleden schade. Kan dat zomaar?

DOOR: ANITA CANTA

Volgens vaste rechtspraak is een franchisegever niet zonder meer verplicht om een potentiële franchisenemer gegevens te leveren over de te verwachten omzet en winst. Echter, wanneer een franchisegever dat soort gegevens verstrekt, dient hij binnen bepaalde redelijke grenzen in te staan voor de juistheid van deze gegevens. Dit komt doordat hij een zorgplicht heeft. Als de prognoses gebaseerd zijn op onjuiste feiten of als deze niet goed zijn uitgelegd, dan kan de franchisegever aansprakelijk zijn voor schade die is geleden door de franchisenemer.

Een voorwaarde voor aansprakelijkheid is dat de franchisegever weet dat de informatie niet correct is en desondanks verzuimt dit de franchisenemer te vertellen. Hoewel deze voorwaarde in de lagere rechtspraak wel eens buiten beschouwing wordt gelaten, is het voorgaande nog steeds de heersende leer. Een veelgehoorde stelling is dat een franchisegever aansprakelijk is, indien een franchisenemer de verwachte resultaten niet behaalt. Hoewel de rechtspraak de franchisegevers zegt voorzichtig en nauwkeurig te zijn met betrekking tot prognoses, is dit te kort door de bocht.

Allereerst dienen er – zoals hiervoor aangegeven – duidelijke fouten in het rapport te zijn gemaakt en de franchisegever moet hiervan op de



hoogte zijn. Bovendien moet de franchisegever nalaten dit aan de (potentiële) franchisenemer te melden. Daar komt bij dat de resultaten die een franchisenemer boekt afhankelijk zijn van een aantal factoren. Zo zijn de inzet en het ondernemerschap van de franchise-nemer van groot belang. Daarbij gaat het bij prognoses om inschattingen; deze zijn veelal onzeker.

Problematiek

Onlangs oordeelde de rechtbank Arnhem over deze problematiek. Hierbij werd een franchisegever aangesproken door de franchisenemer op grond van het door de

franchisegever overhandigde vestigingsplaatsonderzoek. Dit onderzoek zou te positieve uitgangspunten en prognoses hebben bevat en bij de franchisenemer verwachtingen hebben gewekt die niet zijn uitgekomen. De franchisenemer had de omzetprognoses (bij lange na) niet behaald en de franchisegever werd aansprakelijk gesteld voor de schade die de franchisenemer hierdoor had geleden.

Prognoses

De rechtbank stelde vast dat de omzetten en het rendement van de franchisenemer achterbleven bij de prognoses. Daaruit bleek volgens de rechtbank echter niet dat de prognoses onjuist waren. Vervolgens herhaalde de rechtbank de vaste jurisprudentie dat een franchisegever ervoor moet zorgen dat de door hem verstrekte prognoses deugdelijk zijn. Het bijzondere in deze zaak was echter dat in de franchiseovereenkomst was opgenomen dat op de franchisenemer de verplichting rustte om – kort gezegd – de prognoses op juistheid te toetsen en aan zijn specifieke situatie aan te passen. De franchisenemer moest zelf een ondernemingsplan opstellen.

Doordat de franchisenemer een dergelijk plan niet had gemaakt en blind was gevaren op de door de franchisegever gepresenteerde cijfers, kon de franchisenemer eventuele onjuistheden in het vestigingsplaatsonderzoek niet eenzijdig bij de franchisegever neerleggen. De rechtbank achtte daarom het verweer van de franchisegever gegrond en de vordering van de franchisenemer werd afgewezen. De franchisegever voerde aan dat het beroep van de franchisenemer naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar was.

Hoewel de aspirant-franchisenemer mag uitgaan van de juistheid

Het gaat bij prognoses om inschattingen; deze zijn veelal onzeker

van de cijfers die de franchisegever hem levert, is het dus mogelijk om de franchisenemer contractueel te verplichten dat hij zelf de cijfers moet (laten) beoordelen en afstemmen op zijn persoonlijke situatie. Dit zal het, indien de prognose niet wordt behaald, voor de franchisenemer lastiger maken de franchisegever aansprakelijk te houden.

Enige tijd geleden heeft de rechtbank Amsterdam een uitspraak gedaan die zorgt dat franchisegevers extra voorzichtig zouden moeten zijn met het verstrekken van (rooskleurige) omzetprognoses. In deze zaak onderhandelde ING met een bankier werkzaam voor ABN AMRO Bank met betrekking tot twee ING-franchisevestigingen. De partijen hadden (bijna) volledige overeenstemming bereikt over hun samenwerking en de potentiële franchisenemer had inmiddels zijn arbeidsovereenkomst met de ABN AMRO Bank beëindigd.

Ook had de potentiële franchisenemer een vennootschap opgericht waarin de nieuwe ING-franchisevestigingen zouden worden ondergebracht en had hij financiering en verzekeringen geregeld. De franchisenemer moest alleen nog een veiligheidsscreening ondergaan en was daarna klaar om aan de slag te gaan.

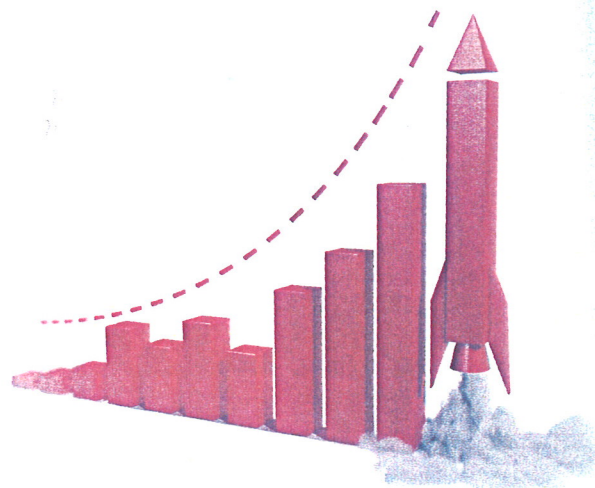
Wijziging

Het hoofdkantoor van ING besloot vervolgens dat het haar franchiseformule niet zou voortzetten vanwege een strategische wijziging van haar retailorganisatie. ING bood de potentiële franchisenemer een compensatie aan van 71 duizend euro. Deze accepteerde dit aanbod niet en begon een gerechtelijke procedure, waarin hij een schadevergoeding van ruim twee miljoen euro eiste. Dit bedrag baseerde hij op het totaal aan gederfde inkomsten zoals

Het is mogelijk de franchisenemer te verplichten dat hij zelf de cijfers moet laten beoordelen

deze begroot waren in de prognoses die hij van ING had gekregen.

De rechtbank besloot dat zij geen standpunt hoefde in te nemen over de vraag of partijen een overeenkomst hadden gesloten met betrekking tot de nieuwe franchisevestigingen. De onderhandelingen waren immers zo vergevorderd dat de potentiële franchisenemer erop mocht vertrouwen dat de franchiseovereenkomst tot stand zou komen. Daarom was ING volgens de rechtbank in dit geval aansprakelijk voor



de gedeelde inkomsten van de franchisenemer.

Dit standpunt is niet bijzonder, maar de wijze waarop de rechtbank de gedeelde inkomsten van de potentiële franchisenemer bepaalt is dat wel. In deze zaak gaf ING de potentiële franchisenemer omzetprognoses om hem in staat te stellen een ondernemingsplan te maken. De franchisenemer baseerde zijn schadeclaim op deze cijfers. De rechtbank ging mee in de visie van de franchisenemer en besliste dat de gedeelde inkomsten berekend moesten worden door het ondernemersloon, de operationele winst en de groei van de goodwill over vijf jaar bij elkaar op te tellen, zoals opgenomen in de door ING verstrekte prognoses. Dit bedrag werd vermindert met de verdien capaciteit van de potentiële franchisenemer. Uiteindelijk kende de rechtbank een schadevergoeding toe van meer dan

600duizend euro. De rechtbank vond dat de cijfers in de door ING verstrekte prognoses zeker waren.

Franchisegevers moeten dus voorzichtig zijn wanneer zij een potentiële franchisenemer (rooskleurige) prognoses presenteren. Zij moeten dit soort verwachtingen en de uitgangspunten daarvan gefundeerd opstellen en aangeven waarop de cijfers zijn gebaseerd. Hiermee wordt voorkomen dat onjuiste verwachtingen worden gewekt.

Verstandig

Ook doet een franchisegever er verstandig aan de prognoses die afgegeven worden om een potentiële franchisenemer te overtuigen tot de franchiseorganisatie toe te treden of om een financiering te krijgen, behoudend op te stellen. Zij moeten er immers rekening mee houden dat dergelijke prognoses niet alleen gebruikt kunnen worden om een

Franchisegevers moeten voorzichtig zijn met het presenteren van prognoses aan franchise-nemers

schadevergoedingsvordering op te baseren in het geval van een onrechtmatige beëindiging van een franchiseovereenkomst, maar ook indien onderhandelingen over dergelijke overeenkomsten onge-rechtvaardigd worden afgebroken.

Tot slot is het van belang om de franchisenemer op zijn eigen verantwoordelijkheid te wijzen door in de overeenkomst op te nemen dat hij zelf een ondernemingsplan moet opstellen en dat hij de door de franchisegever verstrekte cijfers op juistheid moet controleren en aanpassen aan zijn eigen specifieke situatie. Een franchisenemer blijft per slot van rekening een zelfstandig ondernemer. ■

Mr. drs. Anita Canta is advocaat bij **CMS Derks Star Busmann**. Dit is een juridische dienstverlener die werkzaam is voor ondernemingen, instellingen en overheden. Het kantoor adviseert en verleent bijstand bij transacties, financieringen, vastgoedprojecten, commerciële projecten en overige juridische specialismen.