

Det juridiske fakultet

## ***Franchisegivers styringsrett – Krav om saklig utøvelse?***

—

**Tor Erik Krane Ursin**

*Antall ord: 17989*

*Liten masteroppgave i rettsvitenskap vår 2015*



# Innholdsfortegnelse

1 Innledning.....	5
1.1 Presentasjon av tema og problemstilling.....	5
1.2 Begrepsavklaring.....	5
1.3 Historikk.....	6
1.4 Aktualitet.....	7
1.5 Avgrensing.....	8
1.6 Videre fremstilling.....	9
2 Kilder og metode.....	11
2.1 Innledning.....	11
2.2 Rettskildesituasjonen.....	11
2.2.1 Lover og regler.....	11
2.2.2 Avtale.....	12
2.2.3 Forarbeider.....	13
2.2.4 Rettspraksis.....	13
2.2.5 Litteratur.....	14
2.3 Metode.....	14
3 Nærmere om forretningsformatfranchise.....	15
3.1 Innledning.....	15
3.2 Generelt.....	15
3.3 Parter og ytelser.....	16
3.4 Franchisesystemets øvrige roller.....	17
3.5 Franchisekonseptet.....	17
3.5.1 Generelt.....	17
3.5.2 Franchiseavtalen.....	18
3.5.3 Franchisepakken.....	19
3.5.4 De lokale enhetene.....	19
4 Styringsretten.....	21
4.1 Innledning.....	21
4.2 Nærmere om begrepet.....	21
4.3 Styringsrettens hjemmel og begrunnelse.....	22

4.4 Nærmere om hva franchisegivers styringsrett går ut på .....	24
4.4.1 Generelt .....	24
4.4.2 Ledelse og organisering .....	24
4.4.3 Forvaltningen av franchisekonseptet .....	27
4.4.4 Kontroll av de lokale virksomhetene .....	29
4.5 Franchisegivers styringsinstrumenter .....	29
4.5.1 Innledning .....	29
4.5.2 Franchiseavtalen .....	30
4.5.3 Franchisepakken .....	31
4.5.4 Franchisegivers driftsrådgiverne .....	32
4.6 Sammenfatning .....	32
5 Nærmere om styringsrettens rekkevidde .....	34
5.1 Innledning .....	34
5.2 Krav om saklig utøvelse .....	34
5.3 Franchiseavtalen som grense for styringsretten .....	36
5.3.1 Generelt .....	36
5.3.2 Franchisetakernes selvstendighet som grense for styringsretten .....	37
5.3.2.1 Generelt .....	37
5.3.2.2 Saklighetskravet som grense for inngrep i franchisetakernes selvstendighet .....	39
5.3.2.3 Anvendelsen av saklighetskravet .....	40
5.3.2.4 Særlig om avveiningen av hensynet til franchisegivers behov for styringsrett og franchisetakernes behov for selvstendighet .....	43
5.3.3 Lojalitetsplikten som grense for styringsretten .....	45
5.3.3.1 Generelt .....	45
5.3.3.2 Noen tilfeller av franchisegivers illojalitet i lys av saklighetskravet .....	48
5.3.3.3 Grensetilfeller – saklighetskravets anvendelse .....	49
5.3.3.4 Særlige grensetilfeller for illojalitet ved franchisegivers kontrolltiltak .....	50
5.3.3.5 Særlig om betydningen av franchisetakernes lojalitetsplikt for franchisegivers styringsrett .....	52
5.4 Foreløpig sammenfatning .....	53
5.5 Franchiseavtalens forhold til avtaleloven § 36 .....	54
5.6 Noen konkurranserettslige begrensninger .....	58
5.6.1 Generelt .....	58
5.6.2 Franchisegivers plikt til å avstå fra konkurrerende virksomhet .....	59
5.6.3 Sammenfatning .....	62
6 Oppsummering av avhandlingen .....	63

Kilderegister .....	65
Vedlegg – Standard franchiseavtale.....	72

# 1 Innledning

## 1.1 Presentasjon av tema og problemstilling

Franchising er en mye brukt metode for organisering av virksomheter, hvor en franchisetaker gis rett til å bruke franchisegivers forretningskonsept i sin virksomhetsdrift. Et sentralt aspekt ved franchising, er styringsadgangen franchisegiver har overfor franchisetakerne. Ved å binde seg gjennom en avtale, overlater franchisetaker til franchisegiver å sette premissene for hvordan driften av virksomheten hans skal foregå. I bytte får franchisetaker markedsføre seg under franchisegivers konsept, benytte hans distribusjonskanaler og nyte godt av konseptets stordriftsfordeler.

Spørsmålet denne avhandlingen tar sikte på å besvare, er hva som er innholdet i og omfanget av franchisegivers styringsrett overfor franchisetakerne. Herunder skal det undersøkes om styringsretten begrenses av et krav om at franchisegivers styringsbeslutninger må utøves på en saklig måte. Problemstillingen behandles med utgangspunkt i franchiseformen forretningsformatfranchise.<sup>1</sup>

Til tross for at flere velger å benytte seg av franchiseformen i Norge, er kunnskapen omkring franchising lav. Det foreligger lite juridisk forskning på området, slik at sentrale spørsmål står ubesvart. Dette er noe av forklaringen på at grensene for franchisegivers styringsrett ikke er klarlagt.

## 1.2 Begrepsavklaring

For å skape en oversiktlig fremstilling av temaet er det hensiktsmessig å avklare noen sentrale begreper som vil gå igjen i avhandlingen. Terminologien varierer blant dem som befatter seg med franchising, og begreper brukes ofte om hverandre. I denne avhandlingen blir begrepene brukt på følgende måte:<sup>2</sup>

*Franchising* er en samlebetegnelse for ulike forretningsmodeller til bruk i organisering av virksomheter. Noen av de viktigste formene for franchisesamarbeid er forretningsformatfranchise, produktfranchise, produksjonslisens, konverteringsfranchise og

---

<sup>1</sup> Se pkt. 1.2 for begrepsforklaring og pkt. 1.5 for avgrensningens begrunnelse.

<sup>2</sup> Terminologien brukes tilsvarende i *Nilssen*.

kvasifranchisesamarbeid.<sup>3</sup> Felles for disse franchisemodellene er at de omfatter et nettverk av aktører som arbeider etter en felles metode for å realisere et felles konsept. Metoden kalles *franchisemetoden*, og er fremgangsmåten som benyttes for å gjennomføre franchisekonseptet. *Franchisekonseptet* er idéen om hvordan gjennomføringen av franchisedriften skal foregå. Franchisekonseptet er dokumentert gjennom en strategisk forretningsplan, og danner rammeverket for alle i franchisesystemet. *Franchisesystemet* er summen av alle elementene som inngår i franchisesamarbeidet. Herunder franchisekonseptet, franchisegiver, franchisetakerne, de lokale virksomhetene, franchiseavtalen, franchisepakken, leverandørene og logistikere. De fem sistnevnte begrepene skal omtales nærmere i kapittel 3.

### 1.3 Historikk

Allerede på midten av 1800-tallet ble lisensiering av forhandlere i USA benyttet som metode for å selge produkter. I årene frem mot andre verdenskrig så flere næringer verdien av å sette driften ut til lokale forhandlere for å utvide salgsområdet. I årene etter andre verdenskrig økte etterspørselen etter varer og tjenester i takt med veksten i økonomien. Lokal distribusjon av varemerker medførte stor markedsspredning og ble ansett som en innbringende og attraktiv måte å tjene penger på. Dette fortsatte ut over 50- og 60-tallet, årene da franchising virkelig skjøt fart i USA. I disse årene ble franchisemetoden benyttet innen forskjellige næringer, herunder restaurant-, hotell-, reise- og servicenæringen. Eksempler på kjente franchisekonsepter fra denne perioden er McDonald's, Kentucky Fried Chicken og Holiday inn. Økt bruk av franchising førte til dannelsen av den amerikanske franchiseforeningen, International Franchise Association (IFA).<sup>4</sup> Foreningen er i dag verdens eldste og største franchiseorganisasjon og har som oppgave å beskytte, fremme og forbedre franchising gjennom kontakt med myndighetene, mediene og utdanningsinstitusjonene.<sup>5</sup> På 60-tallet satte enkelte bransjer driften ut til forhandlere i andre land, og la med dette grunnlaget for den store ekspansjonen av franchising utenfor USA på 70- og 80-tallet. Fra 90-årene og utover 2000-tallet hadde utviklingen på tvers av landegrensene økt ytterligere som følge av den teknologiske utviklingen og globaliseringen.<sup>6</sup>

---

<sup>3</sup> Nilssen s. 10 og 11.

<sup>4</sup> Nilssen s. 167-169.

<sup>5</sup> <http://www.franchise.org/aboutifa.aspx> (Siste besøk: 27.04.2015)

<sup>6</sup> Nilssen s. 167-169.

I norsk franchisehistorie regnes etableringen av detaljhandelskjeden Cubus i 1967 som det første norske franchisesystemet. På 70-tallet etablerte det seg franchiseforeninger i Norge, Sverige og Danmark, og interessen for franchising som forretningsmodell var økende i Norden. I 2005 hadde franchising mellom selvstendige parter utviklet seg til den mest anvendte formen for samarbeid i Norge,<sup>7</sup> en utvikling som fortsatte i de påfølgende årene. Senest i 2013 var Norge det landet med flest franchisekonsepter i verden i forhold til folketall.<sup>8</sup> Eksempler på noen av de mest kjente franchisekjedene i så vel Norge som i verden, er McDonald's, Burger King, 7-eleven, Subway og Radisson. Hva gjelder rent norske franchisekjeder er Rema 1000, Narvesen, Peppes Pizza, Deli de Luca og Big Horn Steakhouse blant de mest kjente.

#### 1.4 Aktualitet

Franchising har i de siste tiårene blitt en stadig mer aktuell metode for organisering av norske bedrifter. I mangel på offisielle statistikker er det likevel vanskelig å si nøyaktig hvor utbredt franchising er i Norge. På bakgrunn av en franchiseundersøkelse fra 2004,<sup>9</sup> ble det antatt å være ca. 240 franchisesystemer og 11 000 franchisetakere i Norge.<sup>10</sup> Dette var en markant økning sammenlignet med en lignende undersøkelse fra 1998, hvor antallet franchisesystemer og franchisetakere ble anslått til henholdsvis 183 og 7250.<sup>11</sup> I løpet av denne seksårsperioden hadde altså antallet franchisesystemer økt med over 30 %, mens antallet franchisetakere hadde økt med over 50 %.<sup>12</sup> I 2007 ble tallene anslått å være ytterligere økt til ca. 300 franchisesystemer og 20 000 franchisetakere.<sup>13</sup> Hva tallene er i 2015 er uvisst. På bakgrunn av utviklingen fra 1998 og den økende interessen tilknyttet franchising, er det grunn til å anta at dagens tall er betraktelig høyere.

Selv om franchising utgjør en vesentlig del av norsk næringsliv, er kunnskapen om emnet lav og lite sammenfattet. Mye skyldes nok mangelen på empirisk materiale og lite regulering fra myndighetene. Lite engasjement fra banker, finansinstitusjoner, universiteter, høyskoler og

---

<sup>7</sup> Nilssen s. 167-169.

<sup>8</sup> <http://effectum.no/0812201308-status-franchise-2013/> (Siste besøk: 27.04.2015)

<sup>9</sup> Franchiseundersøkelsen 2004.

<sup>10</sup> Stugu og Eilertsen s. 32.

<sup>11</sup> Stugu og Eilertsen s. 32.

<sup>12</sup> NOA s. 42.

<sup>13</sup> Stugu og Eilertsen s. 32.

øvrige fagmiljøer er trolig også noen av årsakene.<sup>14</sup> I 2014 ble det imidlertid opprettet et tilbud om franchisekurs ved Handelshøyskolen BI.<sup>15</sup> Videre har myndighetene i økende grad engasjert seg for å forstå hva franchising er.<sup>16</sup> Dette har vist seg i offentlige utredninger og debatter, hvor temaer som forholdet til arbeidsmiljøloven<sup>17</sup> og behovet for en egen lov om franchise<sup>18</sup> har vært aktuelle. I de senere årene har også mediene vært en viktig kunnskapsformidler og arena for debatt om emnet.<sup>19</sup> Opprettelsen av norske franchiseforeninger har også bidratt til kunnskap og veiledning på området.<sup>20</sup> Det samme gjelder utviklingen av franchising internasjonalt, som på mange måter er styrende for innholdet i og utviklingen av norsk franchising. Her kan særlig nevnes de store internasjonale franchiseforeningenes innflytelse, men også EU- reguleringer av betydning for EØS-samarbeidet, i den grad de berører norsk næringsliv.<sup>21</sup>

Det er mye usikkerhet omkring hvor langt franchisegivers styringsrett rekker. Mangel på klare grenser for hva franchisegiver kan pålegge franchisetaker å gjøre, med eller uten saklig grunn, kan være problematisk og potensielt gi opphav til misnøye og konflikt mellom franchisepartene. I franchisemodellen er styringsretten det sentrale elementet for gjennomføringen av franchisekonseptet. En tydelig arbeidsfordeling er derfor en avgjørende forutsetning for om driften lykkes. Problemstillingen har således aldri vært mer aktuell enn i dag.

## 1.5 Avgrensning

Uavhengig av hvilken form franchising antar,<sup>22</sup> er franchisegivers styringsrett et gjennomgående fellestrekk. En behandling av alle franchisingformene vil imidlertid kreve uforholdsmessig mye plass, og er heller ikke nødvendig for en dekkende behandling av

---

<sup>14</sup> Nilssen s. 164.

<sup>15</sup> <https://www.bi.no/kurs-og-programmer/franchise/forside/> (Siste besøk: 27.04.2015)

<sup>16</sup> Nilssen s. 164.

<sup>17</sup> Se f.eks. NOU 1996: 6 og NOU 2004: 5, samt <http://www.hkinfo.no/Nyheter-og-presse/2013-1998/2005/NOU-2004-5-Arbeidslivslovutvalgets-innstilling> (Siste besøk: 27.04.2015)

<sup>18</sup> Se f.eks. NOU 2011: 4 og NOU 2013: 6.

<sup>19</sup> Se f.eks. [http://www.vest24.no/N\\_ringsliv/article7709573.ece](http://www.vest24.no/N_ringsliv/article7709573.ece) (Siste besøk: 27.04.2015),

<http://www.vest24.no/nyheter/article7702552.ece> (siste besøk: 27.04.2015) og

<http://www.dn.no/nyheter/2004/02/19/skattefokus-pa-franchise> (Siste besøk: 27.04.2015)

<sup>20</sup> Nilssen s. 165.

<sup>21</sup> Se f.eks. TEUV-artikkel. 101 (tidligere EF-traktatens artikkel 81) og EØS-avtalen artikkel 53. Bestemmelsene er med enkelte tilpasninger tilsvarende utformet i konkurranseloven § 10. Ved tolkingen av bestemmelsen er derfor EU- og EØS-rettens rettspraksis relevant, jf. Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) s. 224.

<sup>22</sup> Pkt. 1.2.



temaet. Avhandlingen vil ta for seg forretningsformatfranchise som er den vanligste og mest anvendte formen for franchisesamarbeid i Norge og i verden.<sup>23</sup>

Selv om franchisemetoden benyttes i forskjellige virksomheter innen næringslivet, vil ikke avhandlingen avgrenses til noen bestemt type næring. Dette fordi avhandlingens hovedspørsmål er aktuelt innen alle typer næringer som følger franchisemetoden. En åpen behandling av temaet vil også tilføre ulikeartede eksempler på tvers av næringslivet.

Videre avgrenses avhandlingen til franchise i Norge. En behandling i internasjonalt perspektiv er mer omfattende og krever store mengder med materiale. Dette innebærer at også eksport og import av franchisesystemer over landegrensene faller utenfor problemstillingens kjerne. Det er imidlertid vanskelig å komme utenom innflytelsen franchising i internasjonal sammenheng har hatt, og enda har på franchising i Norge. Det er der den har dypest røtter og mesteparten av utviklingen skjer. For en tilstrekkelig behandling av temaet vil det derfor i enkelte sammenhenger vises til hvordan franchising praktiseres internasjonalt.

Endelig avgrenses avhandlingen til forholdet mellom franchisegiver og franchisetakerne, da det er disse som er partene i franchisesystemet. De øvrige rolleneinnehaverne i franchisesystemet vil imidlertid trekkes inn hvis de kan bidra til å belyse forholdet mellom franchisepartene.<sup>24</sup> Derfor avgrenses det mot styringsretten og saklighetskravet som gjelder i arbeidsforholdet mellom franchisegiver og hans ansatte, samt franchisetaker og hans ansatte. Siden det ikke foreligger et ansettelsesforhold mellom franchisepartene vil spørsmål tilknyttet avskjed og oppsigelse, herunder nedbemanning, driftsinnskrenkning og rasjonalisering også holdes utenfor avhandlingen.

## 1.6 Videre fremstilling

I det følgende skal jeg i kapittel 2 gi en oversikt over rettskildesituasjonen som problemstillingen skal behandles på bakgrunn av, samt fremstillingens videre oppbygning. Hensikten er å gjøre oppgavestrukturen forutsigbar og lett å følge.

---

<sup>23</sup> Nilssen s. 11.

<sup>24</sup> Pkt. 3.4.

Deretter følger en kort redegjørelse av hva forretningsformatfranchise er i kapittel 3. Herunder vil de grunnleggende elementene i forretningsmodellen bli gjennomgått, for slik å danne et bakteppe for avhandlingens senere drøftelser.

Kapittel 4 og 5 er avhandlingens hoveddeler. Mens kapittel 4 tar for seg hva franchisegivers styringsrett går ut på, skal det i kapittel 5 foretas en undersøkelse av hvilke grenser som gjelder for styringsretten. Herunder om det kan stilles krav om saklig utøvelse til franchisegivers beslutninger i kraft av styringsretten.

I kapittel 6 gis en kort oppsummering av avhandlingen for å binde sammen kapitlene.

## 2 Kilder og metode

### 2.1 Innledning

Siden franchising er et ukjent rettsområde, er det hensiktsmessig å gi et overblikk over hvilket rettslig materiale som det kan trekkes på for å løse de juridiske spørsmålene som oppstår på dette området. Fremstillingen tar særlig sikte på kildematerialet tilknyttet avhandlingens hovedproblemstilling. Avslutningsvis i kapitlet gis en kort presentasjon av avhandlingens metodetilnærming.

### 2.2 Rettskildesituasjonen

#### 2.2.1 Lover og regler

I Norge finnes det ingen lov som direkte regulerer franchising. En av grunnene er at franchisemetoden ikke har vært like mye brukt tidligere som nå, samt at engasjementet omkring en lovregulering først har vist seg i senere tid.<sup>25</sup> Det knyttes usikkerhet til hvilke virkninger en eventuell lovregulering vil ha på dette området. Enkelte hevder det vil medføre negative konsekvenser for norsk næringsliv, mens andre mener det trengs en lov som beskytter franchisetakerne.<sup>26</sup> Siden franchiseavtalen regulerer ulikeartede ytelser og plikter, har løsningen vært å benytte den alminnelige lovgivningen så langt den regulerer spørsmålene.<sup>27</sup> Særskilte problemstillinger ved franchising skaper imidlertid gråsoner som åpner for usikkerhet og debatt. Dette gjør franchising til et fragmentarisk rettsområde som det kan være vanskelig å orientere seg i.

Internasjonalt finnes det land med særskilt lovregulering av franchising, eksempelvis USA<sup>28</sup>, Frankrike<sup>29</sup> og Sverige<sup>30</sup>. Felles for lovene er at de hovedsakelig gir potensielle franchisetakere adgang til innsyn i etablerte franchisetakeres og franchisegivers virksomhet. Franchisetakerne får slik grunnlag for å vurdere risikoen ved å slutte seg til det aktuelle

---

<sup>25</sup> Se pkt. 1.4.

<sup>26</sup> Se f.eks. <http://www.vest24.no/nyheter/article7692951.ece> (Siste besøk: 27.04.2015)

<sup>27</sup> Norheim, (2003) s. 106.

<sup>28</sup> «The Franchise Rule» med særregulering, regulerer franchising på føderalt nivå. Enkelte delstater har egne franchiselover som regulerer på delstatsnivå.

<sup>29</sup> «Loi Doubin». Denne hjemler også særregulering i Dekretet.

<sup>30</sup> Lag om franchisegivers informasjonsskyldighet.

franchisesystemet. Lovene bidrar således til en viss grad av forutberegnelighet og legger til rette for overveide risikovurderinger fra franchisetakerne, før de eventuelt slutter seg til franchisen.

For øvrig kan jeg nevne European Franchise Federation (EFF) og International Franchise Association (IFA) sine etiske regler. Det europeiske franchiseforbundet (EFF) har utformet et sett etiske regler<sup>31</sup> som de europeiske landenes franchiseforeninger må innta i vedtektene. Reglene er generelt utformet og bærer preg av å være retningslinjer for franchiseforholdet på både det prekontraktuelle og det kontraktuelle avtalestadiet. Særlig fremheves viktigheten av lojalitet, ærlighet og tillit i forholdet mellom franchisegiver og franchisetakerne. Reglene gjelder imidlertid bare for nasjonale franchiseforeninger og medlemmene deres, dersom den nasjonale foreningen er medlem av organisasjonen. Etersom Norge ikke har en franchiseforening som er medlem av EFF, er norske franchisevirksomheter i utgangspunktet ubundet av reglene.<sup>32</sup> I Norge følges imidlertid reglene av flere franchisevirksomheter, herunder medlemmene av Norsk Franchise Forum, som er en videreføring av Norges Franchiseforening som opprinnelig ble etablert i 1972.<sup>33</sup>

Også den internasjonale franchiseforeningens (IFA) etiske regler<sup>34</sup> danner etiske rammer for franchisesamarbeidet mellom organisasjonens amerikanske medlemmer. Reglene er tiltrådt av et stort antall foreninger internasjonalt. Selv om reglene ikke får direkte anvendelse i Norge, gir de uttrykk for grunnleggende verdier og idealer som gjelder i alle franchisemiljøer. Reglene kan således bidra med viktige hensyn tilknyttet franchising generelt, samt norske franchisegiveres styringsrett. Dette er også regler som Norsk Franchise Forum forholder seg til.<sup>35</sup>

### 2.2.2 Avtale

Forsøk på å innhente franchiseavtaler til bruk i avhandlingen har ikke lyktes. Ingen av bedriftene jeg har vært i kontakt med er villige til å dele denne typen informasjon, idet

---

<sup>31</sup> EFF Code of Ethics, <http://www.eff-franchise.com/spip.php?rubrique13> (Siste besøk: 27.04.2015)

<sup>32</sup> <http://www.eff-franchise.com/spip.php?rubrique4> (Siste besøk: 27.04.2015)

<sup>33</sup> <http://www.norskfranchiseforum.no/> (Siste besøk: 27.04.2015), jf. <http://norskfranchiseforum.no/etiske-regler> (Siste besøk: 27.04.2015)

<sup>34</sup> IFA Code of Ethics, <http://www.franchise.org/mission-statement/vision/code-of-ethics> (Siste besøk: 27.04.2015)

<sup>35</sup> <http://norskfranchiseforum.no/etiske-regler> (Siste besøk: 27.04.2015)

avtalene inneholder taushetsbelagte opplysninger om franchisesystemet og metodene i konseptet. I mangel av faktiske avtaler vil det i fremstillingen benyttes en skisse til en standard franchiseavtale,<sup>36</sup> innhentet fra Gyldendal Rettsdata.<sup>37</sup> Standardkontrakten inneholder de vesentligste punktene en franchiseavtale bør regulere, og er utformet med formål om bruk i næringslivet. Avtalemalen egner seg til illustrasjon for hvordan franchiseforholdet er regulert, da den er representativ for et stort spekter av franchiseavtaler.

### 2.2.3 Forarbeider

Forarbeidene til den alminnelige lovgivningen vil naturligvis tillegges vekt ved tolkingen av deres respektive lover. Hvis forarbeidene bidrar til å belyse avhandlingens tematikk vil de også være relevant for behandlingen. Det finnes eksempelvis uttalelser i motivene til forslag om endringer i arbeidsmiljøloven som kaster lys over styringsforholdet mellom franchisepartene,<sup>38</sup> herunder muligheten for medbestemmelse og innflytelse fra franchisetakernes side. Videre bidrar forarbeidene til konkurranseloven med uttalelser om forholdet til EUs konkurranselovgivning, samt hvordan denne virker inn på norsk konkurranserett.<sup>39</sup>

### 2.2.4 Rettspraksis

Det foreligger generelt lite rettspraksis som omhandler franchising i Norge, og ingenting som direkte knytter seg til avhandlingens problemstilling. Enkelte årsaker til dette kan være at uenighet mellom franchisepartene ikke når frem til rettsapparatet grunnet interne forhandlinger eller ensidige beslutninger fra franchisegiver, som enten resulterer i at franchisetakerne resignerer og følger påleggene, eller erstattes med andre franchisetakere.<sup>40</sup> Videre inntar flertallet av franchisepartene voldgiftsklausuler i franchiseavtalene. Siden innholdet i voldgiftsavgjørelsene ofte er hemmelighetsbelagte er det vanskelig å vite omfanget av, og innholdet i de sakene som foreligger.<sup>41</sup>

---

<sup>36</sup> Se vedlegg.

<sup>37</sup> [http://abo.retsdata.no/browse.aspx?grid=380528&terms\\_and=franchise](http://abo.retsdata.no/browse.aspx?grid=380528&terms_and=franchise) (Siste besøk: 27.04.2015)

<sup>38</sup> NOU 2004: 5 s. 161.

<sup>39</sup> Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) s. 224-225. Dette behandles i pkt. 5.6.

<sup>40</sup> Norheim, (2003) s. 32.

<sup>41</sup> Norheim, (2003) s. 32.



### 2.2.5 Litteratur

I Norge foreligger det lite litteratur om franchising generelt, og enda mindre juridisk litteratur. Særlig sparsomt er det med litteratur som direkte omhandler avhandlingens problemstilling. Det foreligger imidlertid rikholdig med utenlandsk litteratur som er egnet for en mer inngående forståelse av franchising generelt. Denne er imidlertid mindre egnet til å belyse avhandlingens konkrete hovedproblemstilling.

Også noen av franchisebedriftenes og franchiseorganisasjonenes hjemmesider på internett er nyttige kilder til informasjon. Disse gir adgang til databaser med artikler, nyheter, intervjuer, samt andre praktiske ressurser.

### 2.3 Metode

På bakgrunn av rettskildesituasjonen, vil behandlingen av avhandlingens hovedproblemstilling by på enkelte metodiske utfordringer. I mangel av norsk lov som regulerer franchisegivers styringsrett, er rettsanvendelsen henvist til et spredt kildemateriale som delvis er vanskelig tilgjengelig. Det kan derfor bli utfordrende å trekke sikre konklusjoner i alle tilfeller. Siktemålet med fremstillingen er derfor å få frem de faktiske og rettslige forholdene som kan begrunne konklusjonene, herunder å klargjøre rettstilstanden omkring franchisegivers styringsrett de lege lata. Dette gjøres gjennom drøftelse og argumentasjon. I denne sammenheng vil det i kapittel 4 og 5 bli fortløpende vist til den vedlagte standardkontrakten, der denne kan tilføre praktiske eksempler fra franchiseforholdet.

## 3 Nærmere om forretningsformatfranchise

### 3.1 Innledning

I pkt. 3.2 gis en kort karakteristikk av forretningsformatfranchise som organisasjonsmodell. En mer inngående forståelse av franchisemodellens struktur og funksjon fordrer imidlertid en redegjørelse for de mest grunnleggende elementene som binder den sammen. Disse blir beskrevet i pkt. 3.3 til pkt. 3.5.

### 3.2 Generelt

I sin enkleste form er forretningsformatfranchise et samarbeid mellom to prinsipielt selvstendige parter, franchisegiver og franchisetaker. Franchisepartene inngår i et felles system, hvor de følger et felles konsept og en felles metode for organisering av virksomhetene sine. Franchisekonseptet er på forhånd utformet, utprøvd og dokumentert av franchisegiver som eier konseptet. Ved avtaleinngåelse gir franchisegiver en eller flere franchisetakere adgang til å benytte franchisekonseptet i deres egne virksomheter, på nærmere fastsatte vilkår. Franchisegiver får slik spredt konseptet ut til lokale markeder, mens franchisetakerne får benytte seg av et allerede etablert konsept.

Tanken bak samarbeidsformen er at franchisegiver og alle franchisetakerne i franchisesystemet skal dra nytte av hverandre, slik at alle nyter godt av nettverket. Det foreligger slik et avhengighetsforhold mellom franchisepartene, hvor den enkeltes suksess eller nederlag virker henholdsvis positivt eller negativt inn på de øvrige deltakernes virksomheter. Franchisegiver ekspanderer etter hvert som franchisetakere slutter seg til konseptet. I tillegg mottar han jevnlig en avgift fra franchisetakerne for bruken av konseptet. Franchisetakerne løper på sin side mindre risiko ved å slutte seg til franchisekonseptet enn hvis de hadde startet sine egne virksomheter. I tillegg nyter de godt av franchisegivers driftskunnskaper og systemets stordriftsfordeler, herunder bedre priser fra systemets leverandører og tilgang til varer og tjenester.<sup>42</sup>

---

<sup>42</sup> Nilssen s. 24.

Et karakteristisk trekk ved organiseringsformen er den likeartede gjennomføringen av konseptet, som får alle de *selvstendige virksomhetene*<sup>43</sup> til utad å fremstå som en enhet.<sup>44</sup> Årsaken er at franchisegiver ved utformingen av konseptet har fastsatt bestemte rammer for hvordan systemet skal driftes. Rammene er nærmere spesifisert i en driftsmanual og i franchiseavtalen mellom franchisegiver og hver enkelt franchisetaker. Når franchisetakerne knytter seg til franchisesystemet godtar de å følge driftsmetoden som franchisegiver har foreskrevet, samt å tilpasse seg løpende endringer i denne ved behov. Franchisegiver utøver således stor innflytelse på hvordan de enkelte virksomhetene styres. Det må imidlertid understrekes at franchisetakerne driver selvstendige virksomheter for egen regning og risiko, og bærer eventuelle tap selv. Dette er et sentralt trekk som skiller franchise fra andre samarbeidsformer, og som motiverer franchisetakerne til å yte innsats.<sup>45</sup>

### 3.3 Parter og ytelser

Et franchisesystem bygger altså på et topartsforhold mellom franchisegiver og franchisetaker. Det er disse som inngår samarbeidsavtalen, og som kan gjøre rettigheter og plikter gjeldende overfor hverandre.

Som nevnt i pkt. 3.2, er franchisegivers hovedytelse å gi franchisetakerne rett til å bruke franchisekonseptet. Herunder skal han sørge for at franchisetakerne får grundig opplæring, løpende støtte og tilførsel av dokumentert kunnskap, gjerne kalt «knowhow», som setter dem i stand til å drive selvstendig.

Franchisetakernes hovedytelse er å betale franchisegiver et løpende vederlag, gjerne kalt «royalty» eller «franchiseavgift», for retten til å bruke franchisekonseptet.<sup>46</sup>

For å innfri hovedytelsene, er franchisepartene pålagt løpende ytelser underveis i samarbeidet. Ytelsene kan variere mellom forskjellige franchisesystemer, og følger av arbeidsfordelingen mellom partene. Som eier av konseptet er franchisegiver ansvarlig for et velfungerende system, herunder rekrutteringen og den løpende oppfølgingen av franchisetakerne.

---

<sup>43</sup> Pkt. 3.5.4.

<sup>44</sup> Norheim, (2003) s. 74.

<sup>45</sup> Nilssen s. 17.

<sup>46</sup> Norheim, (2003) s. 96 og 97.

Franchisetakerne er på sin side forpliktet til å drive innenfor rammene av franchisekonseptet og ivareta franchisegivers interesser på en lojal måte.

### 3.4 Franchisesystemets øvrige roller

I tillegg til partsrollene, består franchisesystemet av driftsrådgivere, leverandører og logistikere.

*Driftsrådgiverrollen* innebærer å assistere franchisegiver med forsvarlig forvaltning av franchisekonseptet, herunder å bistå med rådgivning til franchisetakernes budsjettering, planlegging og øvrige drift. Med dette oppnås kvalitetssikring i systemet, samtidig som franchisegiver fører kontroll med franchisetakernes virksomheter.

*Leverandørrollen* innebærer å levere varer og tjenester til virksomhetene innad i franchisesystemet. Leverandørrollen kan også utøves av franchisegiver selv. Å få varene samlet og distribuert til de lokale virksomhetene krever administrering, planlegging og organisering. Dette er innholdet i *logistikkrollen*, som også kan utføres av franchisegiver.<sup>47</sup>

### 3.5 Franchisekonseptet

#### 3.5.1 Generelt

Som det vil ha fremgått så langt, er franchisekonseptet det mest grunnleggende elementet i franchisevirksomheten, og det som kjennetegner franchisen. Franchisekonseptet danner de ytre rammene for hvordan deltakerne skal innrette seg, og er det som gjør franchisesamarbeidet til en felles metode for ensartethet. Konseptet identifiseres av et varemerke som representerer franchisen utad. Det er dette som gjenkjennes i markedet og som det knyttes verdier og holdninger til. Eksempelvis kan restauranter under samme konsept være pålagt å benytte likt inventar, like arbeidsklær og å tilby like menyer. Eventuelt kan store dagligvarekjeder pålegge alle sine lokale forretninger å gjennomføre samme kampanjer, ha samme logoer, samt å tilby de samme varene. Slik skapes det særegenheter ved varemerket

---

<sup>47</sup> Nilssen s. 50-68.

som alle konseptets virksomheter assosieres med, samt tilsvarende forventninger som varemerkets representanter må leve opp til.

Forutsetningen for en vellykket gjennomføring av konseptet, er at alle som markedsfører seg under det skjønner oppgavene sine. I denne sammenheng er det som nevnt i pkt. 3.3 franchisegivers oppgave å sørge for at franchisekonseptet formidles og implementeres tilstrekkelig i de lokale virksomhetene.<sup>48</sup> Det er nettopp for å gjennomføre disse oppgavene at franchisegiver har behov for å utøve styringsrett. Franchisegivers viktigste instrumenter for å utøve styringsretten, er franchisepakken og franchiseavtalen. Disse skal kort omtales i det følgende.

### 3.5.2 Franchiseavtalen

Franchiseavtalen er en bindende avtale som danner grunnlaget og rammene for samarbeidet mellom franchisepartene. Avtalen regulerer i hovedsak partenes rettigheter og plikter overfor hverandre. Herunder franchisetakernes rett til bruk av franchisekonseptet og den motsvarende plikten til en ensartet utnyttelse av forretningsmodellen.<sup>49</sup> Franchisegiver gis på sin side rett til å motta en avgift for franchisetakernes etablering og løpende bruk av konseptet, mot sin plikt til å yte løpende støtte til de lokale virksomhetene i avtaleperioden. Utover dette inneholder franchiseavtalen bestemmelser om arbeidsfordeling, økonomi, åpningstider, varighet, opphørsgrunner etc.<sup>50</sup> Dette er de *statiske elementene* som danner samarbeidsrammene i avtaleperioden. Ved å henvise til franchisepakken som en del av franchiseavtalen, tilføres avtalen likevel et dynamisk element ved at franchisegiver kan gjøre løpende endringer i avtaleperioden. Rammebestemmelsene skaper således forutberegnelighet for franchisetakerne, mens franchisepakken tilrettelegger for fleksibilitet for franchisegiver.

Franchiseavtalen er en standardkontrakt innad i franchisesystemet, idet den hovedsakelig er likt utformet og etablerer de samme rettighetene og pliktene for alle franchisetakerne.<sup>51</sup>

Innholdet i de forskjellige franchisesystemenes avtaler kan imidlertid variere.

Franchiseavtaler betraktes derfor ikke som standardkontrakter som sådan, men som individuelle avtaler tilpasset de enkelte franchisesystemene. En konsekvens av at alle avtalene

---

<sup>48</sup> Nilssen s. 24.

<sup>49</sup> Norheim, (2003) s. 104.

<sup>50</sup> Se vedlegg.

<sup>51</sup> Norheim, (2003) s. 84.



i franchisesystemet skal være like, er at de ikke kan forhandles. Franchiseavtalen er således en *adhesjonskontrakt*,<sup>52</sup> en kontrakt som franchisetakerne enten slutter seg til eller avslår på de forelagte vilkårene.<sup>53</sup> Slik ivaretas hensynet til en ensartet gjennomføring av franchisekonseptet i franchisesystemet.

### 3.5.3 Franchisepakken

Franchisepakken er en driftsmanual som franchisetakerne får tilgang ved å slutte seg til franchisesystemet. I rettslig forstand betraktes denne som en del av franchiseavtalen.<sup>54</sup> Franchisepakken inneholder en beskrivelse av hvordan franchisekonseptet skal gjennomføres i de lokale virksomhetene, herunder hvilke metoder, systemer og rutiner som skal benyttes.<sup>55</sup> Videre presiseres franchiseavtalens bestemmelser om arbeidsfordelingen mellom franchisepartene. For å implementere franchisekonseptet i virksomhetene, inneholder franchisepakken også et opplæringsprogram som setter franchisetakerne i stand til å jobbe innenfor rammene av konseptet.<sup>56</sup> Gjennom opplæringen får franchisegiver formidlet kunnskapene sine til franchisetakerne og sikret seg at alle følger de samme driftsmetodene. For at dette skal fungere over tid, kan franchisegiver gjøre løpende endringer og oppdateringer i franchisepakken, som til enhver tid tilpasses endringene i markedet. Sammenhengen til styringsretten viser seg ved at franchisepakken gir franchisegiver en utstrakt mulighet til å instruere franchisetakerne underveis i driften. Franchisepakken kan derfor karakteriseres som det *dynamiske elementet* i kontraktsforholdet.<sup>57</sup>

### 3.5.4 De lokale enhetene

De lokale enhetene utgjør franchisetakernes selvstendige virksomheter. Det er her kundene kommer i direkte kontakt med franchisekonseptet, enten det er ved oppmøte i franchisetakernes lokaler, besøk av franchisetakerne i hjemmet, via en hjemmeside på

---

<sup>52</sup> Adhesjonskontrakter, gjerne kalt *tilslutningskontrakter*, kjennetegnes ved at de bygger på den sterke parts ensidig utformede standardvilkår, Jf. Andenæs s. 108-110. Se også Schovsbo s. 29-30.

<sup>53</sup> Norheim, (2003) s. 84.

<sup>54</sup> Norheim, (2003) s. 100.

<sup>55</sup> Nilssen s. 30.

<sup>56</sup> Nilssen s. 31.

<sup>57</sup> Norheim, (2003) s. 100.

internett, eller per telefon.<sup>58</sup> Selv om franchisetakerne driver de lokale enhetene selvstendig, er det ikke uten videre sagt at de eier dem fullt ut. Her forekommer det forskjellige eierskapskombinasjoner. En av franchisepartene kan eksempelvis eie lokalene, inventaret, varebeholdningen og utstyret, eller dette kan være fordelt mellom partene.

Gjennomgangen viser at strukturen i franchisesystemet er sammensatt og kompleks. De ulike rollene og mekanismene som kreves for å realisere franchisekonseptet medfører et sterkt styringsbehov. Det er dette som er gjenstand for fremstillingen videre.

---

<sup>58</sup> Nilssen s. 25.

## 4 Styringsretten

### 4.1 Innledning

I dette kapitlet gis en generell fremstilling av hvilke beslutninger franchisegiver kan treffe i kraft av styringsretten, samt hvilke faktiske og rettslige forhold som kan begrunne en slik rett. I forlengelsen av dette tar kapittel 5 sikte på å kartlegge hvor langt styringsretten rekker. Dette gjøres ved å undersøke noen sentrale begrensninger som franchisegiver må forholde seg til når han treffer beslutningene sine. Hensikten er å danne et bilde av hva franchisegiver reelt kan styre over. I denne sammenheng skal det vurderes om styringsretten begrenses av saklighetskrav til innholdet i og framgangsmåten ved franchisegivers styringsbeslutninger.

### 4.2 Nærmere om begrepet

Begrepet *styringsrett* kan forstås som en rett til å bestemme over andre i kraft av en bestemt posisjon.<sup>59</sup> Dette kan typisk være i kraft av et over- underordningsforhold som ikke nødvendigvis bare gjelder enkeltpersoner, men også grupper eller foretak.

Styringsrettsbegrepet er sentralt i arbeidsretten, hvor det benyttes i forbindelse med arbeidsgivers rett til å styre over sine ansatte. Innenfor denne rettsdisiplinen defineres styringsretten som retten til å lede, organisere, fordele og kontrollere arbeidet innenfor rammene av det inngåtte arbeidsforholdet.<sup>60</sup> Det er ikke dermed sagt at innholdet i franchisegivers og arbeidsgivers styringsrett er sammenfallende, idet forholdet til henholdsvis franchisetaker og arbeidstaker er av forskjellig art. Det mest grunnleggende skillet ligger i at franchisegiver ikke er franchisetakers arbeidsgiver, men at de er to selvstendig næringsdrivende. Dette innebærer at det er andre hensyn som gjør seg gjeldende i forholdet mellom avtalepartene. I et arbeidsforhold har eksempelvis arbeidsgiver ansvar for, og eierskap i det endelige arbeidsresultatet. Han har derfor behov for å styre arbeidet og å sørge for at arbeidstaker utfører jobben sin. Styringsadgangen begrenses imidlertid av en rekke sosiale vernehensyn til beskyttelse av arbeidstakerne, som arbeidsgiver har et særlig ansvar for å ivareta. Dette i motsetning til franchiseforholdet, hvor franchisetaker er selvstendig

---

<sup>59</sup> Evju s. 8.

<sup>60</sup> Rt. 2000 s. 1602 (s. 1609) og Rt. 2001 s. 418 (s. 427).

næringsdrivende og ansvarlig for at jobben blir utført. Franchisetaker har også egeninteresse i arbeidsresultatet fordi han driver for egen regning og risiko. På grunn av selvstendighetsforholdet mellom partene pålegges heller ikke franchisegiver å verne om franchisetakers sosiale forhold. Til tross for ulikhetene vil imidlertid arbeidsrettens styringsrettsbegrep kunne danne et utgangspunkt for en undersøkelse av innholdet i franchisegivers styringsrett. Dette fordi det også finnes likhetstrekk mellom franchise- og arbeidspartenes stillinger som kan bidra til sammenligning. Arbeidsrettens kategoriinndeling av styringsrettens innhold gir også grunnlag for en oversiktlig fremstilling som kan brukes for å belyse ulike sider av franchiseforholdet.

#### 4.3 Styringsrettens hjemmel og begrunnelse

Det er ikke tvilsomt at franchisegiver har en utstrakt adgang til å bestemme over franchisetakerne. Spørsmålet er hvor hjemmelen for styringsretten finnes, samt hva som begrunner en slik rett.

Vurderingen må gjøres med utgangspunkt i kontraktsforholdet mellom franchisepartene.<sup>61</sup> Begge partene har i kraft av sin private autonomi rett til å inngå, eventuelt avstå fra å inngå avtaler med hvem de vil.<sup>62</sup> Dette følger også av prinsippet om avtalefrihet, som videre innebærer at partene kan avtale hva de vil så lenge det ikke strider med preceptorisk lovgivning.<sup>63</sup> I franchiseforholdet er det franchiseavtalen som danner grunnlaget for, og regulerer forholdet mellom partene. Som påpekt i pkt. 3.5.3, er dette adhesjonskontrakter som etterlater lite rom for forhandlinger fra franchisetakernes side. Kontrakten er utformet på franchisegivers premisser, noe som normalt innebærer at franchisegiver har sørget for klausuler i kontrakten som gir ham rett til løpende regulering. Når franchisetaker før avtaleinngåelsen blir forelagt kontrakten, tar han et selvstendig valg om aksept eller avståelse. Ved å akseptere franchiseavtalen binder franchisetaker seg frivillig på dens fastsatte vilkår, og det forventes at han etterlever avtalepliktene. Dette er i tråd med det grunnleggende avtalerettslige prinsippet om at avtaler skal holdes,<sup>64</sup> samt det kontraktsrettslige

---

<sup>61</sup> Haaskjold s. 160.

<sup>62</sup> Giertsen s. 141.

<sup>63</sup> Prinsippet om avtalefrihet er nedfelt i Norske Lov art. 5-1-2 og i UNIDROIT art. 1.1.

<sup>64</sup> Prinsippet kan utledes av Norske Lov art. 5-1-1, jf. uttrykket «pliktig at etterkomme», samt UNIDROIT art. 1.3.

lojalitetsprinsippet som vil bli omtalt i pkt. 5.3.3. På dette grunnlaget har franchisetaker samtykket til å underordne seg franchisegivers rett til å styre etter franchiseavtalen.

Det kan stilles spørsmål ved om styringsretten rekker lenger i tilfeller hvor franchisegiver eier den lokale enheten, inventaret, utstyret og lagerbeholdningen, eventuelt om styringsretten innskrenkes jo mer av dette som eies av franchisetaker. Ut fra et slikt perspektiv vil styringsrettens begrunnelse delvis måtte ligge i eiendomsbetraktninger, hvor styringsretten utgjør en del av eierbeføyelsene.

En slik begrunnelse har lite for seg, all den tid partene allerede har avtalt rammene for samarbeidet, uavhengig av hvem som har eiendomsretten. Dette innebærer at franchisetaker må utføre driften i tråd med hva franchisegiver har bestemt i franchiseavtalen, uten hensyn til hvem av partene som eier den lokale enheten og alt som inngår i den. Med andre ord er innholdet i styringsretten og franchisetakers avtaleplikter de samme, uavhengig av eierforholdet.

En annen betraktning av hva som begrunner franchisegivers styringsrett, er at enkelte aspekter ved styringsretten kan forankres i franchisegivers ansvar for et vellykket konsept. Tanken er at franchisegiver grunnet sitt overordnede ansvar for at franchisesystemet harmonerer, har interesser i å styre systemet for å ivareta dette ansvaret.

På den annen side tilsier selvstendighetsforholdet mellom partene at det er tatt høyde for ansvarsfordelingen i franchisesystemet ved avtaleinngåelsen. Allerede før partene binder seg skal nemlig franchisegiver ha undersøkt og vurdert om franchisetakerne er egnet til å drive selvstendig, samt om de kan bli en nyttig tilvekst til franchisesystemet.<sup>65</sup> Ved å la franchisetakerne markedsføre seg under konseptets varemerke, overlater franchisegiver dem noe av sin suverenitet over franchisekonseptet ved avtaleinngåelsen. Dette innebærer alltid en risiko for franchisegiver, uten garanti for suksess. Ut fra denne betraktningen er det heller tale om at franchisegiver overlater deler av ansvaret for konseptet til franchisetakerne, enn at han påtar seg et ansvar overfor dem om at de vil lykkes. Franchisegivers ansvar for konseptet er likevel ivaretatt ved at han selv utformer franchiseavtalen og slik har mulighet til indirekte å dirigere franchisesystemet. Dette utdypes i pkt. 4.5 og pkt. 5.5.

---

<sup>65</sup> Dette samsvarer med EFF Code of Ethics Part II pkt. 4.



Ut fra den foregående drøftelsen er det mest nærliggende å betrakte franchisegivers styringsrett som hjemlet i kontraktsforholdet mellom partene, herunder ved franchisetakernes frivillige aksept av å binde seg på franchisegivers premisser.

#### 4.4 Nærmere om hva franchisegivers styringsrett går ut på

##### 4.4.1 Generelt

For at alle elementene i franchisesystemet skal harmonere, trengs det en overordnet og sentralisert styring. For å fylle dette behovet må franchisegiver ha adgang til å bestemme hvordan systemet skal drives, samt å følge opp at retningslinjene hans blir fulgt.

I det følgende skal det nærmere innholdet i styringsretten avdekkes med utgangspunkt i franchisesystemets struktur, samt en standard franchiseavtale<sup>66</sup> utformet til bruk i franchisevirksomheter. Denne vil i det videre omtales som *standardkontrakten*.

En uttømmende fremstilling av franchisegivers muligheter til å instruere og kontrollere franchisetakerne lar seg ikke gjøre, da det finnes like mange variasjoner mellom franchisesystemene som det finnes franchiseavtaler. Siktemålet er derfor å trekke de store linjene og å fremheve de mest sentrale elementene som franchisegiver kan styre over.

Som nevnt i pkt. 4.2, vil fremstillingen i de tre følgende punktene bygge på arbeidsrettens inndeling av styringsrettens oppgavekategorier (lede, organisere, fordele og kontrollere). Hensikten er å danne oversikt og struktur i drøftelsene.

##### 4.4.2 Ledende og organisere

Franchiseavtalen bærer preg av å tillegge franchisegiver rådighet over det overordnede og administrative arbeidet i franchisesystemet. Som nevnt i pkt. 3.2, innebærer dette å utforme retningslinjer, mål og strategier for hvordan franchisekonseptet skal gjennomføres. På dette punktet er det delvis samsvar mellom franchisegivers og arbeidsgivers styringsrett, idet også arbeidsgiver har ansvaret for den overordnede styringen og de administrative avgjørelsene av bedriftspolitisk art.<sup>67</sup> Franchise- og arbeidsgivers ansvar skiller seg imidlertid med hensyn til

---

<sup>66</sup> Se vedlegg.

<sup>67</sup> Fanebust s. 119.

oppgavene de pålegges i de respektive avtalegrunnlagene.<sup>68</sup> Franchisegivers overordnede oppgaver kan forankres i hans rolle som ansvarlig eier for franchisekonseptet, og gjenspeiler seg i franchiseavtalens utforming. I avtalen er de fleste bestemmelsene utarbeidet med hensyn til hvordan franchisetaker skal innrette den lokale virksomheten, samt hvordan den skal driftes. Eksempelvis kan det etter standardkontrakten pkt. 10 stilles krav til virksomhetens standard og innredning, mens det i standardkontrakten pkt. 2 (1) skal inntas en beskrivelse av franchisemodellens kjennetegn, forretnings- og driftsrutiner, samt vare- eller tjenestegrupper. I forlengelsen av dette henvises det i standardkontrakten pkt. 2 (2) til franchisepakken, hvor kravene er ytterligere og mer detaljert beskrevet. Dette er eksempler på at franchisegivers administrative oppgaver i stor grad knytter seg til bedriftspolitiske avgjørelser, hvor rammebestemmelsene for hvordan virksomheten skal fremstå utad, og hva den skal tilby kundene, står sentralt. Også avgjørelsene om lokalisering av de lokale enhetene, fastsettelsen av åpningstider og rammereguleringene av priser, er eksempler på bedriftspolitiske avgjørelser som franchisegiver bestemmer. Det samme gjelder avgjørelsene om hvilke forretningsforbindelser konseptet skal være tilknyttet, slik som valg av leverandører og distribusjonskanaler.

Det kan imidlertid oppstå problemer dersom franchisegiver utøver styringsretten for intenst. Dette fordi franchisetakerne må ha et visst rom til selv å bestemme hvordan de skal drive virksomhetene sine, all den tid de har lagt betydelige investeringer i disse.<sup>69</sup> Til sammenligning gjør ikke et tilsvarende selvstendighetsbehov seg gjeldende i et arbeidsforhold, hvor partsforholdet i større grad bygger på underordning fra arbeidstakernes side.<sup>70</sup> Arbeidsgiver vil således ha et mer omfattende ansvar for hvordan arbeidstakerne utfører arbeidet enn hva tilfellet er for franchisegiver. Poenget er at franchisegiver ved å ta hensyn til franchisetakernes selvstendighetsinteresser, må holde igjen på styringsretten. Dette setter enkelte skranker for styringsretten.

Hva gjelder *lokaliseringen av de lokale enhetene*, besitter franchisegiver oftest ressursene som trengs for å indentifisere hvor etterspørselen for virksomhetens varer eller tjenester er størst, samt hvor etablering er mest lønnsomt. Dette kan eksempelvis være ressurser tilknyttet undersøkelser av demografi, innbyggertall og kjøpemønster.<sup>71</sup> Franchisegiver har således bedre forutsetninger for å finne gode lokaliseringer enn franchisetakerne. Hensynet til

---

<sup>68</sup> Se pkt. 4.2.

<sup>69</sup> Norheim, (2003) s. 168.

<sup>70</sup> Se pkt. 4.2.

<sup>71</sup> Nilssen s. 92.

økonomisk effektivitet i de lokale enhetene og i franchisesystemet tilsier derfor at dette er beslutninger som franchisegiver treffer.<sup>72</sup> De samme hensynene ligger til grunn for franchisegivers plikt til å *fremforhandle leverandøravtaler* for franchisetakerne, som skal nyte godt av rabatter og stordriftsfordeler, jf. standardkontrakten pkt. 7 (1) tredje pkt.

Det kan imidlertid problematiseres hvorvidt oppgaven med å velge leverandører bør tilligge franchisetakerne selv, dersom de er i stand til å fremforhandle bedre leverandøravtaler enn franchisegiver. Dette fordi et poeng med å delta i franchisesystemet faller bort dersom franchisetakerne ikke oppnår stordriftsfordeler i form av f.eks. gode innkjøpspriser. Hvis franchisegiver nekter franchisetakerne innsyn i leverandøravtalene kan det i praksis oppstå problemer, idet franchisetakerne mangler grunnlag for å vurdere om de selv kunne inngått bedre leverandøravtaler og oppnådd bedre betingelser ved å drive utenfor franchisesystemet. Ut fra dette oppstår det et spørsmål om franchisetakerne bør gis et minimum av innsyn i franchisegivers leverandøravtaler, alternativt om potensielle franchisetakere bør gis en oversikt over leverandørene som inngår i franchiseavtalen de er tilbudt. Sistnevnte er lovpålagt i f.eks. Frankrike.<sup>73</sup> Det kan også tenkes at franchisegiver velger leverandører som gir ham størst agentprovisjon, men som ikke nødvendigvis er de beste for franchisetakerne.<sup>74</sup> Hensynet til å forhindre at franchisegiver misbruker styringsretten på denne måten taler således for at franchisetakerne gis innsyn i franchisegivers leverandøravtaler. Da vil oppgaven med å velge leverandører delvis kunne overlates til franchisetakerne, og tilsvarende begrense franchisegivers styringsrett.

Hva gjelder *distribusjonsoppgaven*, har franchisegiver adgang til å bestemme hvordan reklame- og markedsføringskampanjer skal gjennomføres, jf. standardkontrakten pkt. 7 (1) fjerde pkt. Det kan tenkes flere grunner til at franchisegiver tar seg av markedsføringen. Han har f.eks. erfaring med å markedsføre konseptet fra tiden da det ble etablert. Markedsføringen kan også gjennomføres billigere fra sentralt hold, idet kostnadene pulveriseres i franchisesystemet. Det kan samtidig tas større hensyn til strategiske faktorer som angår hele franchisesystemet, og ikke bare de enkelte franchisetakerne.<sup>75</sup>

---

<sup>72</sup> Norheim, (2003) s. 161-162.

<sup>73</sup> «Loi Doubin» Dekretet art. 1 pkt. 5. d). Ettersom originalkilden er på fransk, vises det til den engelske versjonen på EFF's internettside <http://www.eff-franchise.com/spip.php?rubrique21> (Siste besøk: 29.04.2015).

<sup>74</sup> Norheim, (1995) s. 26.

<sup>75</sup> Bryde Andersen s. 486.

*Fastsettelsen av franchiseavgiften* er også en viktig oppgave for franchisegiver, idet det er hans viktigste inntektskilde.<sup>76</sup> Fastsettelsen kan skje på flere måter, jf. standardkontraktens pkt. 11. Det vanligste er å beregne avgiften ut fra de lokale virksomhetenes brutto omsetning,<sup>77</sup> da verdiskapningen danner grunnlaget for hvor mye franchisegiver kan ta ut av konseptet.<sup>78</sup> En slik beregningsmodell er således forsvarlig av hensyn til en bærekraftig økonomi i franchisesystemet.

Av hensyn til å sikre et forutsigbart og ensartet konsept, er også *rammefastsettelsen av uniforme åpningstider* underlagt franchisegivers styring, jf. standardkontrakten pkt. 5. Av samme hensyn skal franchisegiver *bestemme veiledende priser eller maksimumspriser* for alle utsalgsstedene, jf. standardkontrakten pkt. 1 (4).

Dersom franchisegiver ønsker å *overdra hele eller deler av franchisekonseptet til tredjemann*, er dette noe han kan gjøre i kraft av eierskapet, jf. standardkontrakten pkt. 1 (5). Dette i motsetning til franchisetaker som må ha skriftlig samtykke fra franchisegiver dersom han ønsker å selge den lokale virksomheten, jf. standardkontrakten pkt. 1 (6). Begrunnelsen er i det vesentlige den samme som gjør seg gjeldende ved avhendelse av aksjer i et aksjeselskap, jf. aksjeloven § 4-15 andre ledd. På samme måte som aksjeselskaper med lukket eierkrets har interesse av å kontrollere hvem de skal eie selskapet sammen med,<sup>79</sup> har franchisegiver interesse i å vite hvem han skal samarbeide med i fremtiden.

Etter en gjennomgang av enkelte sentrale bestemmelser i franchiseavtalen, blir sammenfatningen at franchisegiver har en utstrakt adgang til å lede og organisere franchisesystemet på et overordnet plan. Herunder å treffe strategiske beslutninger av betydning for franchisetakernes virksomheter. En viktig årsak til at oppgavene omfattes av styringsretten er at franchisegiver oftest har flest ressurser og best forutsetninger for å fatte beslutningene.

#### 4.4.3 Forvaltningen av franchisekonseptet

I forlengelsen av å styre over franchisekonseptets utforming og profilering, forvalter franchisegiver konseptets ressurser. Herunder kan det særlig pekes på franchisegivers

---

<sup>76</sup> Nilssen s. 79.

<sup>77</sup> Norheim, (2003) s. 97.

<sup>78</sup> Nilssen s. 79.

<sup>79</sup> NOU 1996: 3 s. 118-119.

*forvaltning av bistand, rådgivning og knowhow til de lokale enhetene*, jf. standardkontrakten pkt. 7 (1) første og andre pkt. Dette er franchisegivers og konseptets viktigste verdier, samt det som franchisetakerne hovedsakelig betaler franchiseavgiften for.<sup>80</sup> Hensynet til beskyttelse av konseptet tilsier derfor at forvaltningen av disse ressursene omfattes av styringsretten. For å beskytte de immaterielle rettighetene, har franchisegiver også adgang til å pålegge franchisetakerne *taushetsplikt* ved å innta bestemmelser om hemmelighold i franchiseavtalen, jf. standardkontrakten pkt. 4.<sup>81</sup> Dette hindrer at konkurrenter får kunnskap om konseptets driftsmetoder, og sikrer at konseptet beholder sitt enhetlige preg.

Franchisegiver kan også *bestemme kostnadsfordelingen* av vederlag for ytelser til franchisetakerne, samt franchisepartenes egne og eksterne kostnader for oppfyllelse av avtalen, jf. standardkontrakten pkt. 8 (1) og (2). Hensynet til selvstendighet mellom partene tilsier normalt at partene dekker sine egne utgifter. Franchisegiver kan imidlertid bestemme at franchisetakerne skal betale for oppfyllelsen av franchisegivers plikter etter avtalen, jf. ordlyden «med mindre annet er bestemt i Avtalen.» i standardkontrakten pkt. 8 (2).

Bestemmelsen illustrerer at franchisegiver kan gå lagt i å benytte avtalefriheten til egen fordel, uten at franchisetakerne avstår fra å inngå avtale. Dette gir franchisegiver en privilegert posisjon med en vid adgang til å utøve styringsrett over økonomifordelingen i franchisesystemet.

Også *fastsettelsen av arbeidsfordelingen mellom franchisepartene* omfattes av styringsretten, jf. standardkontrakten pkt. 6 og 7. Som tidligere nevnt,<sup>82</sup> setter franchiseavtalen rammene for arbeidsfordelingen, mens franchisepakken utfyller disse, jf. standardkontrakten pkt. 2 (2), jf. pkt. 3 (1). Med denne inndelingen kan franchisegiver sikre seg at rollefordelingen er tydelig definert.

Eksempelene i dette punktet viser hvordan forvaltningen av franchisekonseptet inngår i franchisegivers styringsrett. Ved å sentralisere forvaltningsoppgavene på franchisegivers hånd ivaretas hensynet til en ensartet gjennomføring av konseptet, idet alle må følge de samme retningslinjene.

---

<sup>80</sup> Nazarian s. 353.

<sup>81</sup> Se også Bryde Andersen s. 489.

<sup>82</sup> Pkt. 3.5.2, jf. pkt. 3.5.3.

#### 4.4.4 Kontroll av de lokale virksomhetene

For å kunne organisere og forvalte franchisesystemet på en forsvarlig måte, må franchisegiver ha mulighet til å føre kontinuerlig ettersyn med hvordan franchisesystemet drives.<sup>83</sup> Dette kan gjøres ved at franchisegiver står for *felles administrering av de lokale enhetenes regnskap, lønnsutbetalinger, samt betalingen av skatter og avgifter*, jf. standardkontrakten pkt. 1 (2) andre punktum. Et annet eksempel er at franchisegiver ved hjelp av driftsrådgiverne kan *befare og kvalitetssikre de lokale enhetene, herunder bidra til planlegging og budsjettering*.<sup>84</sup> Kontrollføringen kan ha til hensikt å avklare alt fra at rutiner og arbeidsoppgaver utføres på en måte som ivaretar konseptets interesser, til å avdekke tilfeller av underslag og naskeri. Den preventive effekten ved regelmessig kontroll kan også tenkes å virke positivt på franchisesystemet, ved at franchisetakerne vil legge mer innsats i å følge de foreskrevne rutinene dersom de blir kontrollert. Hvis alle i franchisesystemet har denne tankegangen, gagnar det franchisesystemet på sikt. Om den preventive effekten virker i praksis er et annet spørsmål.

Eksemplene viser hvordan kontrollfunksjonen utgjør en viktig del av franchisegivers styringsrett. Franchisegiver gis bl.a. mulighet til å kontrollere at beslutninger som nevnt i pkt. 4.4.2 og 4.4.3 følges opp.

### 4.5 Franchisegivers styringsinstrumenter

#### 4.5.1 Innledning

Franchisegivers styringsrett går som vist i pkt. 4.4.2 til pkt. 4.4.4 ut på å lede og organisere, forvalte, samt kontrollere franchisesystemet. For å kunne utføre disse oppgavene må franchisegiver ha mulighet til å kommunisere instruksjonene sine ut til franchisetakerne, samt å følge opp at de etterleves. Til dette kan franchisegiver i hovedsak benytte seg av franchiseavtalen, franchisepakken og driftsrådgivere. Disse styringsrettsinstrumentene behandles i de tre følgende punktene.

---

<sup>83</sup> Norheim, (1995) s. 11.

<sup>84</sup> Nilssen s. 125.

#### 4.5.2 Franchiseavtalen

Franchiseavtalen har sentral betydning for franchisegivers adgang til å treffe konseptrelaterte beslutninger. Som drøftet i pkt. 4.3 er det franchiseavtalen som danner grunnlaget for franchisegivers styringsrett. Avtalen danner således de ytre og statiske rammene for styringsretten.

På bakgrunn av franchisegivers vide adgang til å utforme franchiseavtalen, og franchisetakers snevre adgang til å forhandle om avtalebetingelsene, er avtalen et effektivt verktøy for gjennomføringen av franchisekonseptet. Franchiseavtalen er nettopp utformet med det formål å gi franchisegiver en vid styringsadgang som beskytter ham mot at franchisetakerne gjennomfører konseptet på forskjellige måter.<sup>85</sup> Dette er en viktig forutsetning for organisasjonsmodellens funksjon. Franchisegivers frihet til å utforme avtalevilkårene fører til spørsmålet om i hvilken grad avtaleforholdets svake part, i dette tilfellet franchisetaker, har vern mot franchisegivers styring.<sup>86</sup> Det er i hovedsak dette avhandlingens kapittel 5 skal vurdere. Det er derfor hensiktsmessig å se på noen utgangspunkter for tolking av franchiseavtaler.

Den typen ensidig utarbeidede standardvilkår som franchiseavtalen inneholder må etter rettspraksis tolkes strengt på bakgrunn av bestemmelsenes ordlyd.<sup>87</sup> Domstolene viser også generell skepsis til vilkår som avviker fra det normale. Hensynet til lovkonform tolking, som innebærer en tolking i lys av den deklatoriske bakgrunnsretten dersom avtalen er uklar, må derfor veie tungt.<sup>88</sup> I denne sammenheng er det franchisegiver som har ansvaret for at avtalens ordlyd er klart utformet, jf. uklarhetsregelen, som innebærer at den parten som utformer avtalen i sitt favør har ansvaret for at innholdet fremgår klart.<sup>89</sup> Dersom avtaleinnholdet er uklart eller vidt formulert, vil reelle hensyn i større grad aktualiseres. Herunder kan rimelighetsbetraktninger tillegges betydelig vekt.<sup>90</sup> Hvis det foreligger «forarbeider» som gir uttrykk for partenes ønsker eller formål ved avtaleinngåelsen, kan også disse være av betydning.<sup>91</sup> En undersøkelse av hvor langt franchisegiver kan gå i å utøve styringsretten

---

<sup>85</sup> Norheim, (2003) s. 163.

<sup>86</sup> Wilhelmsson s. 39

<sup>87</sup> Se f.eks. Rt. 1930 s. 134 hvor ensidig fastsatte vilkår i en fraktkontrakt måtte «fortolkes strengt, saa at mulige tvil kommer citanten til gode...» (sjørettens dom, s. 136). Se også Rt. 1969 s. 679 hvor det ved tolkingen av en ensidig utarbeidet ansvarsfraskrivelsesklausul ble uttalt at «En restriktiv tolking er her på sin plass.» (s. 681).

<sup>88</sup> Haaskjold s. 413.

<sup>89</sup> Haaskjold s. 413-414.

<sup>90</sup> Haaskjold s. 414.

<sup>91</sup> Haaskjold s. 412.

fordrer videre at avtalens bestemmelser tolkes i lys av franchisepakken, hvor partenes plikter er mer detaljert beskrevet. En kontekstuell tolkning av avtalen og franchisepakken er imidlertid ikke tilstrekkelig for å gi hele bildet av det rettslige forholdet mellom franchisepartene.<sup>92</sup> Det må derfor være rom for å trekke inn andre omkringliggende rettsregler og faktorer for en nærmere forståelse.<sup>93</sup> Herunder kan lojalitets- og rimelighetsbetraktninger være av betydning.<sup>94</sup> Deler av fremstillingen i kapittel 5 vil derfor undersøke, ikke bare hva som direkte kan utledes av franchiseavtalens ordlyd, men også hva som kan utledes av andre faktorer og hensyn av betydning for rekkevidden av franchisegivers styringsrett.

Dette punktet viser hvordan franchiseavtalen setter rammene for franchisegivers styringsrett, samt hvordan den gir ham mulighet til å kommunisere det generelle innholdet i pliktene og oppgavene ut til franchisetakerne. Videre at en nærmere forståelse av hva franchisegiver kan bestemme kan oppnås ved å tolke franchiseavtalen. I neste punkt behandles hvordan franchisepakkens detaljer utfyller franchiseavtalens generelle bestemmelser.

#### 4.5.3 Franchisepakken

Som vist i pkt. 3.5.3, utgjør franchisepakken sammen med franchiseavtalen det direkte bindeleddet mellom franchisegiver og franchisetakerne, og sikrer at franchisegiver kan kommunisere sin knowhow-kunnskap ut i franchisesystemet. Franchisepakken er altså midlet som i praksis gjør at franchisegiver kan påvirke driften av de lokale virksomhetene. Gjennom opplæringen kan franchisegiver sørge for at konseptet implementeres likt hos alle franchisetakerne, noe som fører til ensartethet i konseptet. Videre bidrar presiseringene om gjennomføringen av driften til å fjerne tvil om franchisetakernes arbeidsoppgaver. Dette medfører effektivitet i franchisesystemet. Ved å kommunisere metodene og rutinene som skal benyttes i driften, har franchisegiver således en utstrakt adgang til å forme franchisetakernes virksomheter i takt med markedsendringene. Det er nettopp dette dynamiske elementet som gjør franchisepakken til kjernen i franchisegivers adgang til å utøve styringsretten.

Den endringsadgangen franchisegiver tillegges i franchiseavtalen og franchisepakken gir opphav til enkelte rettslige problemstillinger av interesse for hvor langt styringsretten rekker. I pkt. 4.4.2 ble det nevnt at en for intens styringsrett kan gå ut over franchisetakernes

---

<sup>92</sup> Norheim, (2003) s. 164.

<sup>93</sup> Norheim, (2003) s. 164.

<sup>94</sup> Haaskjold s. 413-414. Se særlig Wilhelmsson s. 191-201 om rimelighetsbetraktninger i standardavtaler.



selvstendige drift. I forlengelsen av dette vil pkt. 5.3.2.4 angi noen av de særlige problemstillingene som oppstår i avveiningen av franchisegivers behov for styringsrett og franchisetakernes behov for selvstendighet. Dette er heller ikke uproblematisk i avtalerettslig forstand, da en vid endringsadgang reiser spørsmål om hvilket vern franchisetakerne har mot franchisegivers utforming av franchiseavtalen. Denne problemstillingen behandles i pkt. 5.5.

#### 4.5.4 Franchisegivers driftsrådgiverne

Driftsrådgiverne utgjør et viktig ledd i franchisegivers arbeid med å sikre seg at franchiseavtalen og franchisepakken følges opp lokalt. Utover å ha en kontrollfunksjon,<sup>95</sup> er driftsrådgiverne særlig kompetente til å gi bistand og profesjonelle råd til franchisetakerne, som ikke har den samme innsikten i kompliserte metoder og systemer. Driftsrådgiverne fungerer således som stedfortredere for franchisegiver i arbeidet med å sikre gjennomføringen av franchisekonseptet. Slik innehar driftsrådgiverne en viktig rolle for franchisegivers gjennomføring av styringsretten.

#### 4.6 Sammenfatning

Fremstillingen har vist at avtaleforholdet mellom franchisepartene konstituerer en utstrakt rett for franchisegiver til å bestemme hvordan franchisekonseptet skal utformes og gjennomføres i franchisesystemet. Herunder hvordan franchisetakerne skal innrette virksomhetene etter statiske og dynamiske rammebestemmelser som franchisegiver har gitt i henholdsvis franchiseavtalen og franchisepakken. Gjennom disse styringsinstrumentene har franchisegiver en tilsynelatende ensidig adgang til å gjøre løpende endringer i franchisesystemet, samt å kontrollere at instruksjonene følges opp ved hjelp av driftsrådgiverne. Franchisegivers posisjon som ansvarlig eier av konseptet gir ham et privilegium til å fatte avgjørelser av så vel bagatellmessig art, som avgjørelser av mer overordnet administrativ og bedriftspolitisk art. Han er forvalter av systemets viktigste ressurser og ansvarlig for å sikre målet om ensartethet og utvikling i konseptet.

Franchisegivers sterke styring er nettopp det som kjennetegner franchisemetoden, samt det som utgjør dens styrke. Uten denne sentralstyringen ville kjerneprinsippet om ensartet

---

<sup>95</sup> Se pkt. 4.4.4.

gjennomføring av konseptet falle bort, idet hver enkelt franchisetaker ville drive virksomheten på sin egen måte. Ut fra et slikt perspektiv, er det nødvendig med sentralisering av styringsretten. Det kan imidlertid stilles spørsmål ved hvor langt franchisegiver kan gå i å utøve styringsretten. Er franchisegivers styringsrett ubegrenset, eller må beslutningene hans være saklig begrunnet i bestemte normer? Dette er spørsmål som danner utgangspunkt for fremstillingen i kapittel 5.

## 5 Nærmere om styringsrettens rekkevidde

### 5.1 Innledning

Mens kapittel 4 har gitt et generelt innblikk i hva franchisegivers styringsrett går ut på, skal jeg i dette kapitlet vurdere hvor langt styringsretten rekker. Dette fordrer en undersøkelse av hvilke sentrale forhold av faktisk og rettslig art som setter grenser for styringsretten.

Hensikten med å anlegge en slik negativ tilnærming er å danne et bilde av hva som reelt sett er igjen av styringsretten etter at den er avgrenset. Det skal herunder undersøkes om det kan oppstilles et krav om saklig utøvelse til beslutningene som treffes i kraft av styringsretten, samt hvor strengt et eventuelt saklighetskrav må praktiseres.

Av samme grunn som det ikke kan gis en uttømmende fremstilling av hvilke beslutninger franchisegiver kan treffe i kraft av styringsretten, vil det vanskelig kunne gis en uttømmende behandling av grensene for styringsretten. Fremstillingen tar derfor sikte på å trekke de store linjene og fremheve noen av styringsrettens mest sentrale grenser. Før det tas fatt på dette, er det hensiktsmessig å se på hva som ligger i et krav om saklig utøvelse.

### 5.2 Krav om saklig utøvelse

Et krav om *saklig utøvelse* viser i denne sammenheng til en terskel for hvor langt et inngrep i andres sfære kan strekke seg, uten at det er forankret i bestemte normer. Begrepet *norm* favner vidt og brukes i ulike sammenhenger.<sup>96</sup> Eksempler på normer kan være lovbestemmelser, avtalevilkår, eller samfunnets generelle oppfatninger av hva som er akseptabelt. Denne fremstillingen bruker termen *norm* i to henseender. For det første om franchisegivers kompetanse til å treffe bindende styringsbeslutninger i kraft av avtaleforholdet, samt kravene som stilles til hvordan franchisegiver bruker denne kompetansen. Eksempelvis har franchisegiver kompetanse etter franchiseavtalen til å bestemme hvordan konseptet organiseres og forvaltes, men kan likevel ikke bestemme dette helt fritt av hensyn til franchisetakernes interesser. For det andre brukes normbegrepet om kravene franchiseavtalen stiller til hvordan franchisetakerne skal handle.<sup>97</sup> Her kan franchisetakernes plikter i

---

<sup>96</sup> Eng s. 36.

<sup>97</sup> Det er således tale om henholdsvis *kompetansenormer* og *pliktnormer*, jf. Bernt og Mæhle s. 117. Se også Eng s. 53.

standardkontrakten pkt. 6 tjene som eksempel. Poenget er at et saklighetskrav oppstiller normer som begrenser styringsretten ved å stille krav til hvordan den utøves. Dette er i samsvar med det ulovfestede saklighetskravet som ble formulert i Rt. 2001 s. 418 (Kårstødommen). Saken gjaldt spørsmålet om når de ansattes arbeidstid begynte og sluttet, og i den forbindelse rekkevidden av arbeidsgivers styringsrett. Høyesterett fremholdt at utøvelsen av styringsretten er begrenset av allmenne saklighetsnormer som stiller krav til saksbehandlingen. Herunder at «det må foreligge et forsvarlig grunnlag for avgjørelsen, som ikke må være vilkårlig, eller basert på utenforliggende hensyn.» (s. 427). Dommen er riktignok avsagt på arbeidsrettens område, om arbeidsgivers styringsrett. Uttalelsene har likevel overføringsverdi til franchiseforholdet, da det i det vesentlige er de samme legitimitetshensynene som gjør seg gjeldende i arbeids- og franchisepartenes kontraktsforhold. Herunder tilsier hensynet til forutberegnelighet at avtaler generelt skal oppfylles slik de er inngått.<sup>98</sup> I tillegg bygger begge avtaleneforholdene på tillits- og lojalitetsbindinger som tilsier at partene må ta rimelig hensyn til hverandres interesser. Dette vil bli nærmere omtalt i pkt. 5.3.3.

Overført på franchiseforholdet innebærer dette at franchisegivers styringsbeslutninger må forankres i avtaleforholdets skrevne eller uskrevne regler. Hvis det kan godtgjøres at beslutningen er truffet på grunnlag av disse normene, vil beslutningen lettere kunne godtas som bygget på et saklig og relevant grunnlag. Det er således tale om *materielle*<sup>99</sup> begrensninger til innholdet i franchisegivers beslutninger. Saklighetskravet oppstiller også *prosessuelle*<sup>100</sup> krav til at saksbehandlingen må være forsvarlig. Dette innebærer at også kravene til måten franchisegiver går frem på i beslutningsprosessen kan ha betydning for hvordan han utøver styringsretten.

I det følgende skal pkt. 5.3 undersøke i hvilken grad franchiseavtalen setter begrensninger for franchisegivers styringsrett. Herunder om det kan utledes materielle og prosessuelle saklighetskrav til franchisegivers styringsbeslutninger av franchiseavtalen.

---

<sup>98</sup> Giertsen s. 9.

<sup>99</sup> Med *materielle* begrensninger siktes til hva franchisegivers beslutninger kan gå ut på, altså innholdet i beslutningen.

<sup>100</sup> Med *prosessuelle* begrensninger siktes til hvordan franchisegiver må gå frem når han treffer beslutningene sine, altså krav til prosedyren.

## 5.3 Franchiseavtalen som grense for styringsretten

### 5.3.1 Generelt

Franchiseavtalen danner utgangspunktet for undersøkelsen av styringsrettens rekkevidde, da den utgjør stiftelsesgrunnlaget for styringsretten og setter de ytre rammene for franchisesamarbeidet.<sup>101</sup> Avtalen setter grenser for hva franchisepartene kan gjøre ved å binde dem til faste rammevilkår. En naturlig slutning er da at beslutninger overfor franchisetakerne faller utenfor franchisegivers styringsrett, dersom beslutningenes innhold ikke baserer seg på avtalens bestemmelser. Begrunnelsen er at franchisetakerne bare har godtatt å la seg instruere om forhold som springer ut av kontraktsforholdet.<sup>102</sup>

Vurdert i lys av et krav om saklig utøvelse, er det imidlertid ikke tilstrekkelig at franchisegivers beslutninger er basert på avtalens innhold. Beslutningene må også forankres i saklige og relevante forhold for ikke å oppfattes som vilkårlige eller bygget på utenforliggende hensyn. Et eksempel kan illustrere dette.

I et tilfelle hvor franchisegiver gir franchisetakerne innsyn i leverandøravtalene han har fremforhandlet på deres vegne, jf. standardkontrakten pkt. 7 (1) tredje pkt.,<sup>103</sup> synliggjør han samtidig noen av stordriftsfordelene franchisetakerne drar nytte av ved å delta i franchisekonseptet. Med dette godtgjør franchisegiver at beslutningen om å utpeke leverandører for franchisetakerne, medfører bedre betingelser enn franchisetakerne kunne fremforhandlet selv. Dette fordi en ressurssterk franchisegiver normalt har en bedre forhandlingsposisjon enn franchisetakerne. Når dette resulterer i høyere omsetning for franchisetakerne og franchisesystemet, vil beslutningen fremstå som saklig forankret i økonomiske hensyn. Omvendt kan det tenkes at franchisegivers beslutning om å nekte franchisetakerne innsyn i leverandøravtalene blir ansett vilkårlig eller basert på utenforliggende hensyn, hvis årsaken til innsynsnektelsen ikke er saklig forankret. Eksempelet illustrerer hvordan behovet for et saklighetskrav kan gjøre seg gjeldende i et konkret tilfelle.

Det kan videre stilles spørsmål ved hvor strengt et saklighetskrav må anvendes i ulike tilfeller. Dette kan illustreres med et eksempel hvor franchisegiver bruker styringsretten til å instruere franchisetakerne i den daglige driften. Her kan det tenkes å gjelde mildere krav til grunnlaget

---

<sup>101</sup> Haaskjold s. 17.

<sup>102</sup> Haaskjold s. 17.

<sup>103</sup> Se vedlegg.

for instruksene dersom franchisetakerne er i en etableringsfase enn om de har drevet selvstendig over lengre tid. Begrunnelsen ligger i at franchisetakerne i større grad er avhengige av veiledning på et tidlig stadium av franchisesamarbeidet. Videre kan det tenkes at et saklighetskrav må anvendes forskjellig i ulike franchisesystemer og typer næringer, eller avhengig av hvilken beslutningsprosess som ligger til grunn for beslutningene. Eksempelvis har beslutninger truffet på bakgrunn av involverende og konsultative beslutningsprosesser i større grad involvert franchisetakerne enn beslutninger i en instruerende beslutningsprosess.<sup>104</sup> Franchisetakernes behov for begrunnelse kan da være mindre enn i en instruerende prosess, hvor franchisetakerne ikke har deltatt i saksbehandlingen. Av dette kan det slutes at innholdet i et saklighetskrav kan variere avhengig av konteksten det inngår i, og på bakgrunn av hvordan beslutningen er fattet. Dette tilsier at det ikke kan oppstilles et like strengt krav til grunnlaget for beslutningene i alle tilfeller.

Eksemplene viser hvordan franchiseavtalen setter de øvre grensene for hva franchisegiver kan bestemme, samt hvordan et krav om saklig utøvelse kan forhindre at franchisegiver misbruker styringsretten når han treffer beslutninger. I det følgende skal pkt. 5.3.2 vurdere i hvilken grad franchisegivers styringsrett begrenses av franchisetakernes behov for å drive selvstendige virksomheter. Herunder skal det undersøkes om franchisegiver må ha saklig grunn for å gripe regulerende inn i de lokale virksomhetene.

### 5.3.2 Franchisetakernes selvstendighet som grense for styringsretten

#### 5.3.2.1 Generelt

Franchisemodellen kjennetegnes og særpreges av selvstendighetsforholdet som franchiseavtalen etablerer mellom franchisepartene. Franchisetakernes selvstendighet gir dem personlig interesse i å oppnå gode resultater, samtidig som franchisegiver med full kontroll kan ekspandere ved franchisetakernes ressursbruk.<sup>105</sup> Et viktig aspekt ved franchiseavtalen er imidlertid at den begrenser franchisetakernes selvstendighet ved å pålegge dem å drive innenfor konseptets- og franchiseavtalens rammer, jf. standardkontraktens pkt. 1 (2) første

---

<sup>104</sup> Nilssen s. 135.

<sup>105</sup> Norheim, (2003) s. 56-57.

punktum. Dette reiser spørsmålet om hvor mye selvstendighet franchisetakerne har igjen etter å ha gitt delvis avkall på denne gjennom franchiseavtalen?

Problemstillingen er delvis sammenfallende med spørsmålet om hva franchisegiver kan bestemme overfor franchisetakerne i kraft av styringsretten. Dette fordi innholdet i styringsretten avhenger av hvor mye instruksjonsmyndighet franchisetakerne har godtatt å underlegge seg ved avtaleinngåelsen. Poenget er at jo mer instruksjonsrett franchisetakerne overlater til franchisegiver, desto mindre selvstendighet sitter de selv igjen med, og omvendt. Franchisegivers styringsrett og franchisetakernes avkall på selvstendighet er således to sider av samme sak, hvor det ene delvis utelukker det andre. Franchiseavtalen gir i større grad anvisning på hva franchisegiver kan bestemme overfor franchisetakerne, enn hva franchisetakerne ikke kan bestemme. En mer hensiktsmessig tilnærming til spørsmålet om hvordan franchisetakernes selvstendighet begrenser styringsretten, er derfor å se på hvordan franchiseavtalen begrenser styringsretten ved å pålegge franchisegiver å ta hensyn til franchisetakernes selvstendighet.

Enkelte av styringsrettens grenser følger av praktiske hensyn tilknyttet organisasjonsstrukturen. Franchisetakerne skal eksempelvis ha selvstendig styringsrett over sine ansatte, samt utføre dagligdagse oppgaver i møte med kundene.<sup>106</sup> Innenfor varegruppen franchisegiver har bestemt, kan franchisetakerne også tilpasse sortimentet til den lokale kundekretsen.<sup>107</sup> Dette er oppgaver som franchisetakerne har best forutsetninger for å utføre, idet de normalt kjenner det lokale markedet og kundene best. Denne oppgavefordelingen bidrar også til effektivitet i driften, idet franchisegiver slipper å styre alt ned til detaljnivå.

Et praktisk eksempel på at franchiseavtalen av hensyn til partenes selvstendighet, begrenser franchisegivers styringsrett, finnes i standardkontraktens pkt. 8 (2). Bestemmelsen pålegger franchisepartene å dekke sine egne kostnader ved oppfyllelsen av avtalepliktene.

Reguleringen forhindrer sammenblanding av franchisepartenes økonomi, samt ulempene sammenblandingen kan medføre. Eksempelvis kan franchisegivers intervensjon på franchisetakernes økonomiske område medføre en ansvarsforrykkelse, hvor franchisetakere med økonomiske problemer skyver ansvaret over på franchisegiver.<sup>108</sup> Problemet oppstår typisk hvis franchisegiver skaffer seg eierandeler eller plass i styret i franchisetakers AS, eller

---

<sup>106</sup> Norheim, (1995) s. 24.

<sup>107</sup> Nilssen s. 34-35.

<sup>108</sup> Nilssen s. 58. Se også Bryde Andersen s. 485.

påtar seg regnskapsføringen deres.<sup>109</sup> Ansvarsforrykkelsen kan få negative konsekvenser for franchisesystemets økonomi, herunder de øvrige franchisetakerne. Av samme hensyn bør ansvaret med det løpende innkjøpsarbeidet være en selvstendig oppgave for franchisetakerne. Dette fordi utlegg fra franchisegiver innebærer risiko for at utestående fordringer ikke tilbakebetales.<sup>110</sup> Manglende tilbakebetaling kan få alvorlige ringvirkninger i franchisesystemet, og risikoen øker proporsjonalt med antall utestående fordringer. Dette er en av grunnene til at franchiseavtalen pålegger franchisetakerne å fremstå som selvstendige juridiske personer og avtaleparter overfor kundene og leverandørene.<sup>111</sup> Selvstendigheten er søkt regulert i standardkontrakten pkt. 1 (2) første punktum, ved at franchisetakerne skal drive «i eget navn og for egen regning og risiko». Med dette inngår franchisetakerne selvstendige avtaler som bare binder dem selv. Dersom en enkelt franchisetaker mislykkes, unngår franchisegiver således at franchisetakers immaterielle nederlag knyttes til varemerket og resten av franchisesystemet.<sup>112</sup> Dette kalles gjerne *badwill* i motsetning til *goodwill*,<sup>113</sup> og er således et argument for at franchisetakerne overlates mye selvstendighet på det økonomiske området, samt at franchisegivers styringsrett begrenses tilsvarende. Den illustrerte identifikasjonen mellom franchisepartene har også en side til lojalitetsplikten som gjelder i kontraktsforholdet, idet franchisetakerne aktivt skal opptre på en måte som tilfører franchisegiver og franchisesystemet goodwill.<sup>114</sup> Lojalitetsplikten behandles i pkt. 5.3.3.

Eksemplene illustrerer hvordan enkeltbestemmelser i franchiseavtalen fordrer at franchisegiver er forsiktig med å blande seg i den lokale franchisedriften. Dette gjelder særlig på det økonomiske området, hvor utfallet kan få omfattende negative konsekvenser.

### 5.3.2.2 Saklighetskravet som grense for inngrep i franchisetakernes selvstendighet

Til tross for de negative følgene som ble påpekt i pkt. 5.3.2.1, forekommer likevel inngrep fra franchisegiver på områder som franchisetakerne skal styre selv. Noen ganger er inngrepene påkrevd for å ivareta konseptets interesser. Andre ganger mangler inngrepene hensikt. Ut fra

---

<sup>109</sup> Nilssen s. 67 og 86-87.

<sup>110</sup> Nilssen s. 124.

<sup>111</sup> Norheim, (2003) s. 88.

<sup>112</sup> Bryde Andersen s. 487-488.

<sup>113</sup> Goodwill er immaterielle verdier i form av virksomhetens gode navn og rykte, kundekrets, gode forbindelser og velviljen den tillegges av andre, jf. <https://snl.no/goodwill> (Siste besøk: 29.04.2015)

<sup>114</sup> Bryde Andersen s. 487-488.



disse ytterpunktene oppstår spørsmålet om hvilke forhold som generelt kan gjøre franchisegivers inngrep berettiget?

Svaret beror på en vurdering av hvor langt franchisegiver kan gå i å utføre oppgaver som normalt tilligger franchisetakerne, før inngrepet faller utenfor hva som kan forankres i avtaleforholdet, jf. formuleringen av saklighetskravet i pkt. 5.2.

Enkelte tilfeller er klare. Etter standardkontrakten pkt. 1 (2) andre punktum fremgår det eksempelvis at franchisetakerne er selvstendig ansvarlige for sine virksomheters «lønn, skatter og avgifter», selv om det er avtalt at franchisegiver skal stå for «administrasjon av regnskap og betaling» av disse økonomipostene. Etter bestemmelsen kan altså franchisegiver bare gis administrative oppgaver, og ikke instruere franchisetakerne om å endre økonomipostene. Hvis franchisegiver likevel instruerer franchisetakerne om hvordan de skal disponere over lønninger, skatter og avgifter, faller instruksjonene utenfor avtalebestemmelsene som franchisetakerne er bundet av. Når instruksjonene ikke kan forankres i en klart formulert avtalebestemmelse, må det undersøkes om andre normer og rettsregler utover franchiseavtalen hjemler instruksjonene.<sup>115</sup> Her kan bl.a. rimelighetsbetraktninger tillegges betydelig vekt, jf. uklarhetsregelen.<sup>116</sup> Dette kan være hensyn som veier opp for ulempene et inngrep kan medføre, som eksempelvis negotiorum gestio-betraktninger, hvor et inngrep er nødvendig for å redde franchisesystemet fra konkurs. Poenget er at inngrepet i franchisetakernes selvstendighet må være saklig forankret i relevante normer for å anerkjennes. Dette kan være eksplisitte avtalebestemmelser eller implisitte hensyn og forutsetninger som følger av avtaleforholdet.

### 5.3.2.3 Anvendelsen av saklighetskravet

Etter vurderingen i pkt. 5.3.2.2 er utgangspunktet at franchisegivers inngrep i franchisetakernes virksomheter må være saklig forankret. I forlengelsen av dette oppstår spørsmålet om hvor strengt et saklighetskrav skal anvendes. Det kan eksempelvis tenkes at det må stilles strengere krav til at franchisegivers styringsbeslutninger utøves på en saklig måte hvis beslutningen er særlig inngripende overfor franchisetakerne. Er saklighetskravet likt for alle typer beslutninger, eller må det tilpasses hvert enkelt tilfelle?

---

<sup>115</sup> Norheim, (2003) s. 164.

<sup>116</sup> Haaskjold s. 412-413. Se også pkt. 4.5.2.

I undersøkelsen er det hensiktsmessig å se hen til hvordan saklighetskravet anvendes i arbeidsretten. Der begrenses arbeidsgivers styringsrett av den preseptoriske verne Lovgivningen arbeidstakerne har gjennom arbeidsmiljøloven. Saklighetskravene til arbeidsgivers styringsbeslutninger varierer ut fra hensynene bak arbeidsmiljølovens bestemmelser. Eksempelvis stiller arbeidsmiljøloven § 9-1 om kontrolltiltak i virksomheten langt strengere saklighetskrav til hvordan arbeidsgiver utøver instruksjonsmyndigheten enn hva tilfellet er for instruksjoner om arbeidets gang. Dette fordi § 9-1 verner om grunnleggende person- og integritetshensyn, mens instruksjoner om arbeidets gang bygger på hensyn til effektivitet i driften. Etter arbeidsmiljøloven § 9-1 første ledd kreves det både at kontrolltiltaket har «saklig grunn i virksomhetens forhold» og at det «ikke innebærer en uforholdsmessig belastning for arbeidstakeren.» Disse kumulative vilkårene fordrer at hensynene som begrunner et kontrolltiltak veier tyngre enn hensynene som skal beskytte arbeidstaker. Om saklighetskravet presiseres det i forarbeidene at formålet med tiltaket må være saklig i seg selv, saklig forankret i virksomheten, og saklig overfor den kontrolltiltaket omfatter.<sup>117</sup> I tillegg foreligger det tariffestede krav til saksbehandlingen forut for iverksettelsen av kontrolltiltakene, hvor bl.a. drøftelse med de tillitsvalgte og informasjon til de ansatte står sentralt.<sup>118</sup> Fra utgangspunktet om at arbeidsgiver kan iverksette kontrolltiltak i kraft av styringsretten, setter altså lovens saklighetskrav strenge materielle grenser for innholdet i arbeidsgivers beslutninger, samt prosessuelle krav til saksbehandlingen forut for beslutningen.

Variasjonene i anvendelsen av saklighetskravet viser seg også på andre områder hvor arbeidsgiver har styringsrett. Her kan særlig nevnes arbeidsmiljøloven kapittel 15 om opphør av arbeidsforhold, kapittel 13 om vern mot diskriminering og kapittel 10 om regulering av arbeidstid. Felles for kapitlene er at de inneholder bestemmelser som verner om særlig viktige hensyn, som henholdsvis arbeidstakernes stillingsvern, hensynet til å unngå diskriminering i arbeidslivet og hensynet til arbeidstakernes liv og helse. De alvorlige følgene usaklige styringsbeslutninger kan få på disse områdene, tilsier at det må gjelde særlig strenge saklighetskrav for arbeidsgivers instruksjoner.

---

<sup>117</sup> Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) s. 314.

<sup>118</sup> Se Hovedavtalen 2014-2017, LO-NHO, TILLEGGSAVTALE V, Avtale om kontrolltiltak i bedriften s. 109-111. [http://www.lo.no/Documents/Lonn\\_og\\_tariff/hovedavtalene/Hovedavtalen%20LO-NHO.pdf](http://www.lo.no/Documents/Lonn_og_tariff/hovedavtalene/Hovedavtalen%20LO-NHO.pdf) (Siste besøk: 29.04.2015)

Spørsmålet er i hvilken grad arbeidsrettens anvendelse av saklighetskravet kan overføres på franchiseforholdet?

Som påpekt i pkt. 4.2, er arbeids- og franchiseforholdet av forskjellig art. Mens arbeidsgivers styringsrett er begrenset av sosiale vernehensyn til beskyttelse av arbeidstakerne, har ikke franchisegiver et tilsvarende ansvar overfor franchisetakerne. Den ulike graden av nærhet mellom partene i arbeids- og franchiseforholdet tilsier således at et saklighetskrav ikke kan anvendes like strengt i franchiseforholdet.

På den annen side bygger både arbeidsgivers og franchisegivers styringsrett på avtalerettslig grunnlag, hvor det i begge henseender gjelder et varig underordningsforhold hvor arbeids- eller franchisetaker yter innsats til en arbeids- eller franchisegiver med instruksjons- og kontrollmyndighet.<sup>119</sup> Selv om arbeidsgivers styringsrett i større grad begrenses av preseptorisk lov, er det de samme hensynene som aktualiseres hva gjelder å begrense misbruk av styringsretten. Dette tilsier at saklighetskravet som utgangspunkt må anvendes tilsvarende i franchiseforholdet.

Tilsvarende anvendelse av saklighetskravet på franchiseforholdet innebærer at det stilles strengere krav til hvordan franchisegiver praktiserer styringsretten, jo mer inngripende styringsbeslutningene er overfor franchisetakerne. Den særlige risikoen ved inngrep på franchisetakernes økonomiske område tilsier eksempelvis at saklighetskravet anvendes strengere enn på områder hvor risikoen er mindre. Det er således saklighetskravets materielle terskel som settes høyere.

I motsetning til i arbeidsretten foreligger det ingen tariffavtale som regulerer arbeidsvilkårene mellom franchisepartene. I mangel av en fagforening som kan forhandle om franchisetakernes arbeidsvilkår, er makten i franchiseforholdet konsentrert hos franchisegiver. Det foreligger derfor liten eller ingen grad av medbestemmelsesrett fra franchisetakernes side. Mangelen på bedriftsdemokrati har ulike virkninger på franchisemodellen. På den ene siden styrker det gjennomføringen av franchiseavtalen og bidrar til at franchisemodellen fungerer etter sin hensikt. På den annen side gis franchisetakerne et dårligere vern mot franchisegivers maktmisbruk. Som nevnt i pkt. 5.3.1 kan imidlertid franchisetakerne til en viss grad følge saksbehandlingen og gi uttrykk for sine meninger gjennom involverende og konsultative beslutningsprosesser. Franchisegiver er imidlertid ikke pålagt å ta hensyn til franchisetakernes innvendinger. Det kan derfor ikke trekkes sammenligninger til den mer omfattende

---

<sup>119</sup> Nazarian s. 355.

medbestemmelsesretten som arbeidstakerne har gjennom fagorganisasjonene sine. Dette illustrerer at det ikke stilles like strenge prosessuelle saklighetskrav til franchisegivers styringsrett som til arbeidsgivers.

#### 5.3.2.4 Særlig om avveiningen av hensynet til franchisegivers behov for styringsrett og franchisetakernes behov for selvstendighet

I pkt. 4.6 ble det fremholdt at franchiseavtalen tillegger franchisegiver en kontroll- og styringsadgang for å sikre ensartethet i konseptet. Så langt har imidlertid pkt. 5.3.2 vist at for mye intervensjon fra franchisegiver kan gå ut over franchisetakernes selvstendighet. I dette punktet skal noen særlige problemstillinger trekkes frem for å illustrere viktigheten av at franchisegivers behov for styringsrett og franchisetakernes behov for selvstendighet balanseres. I tråd med problemstillingen i pkt. 5.3.2.1, er hensikten å få frem hvordan styringsretten begrenses ved at franchisegiver må ta hensyn til franchisetakerne.

Siden franchisegiver har behov for å tilpasse franchisetakernes drift til markedsendringene, kreves det enkelte ganger at franchisegiver treffer raske og egenrådige beslutninger som påvirker franchisetakernes virksomheter. For strenge krav til hvordan franchisegiver styrer kan derfor legge uforholdsmessig store begrensninger på styringsretten og medføre treghet og svekket effektivitet i franchisesystemet. Strenge saklighetskrav til styringsretten er derfor ikke ønskelig i alle tilfeller. Dette tilsier at et krav om saklig utøvelse må tilpasses inngrepets størrelse, og anvendes på en måte hvor ikke alle mindre styringsbeslutninger trenger redegjørelse.

På den annen side kan mildere krav til saklighet føre til flere inngrep og gå ut over franchisetakernes selvstendighet. Satt på spissen kan dette resultere i at franchisetakerne overlates så lite selvstendighet at franchiseforholdet fremstår som et arbeidsforhold. Problematikken har vært debattert i forbindelse med forslag til endringer i arbeidsmiljøloven, hvor arbeidslivslovutvalgets mindretall foreslo å utvide innholdet i arbeidsgiverbegrepet,<sup>120</sup> på bakgrunn av konsernutvalgets tidligere lovendringsforslag<sup>121</sup>. Ingen av endringsforslagene var tilsiktet franchise spesielt, men foretaksgrupperinger generelt, og innebar at «*ethvert annet foretak som kan utøve bestemmende innflytelse over arbeidsgiver*» skulle anses som

---

<sup>120</sup> NOU 2004: 5 s. 161.

<sup>121</sup> NOU 1996: 6 s. 76.

arbeidsgiver.<sup>122</sup> Overført på franchiseforholdet ville dette innebære at et for stort inngrep i franchisetakernes selvstendighet tillå franchisegiver bestemmende innflytelse over franchisetakerne, og påla ham arbeidsgiveransvar. Med andre ord ville ikke det formelle forholdet mellom franchisepartene ha betydning så lenge franchisegiver reelt sett «utøver arbeidsgiverfunksjoner som følge av styringsretten».<sup>123</sup> Hensynet til å unngå denne effekten tilsier at franchisegivers styringsbehov må vike for franchisetakernes selvstendighetsbehov.

Inngrep i franchisetakernes selvstendighet gir videre opphav til noen særlige problemstillinger om franchisetakernes funksjon som arbeidsgivere for sine ansatte. Et problem ved franchisemodellen er eksempelvis at muligheten for en effektiv fagbevegelse er svekket, og at de ansatte sjeldnere inngår tariffavtaler om lønns- og arbeidsvilkår sammenlignet med i arbeidsforhold.<sup>124</sup> Uten fagbevegelsens vern kan franchisegivers styringsbeslutninger få indirekte betydning for franchisetakernes ansatte, slik at franchisegiver reelt utøver styringsrett over disse. Videre oppstår spørsmålet om franchisetakers ansatte kan henvende seg til franchisegiver istedenfor franchisetaker når problemer oppstår, f.eks. hvis franchisegiver avslutter avtaleforholdet med franchisetakerne og franchisetakernes ansatte må gå fra jobben. I denne sammenheng er det særlig spørsmål tilknyttet de ansattes stillingsvern som står i fokus. Det kan derfor tenkes at arbeidsmiljølovens preseptoriske vernelovgivning setter skranker for franchisegivers styringsrett. Eksempelvis vil franchisegivers instruksjoner til franchisetakerne om å si opp sine ansatte, ikke kunne legitimere unntak fra kravet om saklig oppsigelse i arbeidsmiljøloven § 15-7. Heller ikke de strenge kravene til utførelse av kontrolltiltak overfor de ansatte etter arbeidsmiljøloven § 9-1, eller beslutninger i strid med et forsvarlig arbeidsmiljø i arbeidsmiljøloven kapittel 4 kan omgås ved franchisegivers pålegg. En dyptgående behandling av disse problemstillingene faller utenfor hva denne avhandlingen har til hensikt å behandle. Det vises derfor til Handel og Kontor i Norge sine innvendinger til NOU 2004: 5, hvor noe av problematikken behandles nærmere.<sup>125</sup> Problemstillingene illustrerer imidlertid noen av utfordringene arbeidslivet står overfor, samt hvilke kjedereaksjoner innblanding fra franchisegiver kan skape i franchisesystemet. Problematikken kan delvis avhjelpes ved at franchisegivers disposisjoner er forutberegnelige og etterprøvbare.

---

<sup>122</sup> NOU 1996: 6 s. 76.

<sup>123</sup> NOU 2004: 5 s. 161.

<sup>124</sup> Stugu og Eilertsen s. 17.

<sup>125</sup> <http://www.hkinfo.no/Nyheter-og-presse/2013-1998/2005/NOU-2004-5-Arbeidslivslovutvalgets-innstilling>  
(Siste besøk: 29.04.2015)

Dette oppnås ved at franchisegivers styringsbeslutninger er saklig forankret i relevante normer som franchisetakerne kjenner.

Samlet sett er det mye som taler for at hensynet til franchisegivers behov for styringsrett generelt må vike for franchisetakernes behov for selvstendighet, med mindre inngrepet er av liten betydning eller kan forankres i hensyn som gjør det nødvendig og berettiget. Mens enkelte styringsbeslutninger må treffes fortløpende av hensyn til effektivitet, krever andre større omtanke av hensyn til arbeidsfordelingen mellom franchisepartene. Dette kan tas til inntekt for at det kan oppstilles et krav om saklig utøvelse til franchisegivers beslutninger som må anvendes strengere jo større inngrepet er.

I den grad franchisegiver likevel gjør inngrep i franchisetakernes selvstendighet, kan dette føre til misnøye blant franchisetakerne, samt samarbeidsproblemer mellom franchisepartene. Franchisepartene har derfor interesse i å opptre lojalt overfor hverandre. Dette behandles nærmere når det i pkt. 5.3.3 skal undersøkes hvordan franchisepartenes lojalitetsplikt virker inn på franchisegivers styringsrett.

### 5.3.3 Lojalitetsplikten som grense for styringsretten

#### 5.3.3.1 Generelt

I kontraktsforhold gjelder det en alminnelig lojalitetsplikt som innebærer at partene skal ta rimelig hensyn til, og søke å ivareta hverandres interesser på best mulig måte.<sup>126</sup>

Lojalitetsplikten kan begrunnes i hensynet til balanse i avtaleforholdet, idet plikten skal bidra til å forhindre opportunisme fra en av avtalepartene. Lojalitetsplikten er hovedsakelig utviklet gjennom langvarig rettspraksis, men gir seg også utslag i enkelte lovbestemmelser.<sup>127</sup> Plikten til lojal opptreden gjelder både forut for avtaleinngåelsen og mens avtalen løper.<sup>128</sup> Enkelte ganger gjelder lojalitetsplikten også etter at avtalen har opphørt.<sup>129</sup> Hovedfokus vil i det

---

<sup>126</sup> Nazarian s. 29.

<sup>127</sup> Se avtaleloven §§ 33 og 36, håndverkerstjenesteloven § 7, kjøpsloven § 19 1.b. Lojalitetsprinsippet framgår også av UNIDROIT art. 1.7.

<sup>128</sup> Se Rt. 1988 s. 1078. Dommen gjald en kausjonsavtale, men gir på (s. 1084) generelle uttalelser om lojalitetsplikten i kontrakter. Herunder at lojalitetskravet ikke bare gjelder «ved stiftelsen av kausjonsforpliktelsen, men så lenge forpliktelsen består». Dette følger også av senere rettspraksis, jf. bl.a. Rt. 1995 s. 1460 (s. 1469).

<sup>129</sup> Nazarian s. 32.

følgende ligge på lojalitetsplikten under avtalens forløp, da det først og fremst er på dette stadiet den kan påvirke franchisegivers styringsrett.

I franchiseforholdet er franchisetakernes lojalitetsplikt alminnelig regulert i franchiseavtalens bestemmelser om bruk av franchisen, og ofte i en generell bestemmelse.<sup>130</sup> Et eksempel på en generell avtaleregulering er franchisetakernes plikt til henholdsvis lojal utnyttelse av varemerket, samt plikten til å opptre innenfor rammene av franchisemodellen og avtalevilkårene, jf. standardkontrakten pkt. 1 (1) og (2). Eksempler på mer konkrete lojalitetsreguleringer er plikten til utnyttelse og hemmelighold av knowhow- kunnskapen franchisetaker og hans ansatte får tilgang til, jf. pkt. 4, plikten til å avstå fra konkurrerende drift med franchisemodellen, jf. pkt. 9, samt oppfølgingspliktene i pkt. 6. I sistnevnte bestemmelse viser særlig de tre punktene om orientering, inspeksjon og forslag til forbedring til at franchisetakerne skal være aktivt imøtekommende for å ivareta franchisegivers interesser. Dette samsvarer med aktivitetsplikten som franchisetakerne har overfor franchisegiver.<sup>131</sup> Franchisegivers lojalitetsplikt er imidlertid mindre eksplisitt regulert i franchiseavtalen. Innholdet i denne fordrer derfor en tolking av franchiseavtalen.

I den grad franchiseavtalen inneholder generelt utformede bestemmelser, må innholdet i franchisepartenes gjensidige lojalitetsplikt ses i lys av franchiseforholdets art.<sup>132</sup> Til forskjell fra andre samarbeidsforhold er hensynet til en ensartet gjennomføring av konseptet essensielt for å oppnå en enhetlig markedsmessig identitet utad. Det foreligger således et gjensidig avhengighetsforhold mellom franchisepartene, hvor begge driftsresultater avhenger av den annen parts innsats og omdømme.<sup>133</sup> I denne sammenheng er lojalitet en avgjørende forutsetning for et vellykket samarbeid.<sup>134</sup> Partenes gjensidige avhengighetsforhold viser seg ved franchiseavtalens utforming, hvor franchisetaker er avhengig av at franchisegiver oppfyller sine plikter til å sette ham i stand til å drive virksomheten, mens franchisegiver er avhengig av at franchisetaker utfører sine plikter for å oppnå gode resultater.<sup>135</sup> Også

---

<sup>130</sup> Nazarian s. 354.

<sup>131</sup> Norheim, (2003) s. 97-98. Se også Norheim, (1995) s. 18, samt Haaskjold s. 81-82.

<sup>132</sup> Se pkt. 4.5.2.

<sup>133</sup> Se pkt. 3.2.

<sup>134</sup> Norheim, (2003) s. 83.

<sup>135</sup> Dette samsvarer med IFA Code of Ethics, hvor det under pkt. om TRUST, TRUTH, AND HONESTY: Foundations of Franchising, fremgår at franchiseforholdet baseres på «mutual commitment of both parties to fulfill their obligations under the franchise agreement.»

franchiseavtalens varighet som normalt ligger på minst 5 år,<sup>136</sup> den høye terskelen for å si opp avtalen, samt partenes driftsinvesteringer, tilsier høy grad av tillit og lojalitet i samarbeidet.<sup>137</sup>

Spørsmålet er hvordan lojalitetsplikten setter skranker for franchisegivers styringsrett?

Som drøftet i pkt. 5.3.2, kan franchisepartenes interessemotsetninger få negative innvirkninger på samarbeidsklimaet mellom dem. Balansegangen mellom franchisetakernes interesser i selvstendighet og franchisegivers interesser i styringsrett blir således viktig for partenes oppfyllelse av lojalitetsplikten. I franchisegivers tilfelle, tilsier hans behov for styringsrett at ikke enhver styringsbeslutning som er inngripende overfor franchisetakerne kan anses å bryte med lojalitetsplikten. Et eventuelt lojalitetsbrudd må bero på en konkret vurdering av om franchisetakerne har en *beskyttelsesverdige forventning*<sup>138</sup> om ikke å bli instruert.<sup>139</sup> Hvilke forventninger som er beskyttelsesverdige i det konkrete tilfellet, må dernest bero på en tolking av franchiseavtalens bestemmelser i lys av samarbeidsforholdet. En sammenfatning av generell rettspraksis viser at det herunder kan legges vekt på partenes personlige og profesjonelle tilknytning, styrkeforholdet mellom dem, samt om de er i stand til å ivareta sine egne interesser.<sup>140</sup> Dersom franchisegivers atferd strider med franchisetakernes beskyttelsesverdige forventninger på bakgrunn av avtaleforholdet, kan resultatet bli at franchisegivers lojalitetsplikt er brutt. Ut fra konsekvensene pliktbruddet kan få for franchisegiver, er han derfor tjent med å utøve styringsretten på en måte som tar rimelig hensyn til franchisetakernes interesser. Dette da illojal opptreden kan få negative ringvirkninger i franchisesystemet, som til sist går ut over franchisegiver selv. Hensynet til lojal oppfyllelse av franchiseavtalen kan også være et relevant argument ved tolkingen av franchiseavtalen, som igjen kan medføre rettsvirkninger i form av misligholds- eller ugyldighetsbeføyelser.<sup>141</sup> Lojalitetsplikten setter således enkelte grenser for hvilke beslutninger franchisegiver kan treffe i kraft av styringsretten.

---

<sup>136</sup> Norheim, (2003) s. 84 og Nilssen s. 47.

<sup>137</sup> Nilssen s. 144.

<sup>138</sup> Begrepet viser til forventninger som rimelig kan utledes av kontraktssituasjonen, og derfor bør vernes mot medkontrahentens manglende oppfyllelse. Innholdet i begrepet er ikke konstant, og må derfor vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle. Det er opp til domstolene å utvikle innholdet i begrepet, jf. Nazarian s. 271-272.

<sup>139</sup> Nazarian s. 326.

<sup>140</sup> Nazarian s. 272-273.

<sup>141</sup> Hov s. 36. Se også Haaskjold s. 77-78.



### 5.3.3.2 Noen tilfeller av franchisegivers illojalitet i lys av saklighetskravet

I pkt. 5.3.3.1 ble det vist hvordan lojalitetsplikten setter skranker for franchisegivers styringsrett. Hensikten med dette punktet er å vise hvordan franchisegivers lojalitetsplikt får betydning for om han kan sies å ha utøvet styringsretten på en saklig måte. For å illustrere dette er det hensiktsmessig å gi noen eksempler.

Franchisetakerne har normalt beskyttelsesverdige forventninger om at franchisegiver oppfyller sine eksplisitte plikter etter franchiseavtalen, jf. standardkontrakten pkt. 7. Særlig gjelder dette franchisegivers hovedytelser, som råd og opplæring i driften, jf. pkt. 7 (1) første og andre pkt. Siden dette er sentrale ytelser som franchisetakerne har nedlagt store investeringer for å få, vil franchisegivers brudd på disse pliktene oftest anses som illojal. De særlige forventningene til franchisegivers oppfyllelse av hovedytelsene, tilsier at det må stilles høye krav til saklig grunn dersom franchisegiver likevel ikke innfrir. Eksempelvis kan det tenkes at franchisegivers manglende oppfølging av en franchisetakers virksomhet skyldes at franchisetaker ikke har betalt franchiseavgiften. Manglende betaling kan da gi franchisegiver saklig grunn for ikke å yte bistand. Dersom franchisegivers manglende oppfølging bare baseres på uenighet mellom franchisepartene, eller andre utenforliggende hensyn, vil den derimot anses bygget på et usaklig grunnlag. Handlingen blir da enklere ansett som illojal.

Et annet eksempel er at det ved fornyelse av franchisetakernes kontrakter kan være illojalt av franchisegiver ikke å informere om endrede forhold i franchisesystemet av betydning for franchisetakernes fremtidige drift.<sup>142</sup> Dette kan eksempelvis være at franchisegiver ikke ønsker å fornye avtalene med forretningsforbindelsene sine, eller at flere franchisetakere har trådt ut av franchisesystemet grunnet misnøye. Det er særlig risikoen tilknyttet driftsinvesteringene franchisetakerne påtar seg som tilsier at de gis slik informasjon. En saklig grunn fra franchisegiver for ikke å gi informasjon kan imidlertid tenkes å veie opp for franchisetakernes forventninger om å få informasjon, og således gå klar av lojalitetsplikten. Dette vil imidlertid variere avhengig av grunnen i det konkrete tilfellet. Poenget er at franchisetakernes forventninger om å få informasjon om franchisesystemets tilstand, øker jo større risiko de påtar seg ved å investere i virksomheten.<sup>143</sup> Det må da kunne stilles høyere krav til franchisegivers grunnlag for ikke å gi franchisetakerne informasjon, uten at det kan anses illojalt.

---

<sup>142</sup> Nazarian s. 401-402.

<sup>143</sup> Nazarian s. 402.

Franchisegivers etablering av nye franchisevirksomheter i franchisetakernes nærrområder, kan også være illojalt.<sup>144</sup> Typetilfellet er regulert i standardkontrakten pkt. 7 (1) femte pkt., jf. pkt. 9 (2) andre punktum. Dette behandles i pkt. 5.6. Allerede her kan det imidlertid poengteres at franchisegivers interesser i ekspansjon kan måtte vike for hensynet til franchisetakernes markedsdominans i bestemte markedsområder på bakgrunn av lojalitetsbetraktninger.

Sammenfattet kan franchisegivers lojalitetsplikt fungere som et vern for franchisetakerne, idet franchisegiver må styre på en lojal måte som tar hensyn til franchisetakernes interesser. Dette oppnår franchisegiver bl.a. ved å begrunne eventuelle avvik fra franchisetakernes forventninger på en saklig måte. Jo mer beskyttelsesverdig franchisetakernes forventninger er til hvordan franchisegiver utøver styringsretten, desto høyere krav må stilles til saklig grunn for franchisegivers eventuelle avvik.

### 5.3.3.3 Grensetilfeller – saklighetskravets anvendelse

Mens eksemplene i pkt. 5.3.3.2 sjelden skaper tvil, skal dette punktet vise at franchisepartenes interessemotsetninger også kan gi opphav til grensetilfeller som er mer utfordrende å vurdere opp mot lojalitetsplikten. Franchisegivers plikt til planlegging og i enkelte tilfeller gjennomføring av markedsføringskampanjer, jf. standardkontraktens pkt. 7 (1) fjerde pkt., er et egnet eksempel. Når franchisesystemet består av franchisetakere med ulik markedsposisjon og kundepågang, hender det at enkelte franchisetakere har behov for økte markedsføringstiltak. Kostnadene ved markedsføringstiltakene fordeles normalt på samtlige av franchisesystemets franchisetakere, og vil derfor kunne stride med de mer velstående franchisetakernes interesser og behov.<sup>145</sup> Satt på spissen kan dette føre til splid i franchisesystemet, hvor enkelte føler seg utnyttet og andre forbigått. Herfra er veien til misnøye, svekket tillit og illojalitetsbeskyldninger kort. Spørsmålet blir da hvem franchisegiver er illojal overfor? Flertallet eller mindretallet av franchisetakerne som ønsker mer markedsføring? Problematikken illustrerer at franchisegiver må styre på en måte som ivaretar alle franchisetakernes interesser, til tross for at disse kan være motstridende. Spørsmålet om franchisegiver har opptrådt lojalt må altså ses i lys av franchisesystemet som helhet, da det som er lojalt overfor enkelte, kan være illojalt overfor andre. Kjernen i

---

<sup>144</sup> Nazarian s. 523.

<sup>145</sup> Nazarian s. 354.

problematikken er imidlertid forbeholdt tilfellene hvor enkelte franchisetakere bevisst yter mindre innsats til franchisesystemet, men likevel drar nytte av konseptets goodwill. Med dette overlates arbeidet og deler av kostnadsbyrden ved markedsføringstiltakene til de øvrige franchisetakerne, mens de selv nyter godt av resultatet. Problemet er praktisk og kalles gjerne «gratispassasjerproblemet».<sup>146</sup>

Opptreden av gratispassasjerproblemet representerer er utvilsomt illojal fra franchisetakernes side. Hensynet til franchisetakerne som faktisk yter innsats taler derfor for at franchisegiver gis en utstrakt styringsrett for å avhjelpe problemet. Herunder en vid adgang til å kontrollere og gripe instruerende inn overfor virksomhetene som mistenkes for slik illojalitet. For å avdekke illojale intensjoner på et tidlig stadium, kan det også argumenteres for at franchisegivers kontroll og instruksjonsmyndighet generelt bør strekkes langt.

De gjennomgåtte eksemplene illustrerer hvordan hensynet til å forhindre illojal drift kan gi franchisegiver saklig grunn for å iverksette omfattende inngrep i franchisetakernes virksomheter, i kraft av styringsretten. Det er viktigheten av å forhindre de negative følgene illojaliteten får for franchisesystemet som gjør inngrepet saklig. Dette tilsier at et saklighetskrav må anvendes mindre strengt hvis behovet for å gjøre inngrep er stort.

#### 5.3.3.4 Særlige grensetilfeller for illojalitet ved franchisegivers kontrolltiltak

Eksemplene i pkt. 5.3.3.3 illustrerte noen av vanskelighetene som kan oppstå i vurderingen av om franchisegiver har utøvet styringsretten på en lojal måte. Andre grensetilfeller som kan være utfordrende å vurdere i relasjon til lojalitetsplikten, er hvor franchisegiver som del av styringsretten utfører kontroll av franchisetakerne. Ut over å avsløre illojalitet i de lokale virksomhetene, er kontrollføringen generelt av stor interesse for franchisegiver.<sup>147</sup> Som fremholdt i pkt. 5.3.2, kan imidlertid en for intensiv bruk av kontrolltiltak kunne komme i strid med franchisetakernes interesser i å være selvstendige. Følelsen av å bli overvåket kan oppleves som mangel på tillit og respekt, samt stride med grunnleggende personvern hensyn. Herunder kan nevnes hensynet til «personlig integritet, privatlivets fred og tilstrekkelig kvalitet på personopplysninger.», jf. personopplysningsloven § 1 andre ledd. Dette kan igjen medføre misnøye og svekket samarbeid mellom franchisepartene. Til sammenligning kan det

---

<sup>146</sup> Nazarian s. 354 og Norheim, (2003) s. 162.

<sup>147</sup> Se pkt. 4.4.4.

vises til det arbeidsrettslige eksemplet i pkt. 5.3.2.3, hvor arbeidsmiljøloven § 9-1 stiller strenge saklighetskrav til arbeidsgivers kontrolltiltak overfor arbeidstakerne. Hensynene bestemmelsen skal verne er i det vesentlige de samme som gjør seg gjeldende ved franchisegivers kontrolltiltak. Holdt opp mot et krav om saklig utøvelse av styringsretten tilsier dette at de materielle saklighetskravene til franchisegivers kontrolltiltak må settes tilsvarende høyt.

Grensedragningsproblemet kan illustreres med et eksempel hvor franchisegivers driftsrådgivere kommer på uanmeldt inspeksjon til franchisetakers virksomhet, men motarbeides av franchisetaker som ikke ønsker å utgi driftsopplysninger. Normalt skal franchisetakerne kunne forvente at inspeksjoner er varslet og planlagt på forhånd.<sup>148</sup> På den annen side må franchisegiver kunne forvente at franchisetakerne utviser lojal oppreden, og i tråd med aktivitetsplikten<sup>149</sup> samarbeider med å utgi driftsopplysninger.<sup>150</sup> Eksemplet aktualiserer særlig to spørsmål. Hvem av franchisepartene har opptrådt illojalt? Kan den uvarslede inspeksjonen veie opp for franchisetakers tilbakehold av driftsopplysningene?

Det første spørsmålet kan avhenge av svaret på det andre, hvor det kan argumenteres i begge retninger. I den grad franchisegivers inspeksjon er illojal kan det tenkes at franchisetakers tilbakehold av driftsopplysningene delvis kan forsvares. Herunder at franchisegiver ikke kan forvente mer lojalitet fra franchisetaker enn han selv utviser ved å komme på en inspeksjon som skulle vært varslet. Ut fra en slik betraktning vil franchisetakers oppreden likevel ikke anses illojal grunnet franchisegivers forutgående oppreden.

Eksemplene viser at det ikke alltid er klart hva som er illojalt. Videre at handlingens kontekst kan være av betydning for lojalitetsvurderingen. Det kan eksempelvis tenkes at det skal mindre til for at inngrep i kraft av styringsretten anses usaklig dersom franchisegiver selv kan bebreides for hvordan inngrepet er blitt utført. Dette stiller seg imidlertid annerledes hvis franchisetaker ubegrunnet hindrer franchisegiver i å utøve styringsretten. Det skal da mer til for at inngrepet anses usaklig.

---

<sup>148</sup> Nilssen s. 126-127.

<sup>149</sup> Se pkt. 5.3.3.1 og pkt. 5.3.3.5.

<sup>150</sup> Dette samsvarer med EFF Code of Ethics Part II pkt. 2.3 andre pkt. Etter bestemmelsen skal franchisetaker gi franchisegiver verifiserbare og operasjonelle data. Videre skal han på franchisegivers forespørsel, gi franchisegiver og/eller hans representanter adgang til den lokale virksomheten, samt bokinnsyn.

### 5.3.3.5 Særlig om betydningen av franchisetakernes lojalitetsplikt for franchisegivers styringsrett

Så langt har fokuset hovedsakelig ligget på hvordan franchisegivers lojalitetsplikt kan virke inn på utøvelsen av styringsretten. Det kan imidlertid tenkes tilfeller hvor også franchisetakernes lojalitetsplikt får betydning for rekkevidden av franchisegivers styringsrett. Et eksempel er allerede gitt i pkt. 5.3.3.3, som viste at hensynet til å forhindre illojalitet i franchisetakernes virksomheter kan bidra til å strekke grensene for styringsretten. I dette punktet gis ytterligere noen eksempler på hvordan franchisetakernes lojalitetsplikt påvirker styringsretten.

Franchisetakernes plikt til å ivareta franchisegivers interesser, innebærer en plikt til aktivt å fremme franchisegivers interesser.<sup>151</sup> Det kan også anlegges en negativ tilnærming til lojalitetsplikten som pålegger franchisetakerne ikke å handle i strid med franchisegivers interesser.<sup>152</sup> Et eksempel er franchisetakernes plikt til utad å avstå fra skadelige ytringer om franchisegiver og franchisesystemet.<sup>153</sup> Det er således tale om lojalitetsplikten i to relasjoner, herunder *partslojalitet* overfor medkontrahenten og *systemlojalitet* overfor franchisesystemet.<sup>154</sup> Begrunnelsen er at skadelige ytringer kan føre til en svekkelse av hvordan franchisesystemet fremstår utad, herunder konseptets varemerke og renommé. Dette kan igjen medføre vanskeligheter med å rekruttere franchisetakere, samt å opprettholde eller danne nye forretnings- og kundeforbindelser. Franchisesystemet kan også svekkes innad ved at negative ytringer går ut over samarbeidsklimaet.<sup>155</sup> Dette kan lede til at eksisterende franchisetakere ikke ønsker å forlenge kontraktene sine.<sup>156</sup> I den grad franchisetakerne avstår fra skadelige kritikk for å overholde lojalitetsplikten, vil således lojalitetsplikten fungere som et vern for franchisegiver, idet han kan styre firere når det finnes grenser for franchisetakernes skadelige kritikk. Slik bidrar franchisetakernes lojalitetsplikt til å strekke grensene for hvordan franchisegiver utøver styringsretten.

På den annen side kan lojalitetsplikten komme i strid med franchisetakernes ytringsfrihet, jf. Grunnloven § 100 og EMK art. 10. Såfremt det kan være i samfunnets interesse at franchisetakerne ytrer seg offentlig om forhold hos franchisegiver, kan lojalitetsplikten måtte

---

<sup>151</sup> Haaskjold s. 81-82.

<sup>152</sup> Haaskjold s. 78-81.

<sup>153</sup> Nazarian s. 413.

<sup>154</sup> Norheim, (1995) s. 25.

<sup>155</sup> Nazarian s. 413.

<sup>156</sup> Nazarian s. 413-414.

vike for mer tungtveiende samfunnshensyn. I et slikt tilfelle vil altså spørsmålet om ytringene er i strid med lojalitetsplikten bero på en avveining av de hensynene som begrunner de to rettsprinsippene.<sup>157</sup> Herunder må franchisegivers behov for beskyttelse av sine interesser vektet opp mot de mer demokratiske, samfunnsmessige hensynene som ytringsfriheten skal ivareta. Ytringsfriheten kan således innskrenke franchisegivers beskyttelse etter lojalitetsprinsippet og legge begrensninger på hvor langt han kan gå i å utøve styringsretten.

Poenget er at franchisegivers interesse i at franchisetakerne ikke utviser misnøye i det offentlige, henger nært sammen med hans interesse i å styre på en måte som gjør franchisetakerne fornøyde. Dette oppnår han ved å utøve styringsretten på en lojal måte.

#### 5.4 Foreløpig sammenfatning

Så langt har pkt. 5.3.1 vist at franchiseavtalens rammebestemmelser setter de øvre grensene for hva franchisegiver kan beslutte i kraft av styringsretten. Videre at franchiseavtalen i samhold med franchisesystemets struktur, gir holdepunkter for at det må stilles visse saklighetskrav til hvordan franchisegiver utøver styringsretten.

I pkt. 5.3.2 ble det illustrert hvilke negative konsekvenser intervensjon i franchisetakernes selvstendige drift kan få for franchisesystemet. Videre at gode grunner tilsier at det bør stilles strengere krav til hvordan franchisegiver utøver styringsretten, jo større inngrepet er. Særlig på det økonomiske området tilsier de potensielt alvorlige følgene at inngrep bør begrenses til, og begrunnes i det nødvendige. Det er altså tale om et relativt saklighetskrav som må tilpasses det konkrete tilfellet. Sammenlignet med arbeidsrettens saklighetskrav til arbeidsgivers styringsrett, stilles det ikke like strenge prosessuelle saklighetskrav til franchisegivers styringsrett. En av årsakene er den manglende demokratiseringen og medbestemmelsesretten i franchiseforholdet.

I pkt. 5.3.3 ble det drøftet hvordan det gjensidige avhengighetsforholdet mellom franchisepartene gjør at franchisegiver har interesse i å gjennomføre styringsretten på en saklig måte som ivaretar hensynet til franchisesystemet og hver enkelt franchisetaker. Dette vil være i tråd med det alminnelige kontraktsrettslige lojalitetsprinsippet, og samsvare med franchisetakernes berettigede forventninger i lys av avtaleforholdet. Et krav om saklig utøvelse er således nødvendig for at franchisegiver skal anses å ha opptrådt lojalt, idet

---

<sup>157</sup> Nazarian s. 414.

usaklige beslutninger normalt anses illojale. Også i denne sammenheng viser saklighetskravets relativitet seg, idet terskelen for hva som anses illojalt må justeres i relasjon til inngrepets art og begrunnelse. Som et utgangspunkt skal det altså mindre til for at lojalitetsplikten er brutt, jo større inngrepet er.

På den annen side kan det ikke av franchiseavtalen utledes et eksplisitt saklighetskrav til franchisegivers styringsrett, en løsning som ville vært best i tråd med hensynet til en lovkonform fortolkning av standardavtaler.<sup>158</sup> Den ensidige utformingsadgangen franchisegiver har gjennom franchiseavtalen illustrerer således at det i realiteten er franchisegiver som setter sine egne grenser i kraft av avtalefriheten. Styringsrettens rekkevidde vil således måtte bero på en vurdering av hvor langt avtalefriheten rekker. Dette er også utgangspunktet når det i det følgende skal tas stilling til franchiseavtalens forhold til avtaleloven § 36.

## 5.5 Franchiseavtalens forhold til avtaleloven § 36

Prinsippet om avtalefrihet ble presentert i pkt. 4.3. Prinsippet innebærer at enhver i kraft av sin privatautonomi kan bestemme om, og eventuelt overfor hvem og på hvilke vilkår en ønsker å binde seg, så lenge det ikke strider mot preseptoriske lovregler. Sett i lys av dagens lovregulerte samfunn kan det imidlertid anføres at avtalefriheten er mindre opplagt enn tidligere,<sup>159</sup> da den er underlagt flere rettslige begrensninger enn før.<sup>160</sup> I pkt. 5.3.2.3 ble det eksempelvis illustrert hvordan arbeidsmiljøloven setter grenser for avtalefriheten ved å verne om hensynet til arbeidstakerne. Lovgivningen er rik på eksempler som setter grenser for hva som kan avtales i kraft av avtalefriheten.<sup>161</sup> Spørsmålet er hvilket vern kontraktsretten gir franchisetakerne mot franchisegivers ensidige utforming av franchiseavtalen i kraft av avtalefriheten?

Franchiseavtalens utforming gjør at den i utgangspunktet faller utenfor den mer sektorspesifikke lovgivningen som kunne gi beskyttelse til franchisetakerne.<sup>162</sup> Spørsmålet vil derfor vurderes på bakgrunn av de generelle begrensningene som avtaleloven § 36 setter for

---

<sup>158</sup> Se pkt. 4.5.2.

<sup>159</sup> Schovsbo s. 12-13.

<sup>160</sup> Schovsbo s. 12.

<sup>161</sup> Se f.eks. forbrukerkjøpsloven § 3 første ledd, agenturloven § 2, avhendingslova § 1-2 første ledd og arbeidsmiljøloven § 1-9.

<sup>162</sup> Norheim, (2003) s. 161.

avtalefriheten. Bestemmelsen regulerer tilfeller hvor det vil «virke urimelig eller være i strid med god forretningsskikk» å gjøre en avtale gjeldende, jf. første ledd. Rettsvirkningen er da at avtalen kan endres eller tilsidesettes helt eller delvis, jf. første ledd. Av forarbeidene til bestemmelsen fremgår det at

«Det viktigste hensyn bak en generell lempningsregel er å beskytte den svake part i avtaleforholdet mot at den andre part misbruker avtalefriheten ved å utnytte sin sterke avtaleposisjon, sin innsikt og erfaring etc. til å skaffe seg urimelige fordeler på den andre parts bekostning.»<sup>163</sup>

Bestemmelsen oppstiller således en rettslig standard som har til hensikt å forhindre maktmisbruk fra den ressurssterke avtaleparten. Det skal i hvert enkelt tilfelle tas stilling til om franchiseavtalens enkeltbestemmelser eller avtalen som helhet er «urimelig» overfor franchisetakerne. Hvis dette er tilfelle, kan det gjøres unntak fra hovedregelen om at avtaler skal holdes, på bakgrunn av en skjønnsmessig helhetsvurdering.

Spørsmålet er hvordan franchiseavtaler generelt står seg i forhold til rimelighetsvurderingen i avtaleloven § 36?

Så langt har avhandlingen gjennomgående gitt inntrykk av at franchiseavtaler er utformet på en måte som gir franchisegiver langt større innflytelse på franchisesystemet enn hva franchisetakerne har. Hvis franchiseavtalen tillegger franchisegiver urimelige fordeler på bekostning av franchisetakerne, tilsier likevel dette at franchiseavtalen kan tilsidesettes helt eller delvis på lik linje med andre avtaletyper.

Som det ble redegjort for i pkt. 3.5.2 og pkt. 4.5.2, er franchiseavtaler standardkontrakter som bygger på standardvilkår. Det følger av rettspraksis at terskelen for å tilsidesette standardavtaler på bakgrunn av en rimelighetsvurdering, må settes høyere hvis standardvilkårene er gjensidig forhandlet, enn dersom vilkårene er ensidig utarbeidet av den ene avtaleparten. Dette var tilfelle i Rt. 1994 s. 626, hvor en ansvarsbegrensningsklausul i en standardkontrakt ble opprettholdt etter å ha blitt vurdert opp mot avtaleloven § 36. Høyesterett uttalte på (s. 230) at «Det er tale om en ansvarsregulering i en standardkontrakt fremkommet gjennom forhandlinger mellom organisasjoner som er representative for spedisjonsbedriftene og kundene.» Poenget var at klausulen allerede på bakgrunn av den gjensidige utarbeidelsen, bygget «på en avveining av de motstridende interesser som gjør seg gjeldende».<sup>164</sup> Dette

---

<sup>163</sup> Ot.prp. nr. 5 (1982-1983) s. 11.

<sup>164</sup> Dette synet er også lagt til grunn i senere rettspraksis. Se eksempelvis Rt. 2004 s. 1545 og Rt. 2005 s. 1112.



tilsier at den høyere terskelen for tilsidesettelse ikke gjelder for franchiseavtalen, siden den er ensidig utformet.

På den annen side skiller franchiseavtalen seg fra andre avtaler ved at den skal være ubalansert i favør franchisegiver. Som påpekt i pkt. 4.5.2, er dette en viktig forutsetning for organisasjonsmodellens funksjon, og det som gjør at franchiseformen velges fremfor andre organisasjonsformer. Av hensyn til en økonomisk effektiv drift av franchisesystemet kan det således argumenteres for at den sterke posisjonen franchisegiver tillegges i franchiseavtalen er nødvendig, og ikke bør angripes av kontraktsrettslige reguleringer.<sup>165</sup> Dette tilsier at det ved anvendelsen av rimelighetsnormen i avtaleloven § 36 generelt bør tas hensyn til franchiseavtalens natur av å være ubalansert, slik at ikke utformingen i seg selv gjør avtalen urimelig. I samme retning trekker NJA 1992.290. Saken gjald spørsmålet om en voldgiftsklausul inntatt i en franchiseavtale kunne tilsidesettes etter 36 § avtalslagen. Av generell interesse er rettens uttalelser om franchiseformen og franchiseavtalen på (s. 298). Det uttales at

«I själva företeelsens natur ligger nämligen att franchisetagaren intar en i vissa avseenden underlägsen ställning. För franchisetagaren torde valet bli att ingå avtal på samma villkor som godtagits av andra eller att avstå från att sluta något avtal.»

Videre at «Franchisetagaren befinner sig normalt inte i något tvångsläge gentemot franchisegivaren när avtalet ingås.» Dette er noen av momentene retten legger til grunn for bemerkningen om at det «På grund av det anförda föreligger inte skäl att generellt lämna en skiljeklausul i franchiseavtal utan avseende.» Retten viser altså til franchisemodellens særegenheter for slutningen om at en voldgiftsklausul ikke kan fravikes på generelt grunnlag. Herunder vises det til at franchisetakerne tar selvstendige valg om å tilslutte seg franchiseavtalen, og således godtar å underlegge seg styringsretten på franchisegivers premisser. Valget tas vel vitende om, og på tross av ubalansen franchiseavtalen etablerer. Dette tilsier at franchiseavtaler som utgangspunkt ikke kan anses urimelig utelukkende på grunn av den ubalanserte utformingen, men at dette må bero på en konkret helhetsvurdering i hvert enkelt tilfelle.

Synspunktene dommen gir uttrykk for bidrar til en forståelse av hvordan avtaleloven § 36 kan anvendes på franchiseavtaler, all den tid det ikke foreligger norsk rettspraksis som berører problemstillingen. Avtaleloven § 36 bygger på et fellesnordisk lovsamarbeid, hvor

---

<sup>165</sup> Norheim, (2003) s. 161.

avtalelovens bestemmelser er ment å ha samme innhold i de nordiske landene.<sup>166</sup> Ved tolkingen av den norske avtaleloven vil derfor rettspraksis tilknyttet avtalelovene i andre nordiske land, ofte være en viktig kilde.<sup>167</sup> Samlet kan dette tas til inntekt for at terskelen for å tilsidesette en franchiseavtale som urimelig, ikke kan gjøres lempeligere grunnet avtalens særegne utforming. Som utgangspunkt må terskelen derfor settes tilsvarende høyt som for andre ensidig utformede avtaler.

Spørsmålet om tilsidesettelse beror likevel på den konkrete helhetsvurderingen som avtaleloven § 36 legger opp til i hvert enkelt tilfelle. I denne sammenheng er det viktig å merke seg at det skal tas hensyn til «partenes stilling», jf. bestemmelsens andre ledd. Dette kan typisk være av betydning hvis den ene parten er profesjonell mens den andre er forbruker. Siden den profesjonelle parten normalt har bedre forutsetninger til å forutberegne hva han binder seg til, kan dette tilsi at det skal mindre til for å tilsidesette avtalen som urimelig i hans disfavør. I franchiseforholdet anses både franchisegiver og franchisetakerne som profesjonelle parter, og nyter derfor ikke noe forbrukerrettslig vern. Av forarbeidene til avtaleloven § 36 fremgår det imidlertid at bestemmelsen ikke er begrenset til forbrukerforhold, men også gjelder mellom næringsdrivende.<sup>168</sup> Videre at det i forretningslivet skal mer til for å tilsidesette avtalen dersom den ene parten har påtatt seg en kalkulert risiko,<sup>169</sup> noe som er tilfelle for franchisetakerne. På den annen side er det franchisegiver som har utformet franchiseavtalen og har mest innsikt og erfaring om franchisemetoden. Dette er momenter som kan gi ham en overlegen stilling overfor franchisetakerne,<sup>170</sup> og således senke terskelen for å tilsidesette avtalen som urimelig.

Avtaleloven § 36 gir således franchisetakerne et generelt vern mot misbruk av styringsretten, idet franchiseavtalens innhold og følgelig franchisegivers rettslige grunnlag for å utøve styringsrett, kan underkjennes som urimelig etter en helhetsvurdering.

---

<sup>166</sup> Giertsen s. 24.

<sup>167</sup> Giertsen s. 24. Se også Hagstrøm s. 461 hvor det uttales at andre nordiske lands rettskilder «klart» har betydning ved tolkingen av avtaleloven § 36 i Norge.

<sup>168</sup> Ot.prp. nr. 5 (1982-1983) s. 28-29.

<sup>169</sup> Ot.prp. nr. 5 (1982-1983) s. 29.

<sup>170</sup> Ot.prp. nr. 5 (1982-1983) s. 33.

## 5.6 Noen konkurranserettslige begrensninger

### 5.6.1 Generelt

Det interne fellesskapet mellom franchisepartene, og mellom franchisetakerne i samme system, har også enkelte sider til konkurranseretten. Utover å gi franchisesystemet en markedsmessig ensartet profil, utgjør det interne fellesskapet i franchisesystemet delvis en konkurransemessig enhet.<sup>171</sup> En av årsakene er at franchisesystemets stordriftsfordeler sparer franchisetakerne for penger og ressurser gjennom gode leverandøravtaler, samt gjennom effektiv administrasjon og distribusjon. Dette styrker den samlede konkurransekraften innad i franchisesystemet og gir et konkurransemessig fortrinn overfor konkurrentene. For at franchisetakernes ytelser og virksomheter skal fremstå som like, forutsettes det at konkurransen mellom franchisetakerne reduseres.<sup>172</sup> I den grad franchisegiver kan legge restriksjoner på franchisetakernes handlefrihet, inngår oppgaven med å redusere konkurransen i franchisesystemet som en del av styringsretten.

Av konkurransemessige hensyn setter franchiseavtalen enkelte begrensninger på franchisetakernes frihet til å utnytte franchisekonseptet. Et eksempel er den generelle plikten i standardkontrakten pkt. 9 (1) til ikke å drive konkurrerende virksomhet med franchisemodellen. Mer spesielle frihetsbegrensninger kan være orienteringsplikten om konkurransemessige utfordringer, jf. pkt. 6 niende pkt., å bare forholde seg til leverandører som franchisegiver har utpekt, jf. pkt. 6 åttende pkt., eller hemmelighold av knowhow, jf. pkt. 4. Hensikten er å beskytte franchisetakerne mot hverandre, og franchisesystemet fra konkurrenter.<sup>173</sup> Bestemmelsene gir samtidig franchisegiver mulighet til å føre kontroll over franchisesystemet.

Hva gjelder franchisegiver, må også han ta hensyn til konkurranserettslige begrensninger når han styrer franchisesystemet. Siden avhandlingen omhandler forholdet mellom franchisegiver og franchisetaker, avgrensnes fremstillingen mot *horisontale*<sup>174</sup> *konkurransebegrensninger*. Dette gjelder eksempelvis samarbeid mellom franchisegiver og leverandører. Fokuset vil derfor rettes mot den *vertikale*<sup>175</sup> *konkurransebegrensningen* mellom franchisepartene som

---

<sup>171</sup> Norheim, (2003) s. 82.

<sup>172</sup> Norheim, (2003) s. 82.

<sup>173</sup> Norheim, (2003) s. 98.

<sup>174</sup> Konkurransbegrensninger mellom foretak på samme omsetningstrinn.

<sup>175</sup> Konkurransbegrensninger mellom foretak på forskjellige omsetningstrinn.

følger av standardkontrakten pkt. 9 (2) andre punktum. Denne avtalebestemmelsen trekkes frem fordi den ofte finnes i franchiseavtaler,<sup>176</sup> og egner seg som eksempel når det i det følgende skal vurderes hvordan konkurranseretten setter skranker for franchisegivers styringsrett.

#### 5.6.2 Franchisegivers plikt til å avstå fra konkurrerende virksomhet

Etter standardkontrakten pkt. 9 (2) andre punktum, og standardkontrakten pkt. 7 (1) femte pkt., er franchisegiver forpliktet til ikke å etablere andre franchisevirksomheter i franchisetakernes nærområde. Formålet bak forpliktelsen er å «unngå vesentlig konkurranse mellom franchisetagere», jf. standardkontrakten pkt. 9 (2) andre punktum. Bestemmelsens formål innebærer at franchisegiver ikke står fritt til å gripe inn i franchisetakernes handlefrihet ved å bestemme lokaliseringen av virksomhetene deres. Følgelig begrenses styringsretten tilsvarende på dette punktet. Restriksjonen på franchisegivers adgang til å la franchisetakere etablere nært hverandre, reduserer den interne konkurransen i franchisesystemet, i motsetning til om franchisetakerne hadde konkurrert om å overgå hverandre på priser og ytelser. Mangelen på konkurranse kan også gå ut over franchisegivers interesser i at det opprettholdes en viss konkurranse i franchisesystemet, som motiverer franchisetakerne til høyere innsats. I det følgende skal det vurderes hvordan en avtalebestemmelse som den i standardkontrakten pkt. 9 (2) andre punktum står seg i forhold til forbudet mot konkurransebegrensende avtaler mellom foretak i konkurranseloven § 10.

Konkurranseloven § 10 er utformet etter EØS-avtalen artikkel 53 og TEUV-artikkel 101. Dette innebærer at praksis fra EU- og EØS-retten blir en tungtveiende rettskilde ved tolkingen av konkurranseloven § 10.<sup>177</sup> Etter hovedregelen i § 10 første ledd forbys avtaler og annet samarbeid mellom foretak som har konkurransebegrensende formål eller virkning. Spørsmålet er om franchisegiver og franchisetakerne er å anse som et «foretak»?

Ordlyden «foretak» forstås som en juridisk enhet, eksempelvis et aksjeselskap eller et enkeltpersonsforetak. Foretaksbegrepet er i konkurranseloven § 2 definert som «enhver enhet som utøver privat eller offentlig ervervsvirksomhet». Selv om alle virksomhetene i franchisesystemet skal fremstå som en enhet utad, er det ikke dermed sagt at de regnes som en

---

<sup>176</sup> Norheim, (1996) s. 15.

<sup>177</sup> Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) s. 224.

«enhet» i konkurranselovens forstand. På bakgrunn av EU-domstolens rettspraksis, fremholder forarbeidene til konkurranseloven at foretaksbegrepet omfatter enhver enhet som «utøver virksomhet av økonomisk art, uten hensyn til enhetens rettslige status og hvordan den er finansiert.»<sup>178</sup> Det er således bare samarbeid innenfor den samme økonomiske enheten som faller utenfor forbudet i § 10 første ledd. Eksempelvis regnes mor- og datterselskap, eller hovedmann og agent, som ett foretak grunnet den nære økonomiske integrasjonen mellom partene.<sup>179</sup>

Overført på franchiseforholdet, er det derfor ikke av betydning om franchisegiver og franchisetakerne regnes som ett foretak i rettslig forstand, eller om økonomien i franchisesystemet kan administreres av franchisegiver. Det avgjørende er at franchisepartene er to uavhengige økonomiske enheter, og følgelig anses som to selvstendige foretak etter konkurranseloven § 10 første ledd.

For at etableringsbegrensningen på franchisegiver skal omfattes av forbudet i konkurranseloven § 10, må det videre vurderes om franchiseavtalen har konkurransebegrensende formål eller virkning, jf. § 10 første ledd.

Når franchiseavtalen forhindrer franchisegiver i å etablere franchisetakere nært hverandre ved å gi franchisetakerne eksklusiv rett til et markedsområde, reduseres som nevnt konkurransen innad i franchisesystemet. Dette fordi franchisevirksomhetene ikke konkurrerer med hverandre. Virkningen er at konkurransen mellom franchisetakerne innskrenkes, jf. § 10 første ledd. I samsvar med EU- og EØS-retten må konkurransebegrensningen videre være merkbar i markedet.<sup>180</sup> Hvis dette er tilfelle er begrensningen i utgangspunktet i strid med konkurranseloven § 10 første ledd, og får ingen rettsvirkning, jf. andre ledd.

Så langt viser fremstillingen at franchisegiver og hver enkelt franchisetaker er å regne som to selvstendige foretak i konkurranserettslig forstand. Hvis etableringsrestriksjonen i franchiseavtalen legger på franchisegiver får en konkurransebegrensende virkning som er merkbar i markedet, er den i strid med § 10 første ledd.

På den annen side kan konkurransebegrensningen likevel falle utenfor forbudet i § 10 første ledd dersom begrensningen omfattes av unntaket i bestemmelsens tredje ledd, eller faller inn

---

<sup>178</sup> Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) s. 221.

<sup>179</sup> Norheim, (2003) s. 82.

<sup>180</sup> Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) s. 225.

under et gruppefritak<sup>181</sup> gitt med hjemmel i § 10 fjerde ledd første punktum. Et slikt gruppefritak foreligger for vertikale avtaleforhold,<sup>182</sup> som franchiseavtaler er, jf. definisjonen i gruppefritaket § 1 nr. 1 a).<sup>183</sup> Gruppefritaket er utformet i samsvar med gruppefritak gitt etter EØS-avtalen artikkel 53 nr. 3 og TEUV- artikkel 101 (3), og innebærer at franchisesamarbeidet normalt omfattes av unntaket i § 10 tredje ledd.<sup>184</sup>

Siden gruppefritaket springer ut av EU-retten, er EU-domstolens rettsavgjørelse i Pronuptia-dommen<sup>185</sup> sentral for forståelsen av innholdet. Saken gjaldt spørsmålet om franchisegiver hadde krav på betaling av gjenstående lisensavgift fra franchisetaker. Franchisetaker mente at franchiseavtalen var i strid med EF-traktaten artikkel 85, nåværende TEUV-artikkel 101, og at han derfor ikke måtte betale restavgift. Franchisegiver var etter franchiseavtalen forpliktet til ikke å etablere nye virksomheter i franchisetakernes nærrområde. En slik bestemmelse var etter domstolens mening i strid med artikkel 85 (1), idet den ikke var «necessary for the protection of the know-how provided or the maintenance of the network's identity and reputation», jf. (avsnitt 23).

Domstolen fremholdt imidlertid at en slik begrensning også kan medføre at flere franchisetakere ønsker å investere i franchisen hvis de får «a degree of protection against competition», og at begrensningen således kan ha en konkurransefremmende effekt, jf. (avsnitt 24). Videre at denne vurderingen «is relevant only to an examination of the agreement in the light of the conditions laid down in article 85 (3).»

Hvis konkurransebegrensningen motiverer franchisetakerne til å investere i virksomheten, er den altså årsaken til at franchisetakerne ønsker å satse på franchisedriften. Begrensningen oppfylder da vilkåret om å bedre produksjonen, jf. TEUV-artikkel 101 (3). På denne bakgrunn har EU- kommisjonen senere uttalt at bestemmelser som pålegger franchisegiver å gi franchisetakerne eksklusive områder «are likely to fulfil the conditions for exemption under Article 81(3) [nåværende TEUV- artikkel 101 (3)] in as far as the obligations contained therein fall under Article 81(1).»<sup>186</sup> Konkurransebegrensningen i standardkontrakten pkt. 9 (2) andre punktum omfattes altså normalt av vilkårene i konkurranseloven § 10 tredje ledd.

---

<sup>181</sup> Unntak gitt ved forskrift for enkelte avtalegrupper som oppfylder vilkårene i konkurranseloven § 10 tredje ledd.

<sup>182</sup> Forskrift 21-06-2010 nr. 828.

<sup>183</sup> Se også Norheim, (1996) s. 35.

<sup>184</sup> Lunde s. 58.

<sup>185</sup> Sak 161/84, *Pronuptia de Paris GmbH mot Schillgalis, Hamburg*, Sml. 1986 s. 353.

<sup>186</sup> EFT 2000 C 291/01, Guidelines on Vertical Restraints (avsnitt 201).

Forutsetningen er imidlertid at begrensningen er absolutt nødvendig for å oppnå den konkurransefremmende effekten, jf. TEUV- artikkel 101 (3) a). På bakgrunn av kommisjonens praksis i tiden etter Pronuptia-dommen ble gruppefritaket ved en forordning gjort til norsk rett gjennom EØS-avtalen.<sup>187</sup>

### 5.6.3 Sammenfatning

Sammenfattet vil konkurransebegrensninger tilsvarende den i standardkontrakten § 9 (2) andre punktum godtas etter konkurranseretten, idet den omfattes av gruppefritaket. Grunnen er at begrensningen har positive konkurransevirkninger som veier opp for ulempene franchisesamarbeidet medfører, samt at begrensningen anses nødvendig for å beskytte franchisekonseptet og immaterialrettighetene som inngår i det. Konkurransebegrensninger som ikke omfattes direkte av gruppefritaket må imidlertid underlegges en selvstendig vurdering, og oppfylle de fire kumulative vilkårene i konkurranseloven § 10 tredje ledd. Vurderingen foretas hovedsakelig på samme måte som etter gruppefritaket.<sup>188</sup> Eksemplet illustrerer hvordan konkurranseretten utgjør en sentral begrensning for franchisegivers styringsrett, ved å godta avtalebestemmelser som verner om franchisetakernes eksklusive rett til avgrensede markedsområder.

---

<sup>187</sup> Norheim, (1996) s. 18.

<sup>188</sup> Lunde s. 58.

## 6 Oppsummering av avhandlingen

Spørsmålet avhandlingen har behandlet, er hva som er innholdet i og omfanget av franchisegivers styringsrett overfor franchisetakerne. Herunder har det blitt undersøkt om styringsretten begrenses av et krav om at franchisegivers styringsbeslutninger må utøves på en saklig måte.

Hovedproblemstillingen ble presentert i kapittel 1, mens det rettslige materialet problemstillingen har blitt behandlet på bakgrunn av ble fremlagt i kapittel 2. I kapittel 3 fulgte en beskrivelse av de grunnleggende elementene i forretningsformatfranchisemodellen. Dette dannet bakteppet for avhandlingens hoveddeler i kapittel 4 og 5.

I kapittel 4 undersøkte jeg hva styringsretten går ut på ved å se på dens hjemmel og innhold. Ut fra drøftelsen i pkt. 4.3 er det nærliggende å hjemle styringsretten i kontraktsforholdet mellom franchisepartene. Med utgangspunkt i franchisesystemets struktur og den vedlagte franchiseavtalen, kom jeg etter vurderingen i pkt. 4.4 til at franchisegiver har en utstrakt adgang til å lede og organisere, forvalte og kontrollere franchisesystemet på et overordnet plan. Herunder til å treffe styringsbeslutninger overfor franchisetakernes virksomheter.

På bakgrunn av utgangspunktene i kapittel 4, var siktemålet med kapittel 5 å undersøke hvor langt franchisegivers styringsrett rekker. Dette ble gjort ved å undersøke hvordan franchiseavtalen (pkt. 5.3), avtaleloven § 36 (pkt. 5.5) og konkurranseretten (pkt. 5.6) begrenser styringsretten. Det ble samtidig vurdert om et saklighetskrav som beskrevet i pkt. 5.2, begrenser styringsretten ved å stille krav til innholdet i og fremgangsmåten ved franchisegivers styringsbeslutninger.

I pkt. 5.3.1 ble det vist hvordan franchiseavtalen begrenser styringsretten ved å sette de ytre rammene for franchisegivers styringsbeslutninger. Videre ble det i pkt. 5.3.2 vist at avtaleforholdet mellom franchisepartene begrenser styringsretten ved at franchisegiver må å ta hensyn til franchisetakernes selvstendighet. Det må også stilles strengere krav til at franchisegivers styringsbeslutninger utøves på en saklig måte, jo større inngrepet er. Det er således tale om et relativt saklighetskrav. I pkt. 5.3.3 ble det endelig vist at avtaleforholdet etablerer en lojalitetsplikt som begrenser styringsretten ved at franchisegiver må ta hensyn til franchisetakernes beskyttelsesverdige interesser. Dette oppnås bl.a. ved at styringsbeslutningene bygger på saklig grunnlag.



I pkt. 5.5. undersøkte jeg om kontraktsretten begrenser styringsretten, ved å se på hvordan franchiseavtaler generelt står seg i forhold til rimelighetsvurderingen i avtaleloven § 36. Etter en vurdering i lys av forarbeider og rettspraksis, kom jeg til at terskelen for tilsidesettelse ikke kan senkes grunnet franchiseavtalers særegne utforming. Dette fordi franchiseavtaler er ensidig utformede standardkontrakter som må være ubalansert for å virke etter sin hensikt. Styringsretten begrenses således av at franchiseavtalen kan tilsidesettes som urimelig på lik linje med andre standardkontrakter.

Endelig undersøkte jeg i pkt. 5.6 om styringsretten begrenses av konkurranseretten, ved å vurdere om avtalebegrensninger som hindrer franchisegiver i å etablere franchisevirksomheter i bestemte markedsområder er i strid med konkurranseloven. Etter en vurdering i lys av EU- og EØS-retten, konkluderte jeg i pkt. 5.6.3 med at etableringsbegrensningen godtas etter konkurranseretten, og således begrenser franchisegivers styringsrett.

# Kilderegister

## 1 Lover og andre regelverk

### 1.1 Norske lover og forskrifter

- **Norske Love**  
Kong Christian Femtis Norske Love av 15. april 1687
- **Grunnloven**  
Kongeriket Norges Grundlov. given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814 (Grunnloven)
- **Avtaleloven**  
Lov 31 mai 1918 nr. 4 om avslutning av avtaler, om fulmagt og om ugyldige viljeserklæringer [avtaleloven]
- **Agenturloven**  
Lov 19 juni 1992 nr. 56 om handelsagenter og handelsreisende (agenturloven)
- **Avhendingslova**  
Lov 3 juli 1992 nr. 93 om avhending av fast eigedom (avhendingslova)
- **Aksjeloven**  
Lov 13 juni 1997 nr. 44 om aksjeselskaper (aksjeloven)
- **Personopplysningsloven**  
Lov 14 april 2000 nr. 31 om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven)
- **Forbrukerkjøpsloven**  
Lov 21 juni 2002 nr. 34 om forbrukerkjøp (forbrukerkjøpsloven)
- **Konkurranseloven**  
Lov 5 mars 2004 nr.12 om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger (konkurranseloven)
- **Arbeidsmiljøloven**  
Lov 17.juni. 2005 nr. 62 om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven)

### 1.1.1 Forskrifter

- **Forskrift 21-06-2010 nr. 828**  
Forskrift 21-06-2010 nr. 828 om anvendelse av konkurranseloven § 10 tredje ledd på grupper av vertikale avtaler og samordnet opptreden.

## 1.2 Utenlandske lover

### 1.2.1 USA

- **The Franchise Rule**  
«The Franchise Rule» Code of Federal Regulations

### 1.2.2 Frankrike

- **Loi Doubin**  
LOI no 89-1008 du 31 décembre 1989 relative au développement des entreprises commerciales et artisanales et à l'amélioration de leur environnement économique, juridique et social
- **Dekretet**  
Décret no. 91-337 du 4. avril 1991, JO 6. avril. 1991 p. 4644

### 1.2.3 Sverige

- **Lag om franchisegivares informationsskyldighet**  
Lag (2006:484) om franchisegivares informationsskyldighet
- **Avtalslagen**  
Lag (1915:218) om avtal och andra rättshandlingar på förmögenhetsrättens område

## 1.3 Traktater

- **EØS-avtalen**  
Avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde, vedlegg til lov om gjennomføring i norsk rett av hoveddelen i avtale om Det europeiske økonomiske samarbeidsområde (EØS) m.v. 27 november 1992 nr. 109

- **EMK**  
Den europeiske menneskerettighetskonvensjon, vedlegg til lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett. 21 mai 1999 nr. 30
- **TEUV**  
Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union  
(Hentet fra: <http://eur-lex.europa.eu/>)

## 1.4 Andre utenlandske regelverk

- **EFF Code of Ethics**  
European Code of Ethics for Franchising 1972, European Franchise Federation  
(Hentet fra: <http://www.eff-franchise.com/>)
- **IFA Code og Ethics**  
International Franchise Association, Code of Ethics (Hentet fra: <http://www.franchise.org/>)
- **UNIDROIT**  
International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT), *Principles of International Commercial Contracts, Rome 2010 (PICC)* (Hentet fra: <http://www.unidroit.org/>)

## 1.5 Tariffavtaler

- **Hovedavtalen 2014-2017, LO-NHO**  
Hovedavtalen 2014-2017, LO-NHO – med tilleggsavtaler og kommentarer (Hentet fra <http://www.lo.no/>)

## 2 Lovforarbeider

### 2.1 Norges offentlige utredninger

- NOU 1996: 3 Ny aksjelovgivning
- NOU 1996: 6 Arbeidstakeres stilling i konsernforhold m.v.

- NOU 2004: 5 Arbeidslivslovutvalget. Et arbeidsliv for trygghet, inkludering og vekst
- NOU 2011: 4 Mat, makt og avmakt – om styrkeforholdene i verdikjeden for mat
- NOU 2013: 6 God handelsskikk i dagligvarekjeden

## **2.2 Odelstingsproposisjoner**

- Ot.prp. nr. 5 (1982-1983) Om lov om endringer i avtaleloven 31 mai 1918 nr 4, m.m. (generell formuerettslig lempingsregel)
- Ot.prp. nr. 6 (2003-2004) A) Om lov om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger (konkurranseloven) B) Om lov om gjennomføring og kontroll av EØS-avtalens konkurranseregler mv. (EØS-konkurranseloven)
- Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) Om lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. (arbeidsmiljøloven)

## **3 Rettspraksis og kunngjøringer**

### **3.1 Norsk Høyesterett**

- Rt. 1930 s. 134
- Rt. 1969 s. 679
- Rt. 1994 s. 626
- Rt. 2000 s. 1602
- Rt. 2001 s. 418
- Rt. 2004 s. 1545
- Rt. 2005 s. 1112

### **3.2 Svensk Högsta domstolen**

- NJA 1992 s. 290

### 3.3 EU-domstolen

- Sak 161/84, *Pronuptia de Paris GmbH, Frankfurt am Main mot Pronuptia de Paris I Irmgard Schillgalis, Hamburg*, Sml. 1986 s. 353

### 3.4 Kunngjøringer fra EU-kommisjonen

- COMMISSION NOTICE: Guidelines on Vertical Restraints, EFT 2000 C 291/01

## 4 Litteratur

### 4.1 Bøker og artikler

- **Andenæs**  
Andenæs, Mads Henry: *Kontraktsvilkår*, (Oslo 1989) (Sjørettsforndet)
- **Bryde Andersen**  
Andersen, Mads B. *Enkelte transaksjoner. Aftaleretten III*, (København 2004) (Gads Forlag)
- **Bernt og Mæhle**  
Bernt, Jan Fridtjof og Synne Sæther Mæhle, *Rett, samfunn og demokrati: Innledning til juss-tudiet*, (Oslo 2007) (Gyldendal akademisk)
- **Eng**  
Eng, Svein, *Rettsfilosofi*, (Oslo 2007) (Universitetsforlaget)
- **Evju**  
Evju, Stein: «Arbeidsrett og styringsrett – et perspektiv», *Arbeidsrett og arbeidsliv*, Bind 1, 3-32 (2003).
- **Fanebust**  
Fanebust, Arne, *Innføring i arbeidsrett: Den individuelle del*, 3 utg., (Oslo 2013) (Universitetsforlaget)
- **Fleischer**  
Fleischer, Carl August, *Rettskilder*, (Oslo 1995) (Ad Notam Gyldendal)
- **Giertsen**  
Giertsen, Johan, *Avtaler*, 3 utg., (Oslo 2014) (Universitetsforlaget)

- **Haaskjold**  
Haaskjold, Erlend, *Kontraktsforpliktelser*, 2 utg., (Oslo 2013) (Cappelen akademisk)
- **Hagstrøm**  
Hagstrøm, Viggo. «Om grensene for ansvarsfraskrivelse, særlig i næringsforhold.»  
*Tidsskrift for Rettsvitenskap*, 1996 s. 421-518
- **Hov**  
Hov, Jo, *Avtalebrudd og partsskifte: Kontraktsrett II*, 4 utg., (Oslo 2011) (Papinian)
- **Lunde**  
Lunde, Tore, *Distribusjonsavtaler i konkurranserettsleg perspektiv*, (Bergen 2007)  
(Fagbokforlaget)
- **Nazarian**  
Nazarian, Henriette, *Lojalitetsplikt i kontraktsforhold*, (Oslo 2007) (Cappelen akademisk)
- **Nilssen**  
Nilssen, Børge, *Franchise: Verdiøkende samarbeid mellom selvstendige parter*, 2 utg.,  
(Bergen 2009) (Fagbokforlaget)
- **Norheim, (1995)**  
Norheim, Lars G. «Franchising - Begrepsforklaring og oversikt over noen rettslige problemstillinger», *Tidsskrift for Forretningsjus*, 1995/2 s. 8-31
- **Norheim, (1996)**  
Norheim, Lars G., «Franchising og Konkurranseretten», *Tidsskrift for Forretningsjus*,  
1996/1 s. 11-44
- **Norheim, (2003)**  
Norheim, Lars G. *Franchising, avgangsvederlag og agentur: Agenturlovens regler om avgangsvederlag (goodwill-vederlag) og deres analogiske anvendelse på franchising*,  
(Oslo 2003) (Cappelen akademisk)
- **Schovsbo**  
Schovsbo, Jens, *Immaterialretsaftaler: Fra kontrakt til status i kontraktsretten*,  
(København 2001) (Jurist- og Økonomiforbundets Forlag)
- **Wilhelmsson**  
Wilhelmsson, Thomas, *Standardavtal och oskäliga avtalsvilkor*, 3 utg., (Helsingfors  
2008) (Talentum)

## 4.2 Rapporter

- **Stugu og Eilertsen**  
Stugu, Stein og Eilertsen, Roar. *Franchise i varehandelen: Makt uten ansvar- ansvar uten makt*, (Oslo 2007), De Facto - Kunnskapssenter for fagorganiserte for Handel og Kontor i Norge
- **NOA**  
NOA, *Faktabok om arbeidsmiljø og helse. Status og utviklingstrekk*, (2011), STAMI-rapport nr. 7
- **Franchiseundersøkelsen 2004**  
Effecum Franchise Consulting, *Franchiseundersøkelsen 2004*, (Oslo 2004)

## 5 Internettkilder

- <http://www.effectum.no>
- <http://www.franchise.org>
- <http://www.vest24.no>
- <http://www.dn.no>
- <http://www.eff-franchise.com>
- <http://www.hkinfo.no>
- <http://www.rettdata.no>
- <http://www.lo.no>
- <http://www.norskfranchiseforum.no>
- <http://www.sn1.no>



## Vedlegg – Standard franchiseavtale

### Skisse til

### AVTALE OM FRANCHISE

Denne franchiseavtale (**Avtalen**) er inngått mellom

(A), org nr. (...), (**Franchisegiver**)

og

(B), org nr. (...), (**Franchisetager**)

#### 1. Avtaleforholdet

Franchisegiver eier rettighetene til forretningsmodellen bak *[navn på franchisekjeden]* ("Franchisemodellen") knyttet til salg av [Evt.: drift av] *[beskrivelse av varer eller tjenester som selges/virksomheten som drives innenfor Franchisemodellen]*. Avtalen gir Franchisetager rett og plikt til å utnytte Franchisemodellen under navnet *[navn på franchisekjeden]* på de vilkår som følger av Avtalen.

Franchisetager driver i eget navn og for egen regning og risiko, men skal opptre innenfor Franchisemodellen på de vilkår som følger av Avtalen. Franchisetager er selv ansvarlig for lønn, skatter og avgifter knyttet til hans virksomhet selv om det er bestemt at Franchisegiver står for administrasjon av regnskap og betaling av lønn og skatter og avgifter som del av fellestjenestene. Eier av Franchisetagers virksomhet er ikke ansatt i Franchisegiver.

*[Det bør vurderes om det skal tas inn bestemmelser om at Franchisetager skal drive sin virksomhet i en bestemt selskapsform (enkelpersonsforetak/selskap) og om franchisetager/eier eller daglig leder av franchisetagerselskapet skal arbeide på heltid med Franchisetagers virksomhet.]*

Franchisetager fastsetter selv sine salgspriser, men Franchisegiver kan fastsette veiledende priser og maksimalpriser.

Franchisegiver kan overdra Avtalen eller rettigheter og plikter etter Avtalen til tredjemann.

Franchisetager kan ikke overdra Avtalen eller rettigheter og plikter etter Avtalen til tredjemann uten på forhand å ha innhentet skriftlig tillatelse fra Franchisegiver. Som overdragelse regnes også endring av selskapsform eller overdragelse eller annen endring av eiendomsrett til 50 % eller mer av eierandelene i Franchisetagers virksomhet.

## 2. Franchisemodellen

*[Innta en kort beskrivelse av franchisemodellen, f.eks. vedrørende:*

- *vare- eller tjenestegrupper som skal inngå*
- *kjedenavn/forretningsnavn/forretningskjennetegn/logoer/varemerker som skal benyttes (til sammen "Kjennetegnene")*
- *forretningsmessige og driftsmessige rutiner*
- *know how om drift av forretning innenfor Franchisemodellen]*

Bruken av Kjennetegnene, profileringen av Franchisemodellen forøvrig, driftsrutiner, opplæring, felles markedsføring og andre fellestjenester forøvrig (til sammen "Forretningsmanualen") er nærmere beskrevet i *[f.eks. Franchisegivers nettportal]*. Franchisetager plikter å sette seg grundig inn i og holde seg oppdatert med endringer i Forretningsmanualen til enhver tid.

## 3. Endringer i Franchisemodellen

Franchisetager er innforstått med at endrede forhold vil kunne medføre behov for endringer av Franchisemodellen, og at Franchisemodellen vil bli løpende forbedret. Franchisegiver kan derfor pålegge Franchisetager å gjennomføre endringer i Franchisemodellen med rimelig frist. Slike pålegg skal gis skriftlig.

Er endringen vesentlig, kan Franchisetager si opp Avtalen med (...) måneders skriftlig frist, uten hensyn til hva som er bestemt i pkt. 12.

## 4. Immaterielle verdier og forretningshemmeligheter

Franchisetager er innehaver av Kjennetegnene og rutiner og annen know how om drift av franchisekjeden (til sammen "Forretningskunnskapen").

Franchisetager har så lenge avtalen er i kraft rett og plikt til å benytte Forretningskunnskapen på de vilkår som følger av Avtalen og Franchisegivers instruks. Franchisetager har ikke rett til å bruke Forretningskunnskapen til annet enn drift av virksomhet innen Franchisemodellen.

I den utstrekning Forretningskunnskapen ikke er offentlig tilgjengelige opplysninger (f.eks. i form av registrerte varemerker) er Forretningskunnskapen forretningshemmeligheter. Franchisetager og hans ansatte skal ikke avsløre forretningshemmeligheter for utenforstående. Det samme gjelder øvrige opplysninger om Franchisegivers organisasjon og virksomhet med mindre slike opplysninger er offentlig tilgjengelig eller åpenbart ikke er konkurransesensitive.

Franchisetager skal sørge for at rådgivere og ansatte som han har behov for å gi innsyn i Forretningskunnskapen og annen konkurransesensitiv informasjon, skriftlig aksepterer samme taushetsplikt som gjelder for ham selv.

Taushetsplikten etter denne bestemmelse gjelder også etter Avtalens opphør.

## 5. Åpningstider

*[Det vil regelmessig være behov for uniforme åpningstider, likevel slik at det kan være behov for kjerneåpningstider mens franchisetager kan bestemme tilleggsåpningstid før og etter.]*

## 6. Franchisetagers plikter

Franchisetager skal oppfylle Avtalens forpliktelser og følge den gjeldende Franchisemodellen og de til enhver tid gjeldende instruksjoner fra Franchisegiver. Herunder skal Franchisetager:

- betale franchisevederlaget til rett tid
- følge bestemmelser om bruk av kjennetegn og kjedeprofil
- ikke bruke Franchisegivers kjennetegn på annen måte enn bestemt av Franchisegiver
- følge bestemmelser om rutiner for driften
- følge bestemmelser om opplæring, felles regnskapstjenester og andre fellestjenester som Franchisegiver står for
- delta i markedsføringskampanjer som er sentralt bestemt av Franchisegiver
- tegne lovbestemte forsikringer og forøvrig slike forsikringer som er vanlig for Franchisetagers virksomhet [*Alternativt*: tegne de forsikringer som Franchisegiver har etablert som standard forsikringsdekning innenfor Franchisemodellen]
- følge opp bestemmelser om innkjøp, leverandører, sortiment, varelager og åpningstider
- følge opp Franchisegivers bestemmelser om veiledende priser eller maksimalpriser
- holde Franchisegiver orientert om konkurransemessige utfordringer i Franchisegivers område
- gi Franchisegiver adgang til inspeksjon av forretningslokaler, varelager, arbeidskontrakter for de ansatte og andre forhold knyttet til driften
- gi Franchisegiver forslag til forbedringer av Franchisemodellen som Franchisetager måtte bli oppmerksom på

*[Sett inn ytterligere relevante punkter. Dersom Franchisetager ikke selv skal bære egne utgifter knyttet til plikter under dette punkt, bør dette reguleres særskilt for hver enkelt plikt her.*

*Franchisegiver bør klargjøre om og på hvilke vilkår han kan sørge for å gjennomføre franchisetagers plikter dersom franchisetager ikke selv gjør det.]*

## 7. Franchisegivers plikter

Franchisegiver skal legge til rette for at Franchisetager kan benytte Franchisemodellen som grunnlag for å oppnå et best mulig resultat. Herunder skal Franchisegiver:

- bistå Franchisetager med råd om effektiv drift av Franchisetagers virksomhet

- gjennomføre opplæring av Franchisetagers organisasjon som bestemt i Franchisemodellen
- fremforhandle avtaler med leverandører av varer og tjenester med sikte på å oppnå stordriftsfordeler og rabatter til fordel for Franchisetager.
- planlegge og eventuelt gjennomføre reklame- og markedsføringskampanjer
- ikke inngå avtale med andre franchisetagere om bruk av Franchisemodellen i Franchisetagers nærområde, jfr. pkt. 9

*[Sett inn ytterligere relevante punkter, f.eks. dersom Franchisegiver skal stå for regnskapstjenester, kjøring og betaling av lønn, betaling av leverandører, stille forretningslokaler til disposisjon osv. Dersom Franchisegiver ikke selv skal bære egne utgifter knyttet til plikter under dette punkt, bør dette reguleres særskilt for hver enkelt plikt her.]*

## **8. Kostnadsfordeling m.v.**

Ut over krav på franchiseavgiften har Franchisegiver kun krav på vederlag for tjenester og andre ytelser som Franchisegiver yter til Franchisetager i den grad det er bestemt i Avtalen.

Forøvrig dekker hver av partene egne og eksterne kostnader til oppfyllelse av sine plikter etter Avtalen med mindre annet er bestemt i Avtalen.

## **9. Konkurransen**

Franchisetager skal ikke drive annen virksomhet som helt eller delvis er i konkurranse med Franchisemodellen eller direkte eller indirekte erverve eiermessig innflytelse over slik virksomhet.

Franchisetagers rett til å benytte Franchisemodellen er ikke-eksklusiv. For å unngå vesentlig konkurranse mellom franchisetagere, vil Franchisegiver likevel ikke inngå kontrakt med andre franchisetagere i Franchisetagers nærområde. *[Hva som er franchisetagers nærområde, bør klargjøres.]*

## **10. Lokaler**

*[Dersom franchisetager selv skal være eier/leietager av forretningslokalene, er det bl.a. behov for bestemmelser om:]*

- *hvordan lokalene skal innredes og skiltes/merkes utad, inkludert plikt til å foreta endringer ved eventuelle endringer av franchisemodellen*
- *hvem som skal eie og betale for inventar og driftsutstyr*

*Dersom franchisegiver skal stille forretningslokaler til rådighet for franchisetager, er det bl.a. behov for bestemmelser om:]*

- *hvem som skal eie inventar og driftsutstyr*
- *at leieforholdets varighet følger franchiseavtalens varighet, herunder bestemmelser*

*om vedtatt tvangsgrunnlag for fravikelse i tilfelle mislighold av leiebetaling og/eller oppsigelse/hevning av franchiseavtalen*

- *i hvilken stand lokalene skal tilbakeleveres ved avtalens opphør*
- *leiebetaling, eventuelt om leie skal inngå i franchiseavgiften.*

*Bestemmelsen om lokaler bør uansett klargjøre:*

- *krav til lokalenes standard (ansvar for rengjøring, utskifting, løpende oppussing m.v.)*
- *om det er adgang for franchisetager til å drive annen virksomhet enn franchisevirksomheten i eller fra lokalene (vil normalt ikke være tilfelle)]*

## **11. Franchiseavgift**

For bruk av Franchisemodellen og for tjenester som Franchisetager i henhold til Avtalen mottar fra Franchisegiver, skal Franchisetager hver måned [evt. kvartal] betale en franchiseavgift på NOK (...). Avgiften forfaller etterskuddsvis den (...) i måneden etter utløpet av den periode hvor avgiften påløper.

[**Alternativt:** For bruk av Franchisemodellen og for tjenester som Franchisetager i henhold til Avtalen mottar fra Franchisegiver, skal Franchisetager hver måned [evt. kvartal] betale en franchiseavgift på (...) % av Franchisetagers omsetning. Avgiften forfaller etterskuddsvis den (...) i måneden etter utløpet av den periode hvor avgiften påløper.]

*[Franchiseavgiften kan fastsettes på en rekke forskjellige måter, f.eks. ved en andel av franchisetagers dekningsbidrag. Hva som er rimelig og hensiktsmessig, avhenger bl.a. av hvilken kostnadsfordeling som gjelder mellom partene, hvor omfattende tjenester franchisegiver yter til franchisetager osv.]*

## **12. Avtalens varighet – oppsigelse**

Avtalen løper i (...) år fra [dato]. Ved utløpet av avtaleperioden opphører Avtalen uten oppsigelse. Franchisegiver kan ikke si opp Avtalen i avtaletiden. Franchisetager kan si opp avtalen i perioden med (...) måneders skriftlig varsel. Oppsigelsen løper fra første dag i måneden etter at den er sendt.

[**Alternativt – ikke tidsbegrenset avtale:** Avtalen trer i kraft [dato] og løper til den sies opp av en av partene. Gjensidig oppsigelsesfrist er (...) måneder. Oppsigelsen løper fra første dag i måneden etter at den er sendt.]

Ved avtalens opphør skal Franchisetager levere tilbake all skriftlig dokumentasjon vedrørende Franchisemodellen til Franchisetager og slette all slik dokumentasjon som måtte være elektronisk lagret.

Ved avtalens opphør har Franchisetager ikke rett til avgangsvederlag eller kompensasjon i noen form for opparbeidelse av forretningsverdi som kan tenkes å komme Franchisegiver til gode etter Avtalens opphør.

### 13. Mislighold

Ved mislighold av en parts plikter etter Avtalen kan den annen part kreve at den misligholdende part retter misligholdet så snart som mulig. Den annen part kan også kreve erstatning for sitt tap som følge av misligholdet.

I tillegg til å kreve erstatning kan en part heve Avtalen med umiddelbar virkning hvis den annen part ikke har oppfylt sine plikter etter Avtalen og dette medfører vesentlig kontraktsbrudd. Som Franchisetagers vesentlige mislighold regnes bl.a. følgende forhold:

*[eksempler på hva som typisk vil være vesentlig mislighold:*

- gjentatte brudd på åpningstidsbestemmelsene (selv om de hver for seg er av kort varighet)*
- gjentatt eller enkeltstående vesentlig betalingsmislighold av franchiseavgiften eller andre pengeforpliktelser overfor Franchisegiver*
- negativ egenkapital i Franchisetagers virksomhet*
- forsettlig eller grovt uaktsom feilrapportering av omsetning eller andre økonomiske opplysninger som medfører for lav franchiseavgift til Franchisegiver*
- handling eller unnlattelse i strid med Avtalens bestemmelser eller Franchisegivers instruksjoner som medfører skade på Franchisegivers omdømme eller redusert verdi av Kjennetegnene eller Franchisemodellen*
- simpelt mislighold som ikke er rettet opp innen (...) uker etter at Franchisegiver har sendt skriftlig varsel med krav om å rette opp forholdet]*

Den som hever Avtalen, må melde fra om dette innen rimelig tid etter at vedkommende fikk eller burde ha fått kjennskap til forholdet som gir rett til å heve Avtalen og til at det kunne gi adgang til å heve Avtalen. Ellers tapes retten til å heve. Dette gjelder likevel ikke hvis den annen part har opptrådt grovt uaktsomt eller forøvrig i strid med redelighet og god tro.

Ved force majeure eller annen oppfylleleshindring utenfor en parts kontroll som parten ikke med rimelighet kunne ventes å ha tatt i betraktning ved Avtalens inngåelse eller å unngå eller overvinne følgene av, kan den annen part ikke kreve erstatning eller gjøre andre misligholdsbeføyelser gjeldende så lenge hindringen foreligger. Tilsvarende suspenderes den annen part motytelse så lenge hindringen foreligger.

Dersom hindringen eller den manglende muligheten for å overvinne følgene av den fortsatt foreligger tre måneder etter at den inntrådte, kan den skadelidende part si opp Avtalen med én måneds skriftlig varsel.

### 14. Kommunikasjon

Når det kreves skriftlig meddelelse etter en bestemmelse i Avtalen, regnes meddelelse pr. e-post som skriftlig meddelelse dersom parten sender e-posten til den seneste e-postadresse som den annen part har brukt i kommunikasjonen mellom partene eller i tilfelle til en ny e-postadresse som den annen part har oppgitt.

## 15. Vernetning

Twister vedrørende Avtalen som ikke lar seg løse i minnelighet, skal avgjøres de ordinære domstoler. Partene vedtar Franchisegivers [**Alternativt:** *Franchisetagers*] hjemting som eksklusivt vernetning.

\*\*\*

<p>(Sted), (dato)</p> <hr/> <p>Franchisegiver</p>	<p>(Sted), (dato)</p> <hr/> <p>Franchisetager</p>
---	---