

Moving on

Een onderzoek naar de beëindiging van de internationale distributieovereenkomst in het Duitse, New Yorkse en Nederlandse recht.



Naam: Liset van Doorn

Organisatie: Movexx International

Datum: 9 januari 2018

Plaats: Tilburg

Moving on

Een onderzoek naar de beëindiging van de internationale distributieovereenkomst in het Duitse, New Yorkse en Nederlandse recht.

Naam:	Liset van Doorn
Studentnummer:	2091840
Functie:	Stagiaire juridische zaken
Organisatie:	Movexx International
Opleiding:	Avans Hogeschool Den Bosch
Afstudeerperiode:	september 2017 - januari 2018
Afstudeermentor:	Iris van Ravenswaaij
Afstudeerdocenten:	Joe Wesseling & Marloes Strooper
Datum:	9 januari 2018

Voorwoord

Sinds 3 september 2017 loop ik stage bij Movexx International in Veenendaal. Movexx International is een jong, modern en groeiend bedrijf. Ik heb ervoor gekozen om bij een bedrijf mijn afstudeerstage te doen, omdat ik erg geïnteresseerd ben in het contractenrecht. Movexx International ligt daarnaast op reisafstand van mijn woonplaats Amersfoort. Na het vinden van een stageplaats, is het van belang om een geschikt onderzoeksonderwerp te vinden. Het probleem van Movexx International bestond al voor langere tijd. Het bedrijf vond dat de distributieovereenkomsten eens goed bekeken moesten worden op juridische inhoud. Het moeilijkere gedeelte kwam pas nadat het onderwerp bekend was. Het onderzoeksonderwerp moest namelijk afgebakend worden en het bleek dat het onderwerp distributieovereenkomsten veel te breed was om in één onderzoek te behandelen. Na veel overleg met Joe Wesseling, mijn begeleider van school en eerste beoordelaar, ben ik tot de conclusie gekomen dat de grootste moeilijkheid optreedt bij de beëindiging van de distributieovereenkomst. Dit is logisch, gezien het feit dat er vaak maar één partij is die wil opzeggen. Ook de landen voor de rechtsvergelijking kiezen was nog een klus. Het bedrijf heeft er natuurlijk het meest aan als er zoveel mogelijk landen worden bekeken. Maar om diep genoeg op de beëindiging in te kunnen gaan, moeten er ook weer niet teveel landen worden besproken. Het onderwerp is daarnaast nog erg theoretisch en pittig vanwege de vele talen waarin de teksten zijn geschreven en vanwege het feit dat ik voor dit onderzoek geen enkel verstand had van het Duitse noch het Amerikaanse recht. Ook de bronnen zoeken viel niet altijd mee. Al met al is mijn afstudeerstage een drukke periode geweest met veel ups en downs. Het is een leerzame periode geweest waarin ik zeker heb genoten van het bedrijf en de nieuwe mensen die ik heb leren kennen. Het bedrijfsleven bevalt me wel, ik ben dan ook van plan om voor Movexx te blijven werken tot ik mijn opleiding aan de universiteit Tilburg kan beginnen.

Als laatste wil ik nog enkele mensen bedanken zonder wie ik dit onderzoek nooit tot een goed einde had kunnen brengen. Allereerst wil ik mijn begeleider Joe Wesseling bedanken voor alle steun en voor de telefoongesprekken die we hebben gehad. Daarnaast wil ik mijn tweede docent bedanken. In blok 1 was dat Marieke Boer en in blok 2 was dat Marloes Strooper. Al hoewel ik geen intensief contact met ze heb gehad, hebben ze wel altijd op de achtergrond geholpen met de scriptie. Ook wil ik de heer Willems bedanken voor de tijd die hij heeft vrijgemaakt om te kijken naar mijn scriptie. Naast mijn beoordelaars wil ik Movexx International bedanken voor de kans om mijn afstudeeronderzoek te doen bij dit bedrijf. Ik bedank alle werknemers van het bedrijf voor de gezellige tijd die ik heb gehad. In het bijzonder bedank ik Doménique de Gooijer, die mij heeft geholpen aan dit afstudeeradres. Ook bedank ik Iris van Ravenswaaij die mij heeft geholpen door de gehele stageperiode heen en die altijd haar deur open had staan voor vragen. Als laatste wil ik Abelina Overbeeke, Hester van der Velde en Lars Hendrixx bedanken voor de laatste controle van mijn scriptie en natuurlijk voor de brainstormsessies die ik met ze heb gehad. Dan wens ik iedereen veel leesplezier.

Liset van Doorn
Veenendaal, januari 2018

Inhoud

Samenvatting.....	
Begrippen- en afkortingenlijst.....	
Hoofdstuk 1 Inleiding	9
1.1 Organisatie	9
1.2 Aanleiding probleem	9
1.3 Probleembeschrijving	10
1.4 Centrale vraag	11
1.5 Doelstelling.....	11
1.6 Werkwijze	11
1.7 Verantwoording.....	11
1.8 Leeswijzer	14
Hoofdstuk 2 De internationale distributieovereenkomst	15
2.1 De definitie en plaats van de distributieovereenkomst	15
2.2 De beëindiging van een internationale distributieovereenkomst	15
2.3 Opzegging in strijd met het mededingingsrecht	16
2.4 Bepalingen in een distributieovereenkomst	17
2.4.1 De bepalingen in de huidige distributieovereenkomsten van Movexx International.....	18
2.4.2. Distributieovereenkomstenanalyse	19
2.5 De wensen van Movexx International.....	20
2.6 Tussenconclusie.....	20
Hoofdstuk 3: Het Nederlandse recht voor beëindiging distributieovereenkomst.....	21
3.1 Distributieovereenkomst voor bepaalde tijd	21
3.2 Distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd	22
3.2.1 Zwaarwegend belang	23
3.2.2 Opzegtermijn	23
3.3 Vroegtijdige beëindiging wegens omstandigheden	25
3.3.1 Onvoorziene omstandigheden	25
3.3.2 Tekortkoming in de nakoming en daardoor ontbinding	25
3.4 Vergoedingen	27
3.4.1 Goodwillvergoeding	27
3.4.2 Aanvullende schadevergoeding	27
3.5 Tussenconclusie.....	28
Hoofdstuk 4: Het Amerikaanse recht voor beëindiging distributieovereenkomst	29

4.1 Opzegging	29
4.2 Distributieovereenkomst voor bepaalde tijd	29
4.3 Distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd	30
4.3.1 Minimumduur en terugkoopverplichting van de distributieovereenkomst	31
4.3.2 Zwaarwegend belang en opzegtermijn	32
4.4 Vroegtijdige beëindiging wegens omstandigheden	32
4.4.1 Onvoorziene omstandigheden	32
4.4.2 Tekortkoming in de nakoming.....	33
4.5 Vergoedingen	34
4.5.1 Goodwillvergoeding	34
4.5.2 Aanvullende vergoeding.....	35
4.6 Tussenconclusie.....	35
Hoofdstuk 5: Het Duitse recht voor beëindiging distributieovereenkomst.....	36
5.1 Opzegging	36
5.2 Distributieovereenkomst voor bepaalde tijd	36
5.3. Distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd	37
5.3.1 Gewone opzegging	37
5.3.2 Buitengewone opzegging	37
5.4 Vroegtijdige beëindiging wegens omstandigheden	38
5.4.1 Onvoorziene omstandigheden/ Störung der Geschäftsgrundlage.....	38
5.4.2 Tekortkoming in de nakoming.....	39
5.4.3 Kündigung von Dauerschuldverhältnissen aus wichtigem Grund.....	40
5.5 Vergoedingen	40
5.5.1 Goodwillvergoeding	40
5.5.2. Aanvullende vergoeding.....	42
5.6 Tussenconclusie.....	42
Hoofdstuk 6 Conclusie en aanbeveling	43
Literatuurlijst	49

Samenvatting

In dit onderzoek is gepoogd antwoord te vinden op de volgende centrale vraag: Welke aanbevelingen kunnen aan Movexx International worden gegeven voor het kiezen van het meest gunstige rechtssysteem als er wordt gekeken naar een vergelijking van het Nederlandse, Duitse en New Yorkse (Amerikaanse) recht op het gebied van het voordelig en juridisch correct beëindigen van de internationale distributieovereenkomst van Movexx International? De doelstelling van dit onderzoek is: Op 8 januari 2018 wordt een rechtsvergelijkend onderzoeksrapport afgeleverd aan Iris van Ravenswaaij ten behoeve van Movexx International bv. Het onderzoeksrapport gaat over het rechtsgeldig opzeggen van een distributieovereenkomst waarbij de wetgeving van Nederland, Duitsland en New York (Amerika) met elkaar wordt vergeleken, waarmee Movexx International een inzicht wordt geboden in de drie voorgenoemde rechtssystemen om in de toekomst een overwogen keuze te kunnen maken voor het meest gunstige rechtssysteem.

De distributieovereenkomst is niet in de wet geregeld. De grenzen worden aangegeven door de redelijkheid en billijkheid en door de grenzen van het mededingingsrecht. In de distributieovereenkomst kunnen bepalingen opgenomen worden om de beëindiging van de distributieovereenkomst te regelen. Dit zorgt voor duidelijkheid voor de contractpartijen.

Een distributieovereenkomst wordt afgesloten voor bepaalde of onbepaalde tijd. Als een distributieovereenkomst voor bepaalde tijd wordt afgesloten, kan de overeenkomst stilzwijgend worden verlengd. In Nederland is de stilzwijgende verlenging voor onbepaalde duur. In Amerika bepaalt de rechter of de overeenkomst stilzwijgend wordt verlengd met een bepaalde duur, of dat de overeenkomst niet meer bestaat. In Duitsland wordt de overeenkomst verlengd voor nog eens een bepaalde tijd.

De distributieovereenkomsten voor bepaalde tijd zijn niet tussentijds opzegbaar, tenzij bijzondere omstandigheden zich voordoen. De bijzondere omstandigheden zijn de tekortkoming in de nakoming en de onvoorziene omstandigheden (of vergelijkbare rechtsfiguren in het Duitse en Amerikaanse recht). De distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd kan over het algemeen in alle drie de rechtssystemen worden opgezegd. Er moet hier wel rekening worden gehouden met een eventuele zwaarwegende reden, opzegtermijn, terugkoopverplichting en een minimumduur van de overeenkomst. Dat er een zwaarwegend belang moet zijn om de distributieovereenkomst op te zeggen, wordt in alle drie de rechtssystemen niet snel aangenomen. De minimumduur en de terugkoopverplichting wordt, als dit niet in de overeenkomst is vastgelegd, alleen in Amerika zo nu en dan aangenomen door de rechter. De gemiddelde opzegtermijn van een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd ligt in Amerika het kortst. In Nederland is de opzegtermijn gemiddeld het langst.

De uiteindelijke conclusie is dat Movexx International het best het Nederlandse recht op de distributieovereenkomsten van toepassing kan verklaren. In het Nederlandse recht hoeft Movexx International geen goodwillvergoeding te betalen. Mocht het Nederlandse recht niet mogelijk zijn, dan kan het best het Duitse recht van toepassing verklaard worden. Het Duitse recht komt meer in de buurt van het Nederlandse recht. Ook komt de minimumopzegtermijn bij een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd overeen met de opzegtermijn die Movexx International in gedachte heeft. Movexx International kan beter niet het New Yorkse recht van toepassing verklaren op de distributieovereenkomsten. In het New Yorkse recht moet alles in de distributieovereenkomst worden geregeld met betrekking tot de beëindiging van distributieovereenkomst. Dit wil Movexx International liever niet. Verder kent het Amerikaanse rechtssysteem begrippen die in Nederland niet gebruikt worden, denk hierbij bijvoorbeeld aan 'impracticability en frustration'. Als laatst wordt er geconcludeerd dat het handig is voor Movexx International om de beëindiging van de distributieovereenkomst zo veel mogelijk in de overeenkomst zelf regelt. Dit zorgt voor duidelijkheid voor beide contractpartijen.

Begrippen- en afkortingenlijst

Arrest	Een gerechtelijke uitspraak van de Hoge Raad. De Hoge Raad is de hoogste Nederlandse rechter.
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch. In het Nederlands vertaald het Burgerlijk Wetboek. Dit is de Duitse versie van het Nederlandse BW.
BW	Het Burgerlijk Wetboek. Dit is het Nederlandse wetboek dat alle wetten regelt tussen burgers/bedrijven onderling.
Common Law	Een rechtsstelsel waarin de uitspraken van de rechter leidend zijn. Dit is het rechtssysteem dat in Amerika wordt toegepast.
Distributeur	De distributeur is ook wel de dealer. Deze verkoopt onder eigen naam de producten van de leverancier door in het aangewezen verkoopgebied.
Distributieovereenkomst	Ook wel een dealercontract. Een distributieovereenkomst is een duurovereenkomst en een raamovereenkomst. De distributieovereenkomsten van Movexx International zijn overeenkomsten tussen het bedrijf en een distributeur waarin wordt afgesproken dat de distributeur de producten van Movexx International gaat verkopen in een bepaald gebied.
GWB	Gesetz gegen Wettbewerksbeschränkungen. In het Nederlands vertaald is het de wet tegen beperkingen concurrentie. In deze wet is het mededingingsrecht in Duitsland geregeld.
'Impossibility', 'impracticability en frustration'	De Amerikaanse begrippen die samen het leerstuk van de onvoorziene omstandigheid regelen in het Amerikaanse recht.
Jurisprudentie	Uitspraken van de rechter.
Kartelverbod	Het kartelverbod is een verbod op de samenwerking tussen bedrijven die de concurrentie op de markt negatief beïnvloed.
Leverancier	De leverancier is de contractpartij bij de distributieovereenkomst die de producten maakt en levert aan de distributeur. Movexx International is een leverancier.
Mededingingsrecht	Het recht dat betrekking heeft op de concurrentie tussen verschillende bedrijven.
Mw	Mededingingswet. Dit is de Nederlandse wet die het mededingingsrecht regelt.
Opzegtermijn	Dit is de periode tussen de opzegging van de overeenkomst voor onbepaalde tijd door één van de partijen en de daadwerkelijke datum van eindigen van de overeenkomst.

Onvoorziene omstandigheid	Dit zijn situaties waar geen rekening mee is gehouden bij het afsluiten van de overeenkomst, omdat op het moment van afsluiten van de overeenkomst er nog geen sprake van was.
Overeenkomst voor bepaalde tijd	Een overeenkomst waarbij is afgesproken wanneer de einddatum is. Op de einddatum eindigt de overeenkomst van rechtswege.
Overeenkomst voor onbepaalde tijd	Een overeenkomst waar geen einddatum is afgesproken. Deze overeenkomst loopt door totdat één van de partijen aangeeft de overeenkomst te willen beëindigen.
Parol Evidence rule	Dit is een regel die volgt uit de 'common law'. De regel houdt in dat een contractpartij geen bewijs mag leveren van het bestaan van eerdere schriftelijke of mondelinge toezeggingen of overeenkomsten die in strijd zijn met de officiële distributieovereenkomst.
Second restatement	Hierin staan de basisprincipes van Amerika voor het contractenrecht. Deze basisprincipes komen voort uit de 'common law'.
Statute of Frauds	Een statuut in Amerika dat bepaald welke overeenkomsten schriftelijk moeten worden vastgelegd en welke ook mondeling mogen worden afgesproken.
Stilzwijgende verlenging	Het stilzwijgend verlengen van een overeenkomst betekent dat de overeenkomst voor bepaalde tijd doorloopt nadat de afgesproken datum is gepasseerd. Dit gebeurt dan vaak zonder dat de contractpartijen daar iets over afspreken.
Störung der Geschäftsgrundlage	Letterlijk vertaald de storing van de commerciële basis. Dit is het leerstuk van de onvoorziene omstandigheid in Duitsland en het is geregeld in § 313 BGB. Op grond van dit artikel kan een overeenkomst worden ontbonden, als er sprake is van een onvoorziene omstandigheid.
Tekortkoming in de Nakoming	Er is sprake van een tekortkoming in de nakoming als één van de contractpartijen de afspraken niet naar behoren nakomt en dat het ook niet te verwachten valt dat de contractpartij ooit nog naar behoren gaat nakomen.
UCC	Uniform Commercial Code. Een act in Amerika die bedoeld is om de wetten die gelden voor verkoop en commerciële transacties te harmoniseren.
VWEU	Het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. In dit verdrag is onder andere het kartelverbod opgenomen.
Zwaarwegende grond	Als er een zwaarwegende grond aanwezig moet zijn voor de opzegging, dan moet de partij die wil opzeggen een goede reden hebben om op te zeggen. Deze reden moet dan belangrijker zijn dan de reden van de andere partij om de overeenkomst door te laten lopen.

Hoofdstuk 1 Inleiding

In dit hoofdstuk komt als eerst de aanleiding en de centrale vraag aan bod, daarna worden de doelstelling en de werkwijze besproken. Als laatste wordt er een korte leeswijzer gegeven voor de rest van het onderzoek.

1.1 Organisatie

Movexx International bv is producent en leverancier van elektrotrekkers. Elektrotrekkers zijn machines waarmee rolcontainers en andere rollende transportkarren zonder lichamelijke belasting van de ene naar de andere plek kunnen worden gebracht. Het product bestaat uit een elektrotrekker, aangevuld met standaard of klantspecifieke opties. Met behulp van dealers worden de elektrotrekkers over de hele wereld verkocht.

Het bedrijf heeft verschillende merkwaarden, die samen de identiteit van Movexx International bepalen.

De merkwaarden die het bedrijf aanhoudt zijn: leading, authentic, together, dedicated en inventive. Hierbij gaat het om innovatieve en onderscheidende oplossingen, de productie dichtbij houden, een goede samenwerking binnen en buiten het bedrijf en het werken met volledige overgave aan een taak. Het hoofdkantoor van het bedrijf is gevestigd aan de Generatorstraat in Veenendaal. Movexx International is een groeiend bedrijf. Op dit moment werken er 42 werknemers bij Movexx International.

De plaats die de onderzoeker inneemt in de organisatie is die van juridisch adviseur. Movexx International heeft geen juristen in dienst, waardoor de onderzoeker een eigen juridische afdeling vormt. De onderzoeker zit op de kamer bij financiële zaken en de HR. De onderzoeker wordt aangestuurd door de Vice-President van Movexx International.

1.2 Aanleiding probleem

Movexx International is een bedrijf dat is opgericht in 2003. Het bedrijf is begonnen als een kleinschalig bedrijf en maakt op dit moment een grote groei door. Door deze groei worden er steeds meer distributieovereenkomsten afgesloten met distributeurs over de hele wereld. Daarom is het belangrijk dat de distributieovereenkomsten worden verbeterd en gecontroleerd op juridische inhoud. Doordat Movexx International snel groeit is alle mankracht nodig op de werkvloer en heeft het bedrijf niet de tijd en het personeel om alle relevante wetgeving naast elkaar te leggen en hiermee juridisch correcte en voordelige distributieovereenkomsten te maken.

Het knelpunt van de distributieovereenkomst zit voornamelijk bij de beëindiging van de overeenkomst. Er is geen specifieke wettelijke regeling voor de beëindiging van de overeenkomst, omdat de distributieovereenkomst niet als bijzondere overeenkomst is geregeld in de wet. In Nederland zijn de meeste regels voor de beëindiging van de distributieovereenkomst geregeld door middel van jurisprudentie. De distributieovereenkomst komt dan bij de rechter, omdat één van de partijen de overeenkomst vroegtijdig wil beëindigen of omdat een partij een overeenkomst voor onbepaalde tijd wilt beëindigen. Er bestaat dan een discussie of de overeenkomst mag worden beëindigd en zo ja onder welke voorwaarden die beëindiging dan gebeurt. Movexx International is zelf voor de Duitse rechter gedaagd, omdat het bedrijf een distributieovereenkomst wilde beëindigen. Hierdoor is er onzekerheid ontstaan binnen het bedrijf of de contracten juridisch correct en volledig zijn. Om te voorkomen dat Movexx International in de toekomst in het ongelijk gesteld wordt bij een eventuele procedure bij de rechter, is het handig om onderzoek te doen naar de beëindiging van de distributieovereenkomst.

1.3 Probleembeschrijving

Movexx International is een bedrijf dat elektrotrekkers verkoopt over de hele wereld door middel van dealers. Deze dealers sluiten een zogenoemde distributieovereenkomst met Movexx International. In deze distributieovereenkomst worden onder andere afspraken gemaakt over de levering, non-concurrentiebedingen en een minimum afnamehoeveelheid. Een distributieovereenkomst is een raamovereenkomst. Uit dit algemene contract worden later specifiekere koopovereenkomsten gesloten voor een bepaald aantal machines.

Movexx International is door een oud dealer voor de Duitse rechter gedaagd. In deze zaak gaat het erom dat Movexx International het contract met de dealer op heeft gezegd met de opzegtermijn zoals afgesproken in de distributieovereenkomst. De dealer wil echter een vergoeding van Movexx International. Volgens Duits recht hebben dealers namelijk recht op een vergoeding als de distributeur de overeenkomst beëindigt. De dealer wilde daarom een vergoeding van Movexx International van € 35.000,-. Volgens Movexx International is dit bedrag buitenproportioneel, gekeken naar de hoeveelheid producten die de dealer had verkocht en het geld dat de dealer had verdiend in de jaren dat het contract liep. Als Movexx International al een vergoeding zou moeten betalen, dan zou die vergoeding eerder richting de € 5000,- gaan. Op dit moment loopt de zaak nog. De distributieovereenkomsten van Movexx International kunnen doordat ze niet zijn gecontroleerd op juridische inhoud door een jurist dus leiden tot claims en zorgen voor onduidelijkheden tussen de twee contractpartijen.

De distributieovereenkomsten moeten dus gaan voldoen aan de wettelijke eisen voor een internationale distributieovereenkomst, waarbij de overeenkomsten juridisch dichtgetimmerd moeten worden. Doordat Movexx International internationale contracten afsluit is het niet altijd mogelijk om het Nederlandse recht van toepassing te verklaren op de distributieovereenkomsten. Dit vanwege dealers die niet willen dat het thuisland van de leverancier als toepasselijk recht wordt gekozen in de distributieovereenkomst. Movexx International heeft dan wel de mogelijkheid voet bij stuk te houden en enkel akkoord te gaan met datgene wat zij willen, maar dat is niet altijd de meest verstandige optie. Movexx International kan daardoor belangrijke dealers mislopen. Daarom is de vraag aan de onderzoeker of de onderzoeker niet enkel het Nederlandse recht wil onderzoeken, maar ook het Duitse en het New Yorkse (Amerikaanse) recht met betrekking tot de distributieovereenkomsten.

De distributieovereenkomsten van Movexx International moeten dus gecontroleerd worden op de rechtsgeldigheid van de bepalingen. Daarnaast moet er een rechtsvergelijkend onderzoek worden gehouden en gekeken worden welk recht het best van toepassing verklaard kan worden. In een distributieovereenkomst staan veel bepalingen waar onderzoek naar kan worden gedaan. Denk hierbij aan onderwerpen als de totstandkoming, het rechtskeuzebeding en de overmacht. Dit zijn te veel punten om in één onderzoek te onderzoeken. De onderzoeker heeft dus de distributieovereenkomsten bekeken en de wensen van het bedrijf aangehoord en hieruit de conclusie getrokken dat in de eerste plaats de beëindiging van de distributieovereenkomst onderzocht moet worden. De reden hiervoor is dat zowel in de jurisprudentie als bij het bedrijf zelf daar de meeste discussie over bestaat. De Duitse rechtszaak toont aan dat het bedrijf de beëindiging van de distributieovereenkomst nog niet helemaal helder heeft.

De onderzoeker gaat dus de wetgeving omtrent de beëindiging van een distributieovereenkomst onderzoeken en dit vergelijken in een rechtsvergelijkend onderzoek tussen het Duitse, Nederlandse en New Yorkse (Amerikaanse) contractenrecht, zodat Movexx International een weloverwogen keuze kan maken voor het toepasselijke recht.

1.4 Centrale vraag

Uit de probleembeschrijving komt de volgende centrale vraag:

Welke aanbevelingen kunnen aan Movexx International worden gegeven voor het kiezen van het meest gunstige rechtssysteem als er wordt gekeken naar een vergelijking van het Nederlandse, Duitse en New Yorkse (Amerikaanse) recht op het gebied van het voordelig en juridisch correct beëindigen van de internationale distributieovereenkomst van Movexx International?

Om antwoord te geven op de bovengenoemde vraag, moet het onderzoek eerst antwoord geven op de onderstaande deelvragen.

- Wat is de internationale regelgeving met betrekking tot de beëindiging van de distributieovereenkomst?
- Wat is de Nederlandse, Duitse en New Yorkse regelgeving met betrekking tot de beëindiging van de distributieovereenkomsten?
- Wat zijn de mogelijke vergoedingen die betaald dienen te worden bij de beëindiging van een distributieovereenkomst?
- Welk recht is het voordeligst als er wordt gekeken naar de beëindiging van de distributieovereenkomst van Movexx International?
- Wat is er op dit moment geregeld in de distributieovereenkomsten van Movexx International met betrekking tot de beëindiging van de overeenkomst?
- Wat wil Movexx International geregeld hebben in de distributieovereenkomsten met betrekking tot de beëindiging van de overeenkomst?

1.5 Doelstelling

Op basis van de hiervoor beschreven centrale vraag is de doelstelling:

Op 8 januari 2018 wordt een rechtsvergelijkend onderzoeksrapport afgeleverd aan Iris van Ravenswaaij ten behoeve van Movexx International bv. Het onderzoeksrapport gaat over het rechtsgeldig opzeggen van een distributieovereenkomst waarbij de wetgeving van Nederland, Duitsland en New York (Amerika) met elkaar wordt vergeleken, waarmee Movexx International een inzicht wordt geboden in de drie voorgenoemde rechtssystemen om in de toekomst een overwogen keuze te kunnen maken voor het meest gunstige rechtssysteem.

1.6 Werkwijze

Om meer te weten te komen over de beëindiging van een distributieovereenkomst zijn er meerdere rechtsbronnen nodig. Zo moet er gekeken worden naar Boek zes van het Burgerlijk Wetboek. Ook vergelijkbare wettelijke bepalingen in Amerika en Duitsland moeten worden bekeken. Verder dient de jurisprudentie alle open normen in te vullen bij de beëindiging van de distributieovereenkomst. Er zal ook contractenonderzoek plaatsvinden naar de overeenkomsten die nu gelden in het bedrijf. In dit onderzoek wordt gekeken wat er al geregeld is over de overeenkomsten. Dit wordt dan vergeleken met enkele formatovereenkomsten van andere bedrijven. Ook zal er door middel van een interview de wensen van het bedrijf in kaart worden gebracht. Uit deze gegevens zal een conclusie worden getrokken over welk rechtssysteem het meest voordelig is voor Movexx International.

1.7 Verantwoording

In dit onderzoeksrapport wordt een rechtsvergelijking gemaakt tussen het Nederlandse, het Duitse en het Amerikaanse recht. De vergelijking van de rechten is nodig, omdat Movexx International niet standaard het Nederlandse recht van toepassing kan verklaren op de distributieovereenkomsten. Niet elke distributeur gaat namelijk akkoord met het recht van het land van de leverancier. Vooral de grotere dealers hebben soms problemen met het recht van de leverancier. Movexx International wil deze dealers niet zomaar afwijzen. Liever zoekt Movexx International een neutraal recht om van toepassing te verklaren op de overeenkomst. In overleg met Movexx International is dus de keuze gemaakt voor een rechtsvergelijking van het Nederlandse, Duitse en Amerikaanse recht. Het Nederlandse recht is gekozen omdat dit recht in het thuisland van Movexx International heerst.

Ook heeft Movexx International een advocaat in Nederland en is het bedrijf het meest bekend met het Nederlandse recht. Daarom kan dit recht niet missen in de rechtsvergelijking. Daarnaast is er gekozen voor het Amerikaanse recht. In Amerika zitten een aantal grote dealers van Movexx International. Verder beheersen Nederlanders over het algemeen de Engelse taal waardoor communiceren en procederen in Amerika makkelijker is dan in een land waarvan de taal niet beheerst wordt. Hierdoor is Amerika een realistischere keuze dan bijvoorbeeld het Japanse recht. In Amerika moet er een keuze voor een staat gemaakt worden om die wetgeving van toepassing te verklaren. Het handelsrecht heeft zich het meest ontwikkeld in New York. Hier zitten ook de meeste grote bedrijven van Amerika. Daarom is er gekozen voor het New Yorkse recht. Als laatste is er gekozen voor het Duitse recht, omdat Movexx International de meeste dealers in Duitsland heeft. Het procederen in Duitsland is ook makkelijk, omdat Duitsland dichtbij Nederland ligt. Hierdoor hoeft Movexx International niet zo ver te reizen. Ook spreken er enkele werknemers van Movexx International Duits, waardoor het communiceren in het Duits makkelijker gaat.

De praktijkinformatie die nodig is om een beeld te krijgen van de wensen van Movexx International wordt verzameld aan de hand van een interview met Iris van Ravenswaaij. Iris van Ravenswaaij was de Vice-President van Movexx International toen de onderzoeker begon bij het bedrijf. In de loop van de maanden is zij benoemd tot President van het bedrijf. Zij is ook de persoon bij Movexx International die alle overeenkomsten ondertekent en akkoord moet gaan met alle overeenkomsten. Mevrouw Van Ravenswaaij bepaalt wat er in de overeenkomsten moet komen. Daarom is het belangrijk om een interview met haar te houden. Het interview gaat over de eisen die Movexx International aan de overeenkomst stelt. Geeft het bedrijf de voorkeur aan overeenkomsten voor bepaalde tijd of overeenkomsten voor onbepaalde tijd? Wat vindt Movexx International een redelijke opzegtermijn? Op dit soort vragen dient de onderzoeker een antwoord te vinden. Het idee van de onderzoeker was om een half open interview te houden. Tijdens het interview bleek dat dit geen goede methode was. De antwoorden die nodig waren en de onderwerpen die besproken moesten worden kwamen niet aan de orde. Mevrouw Van Ravenswaaij kwam wel met antwoorden maar die hadden geen juridische betekenis, waardoor er meer sturing nodig was van de onderzoeker. Daarom heeft de onderzoeker besloten om een gesloten interview te houden. De onderzoeker stelde vragen en mevrouw Van Ravenswaaij gaf er antwoord op. Hierdoor werd wel het gewenste resultaat bereikt, namelijk dat de onderzoeker de visie van Movexx International te weten kwam op de belangrijke punten bij de opzegging.

Naast het interview is het ook handig om tijdens het praktijkonderzoek een contractenonderzoek te houden. Het bedrijf wil namelijk juridisch correcte contracten hebben. Om de contracten juridisch af te stemmen op de wensen van het bedrijf, moet er eerst worden gekeken wat er in de huidige distributieovereenkomsten van Movexx International staat met betrekking tot de beëindiging van de distributieovereenkomst. In dit contractenonderzoek wordt dus geïnventariseerd welke bepalingen Movexx International al in de overeenkomst heeft staan. Daarnaast worden er zes distributieovereenkomsten van andere bedrijven bekeken, zodat de onderzoeker een beeld krijgt van welke bepalingen er normaal in een distributieovereenkomst worden opgenomen met betrekking tot de beëindiging van de distributieovereenkomst. Er is gekozen voor zes distributieovereenkomsten in drie verschillende talen. Dit is omdat Movexx International ook werkt met overeenkomsten in drie verschillende talen. De onderzoeker heeft gekeken naar twee Nederlandse overeenkomsten, twee Engelse overeenkomsten en twee Duitse overeenkomsten. Uit de zes bekeken distributieovereenkomsten kan een conclusie worden getrokken wat Movexx International nog kan verbeteren in de distributieovereenkomst.

Het andere belangrijke aspect van dit onderzoek is de rechtsvergelijking tussen het Nederlands, Duitse en Amerikaanse recht. Aan de hand van de rechtsanalyse van deze drie rechtssystemen, wordt een voor- en nadelenvergelijking gemaakt. Hierdoor kan er een keuze gemaakt worden voor het meest voordelige recht voor Movexx International met betrekking tot de beëindiging van de distributieovereenkomsten. Vanuit de voor- en nadelenvergelijking wordt een aanbeveling gegeven voor het meest voordelige recht voor Movexx International als er wordt gekeken naar de beëindiging van de distributieovereenkomst.

Om een antwoord op de centrale vraag te formuleren zijn er meerdere rechtsbronnen nodig. Zo zijn er verscheidene wetten nodig. Allereerst zijn boeken 3 en 6 van het Burgerlijk Wetboek nodig. Hier staan de algemene bepalingen van het vermogensrecht en het contractenrecht. Verder dient er te worden gekeken naar de wetgeving in Amerika. De wetgeving moet op statelijk niveau en op federaal niveau worden bekeken. Dit komt omdat Amerika niet één wet heeft waar alles instaat, maar verschillende wetten. Ook heeft elke staat de bevoegdheid bepaalde wetten wel of niet de implementeren. Daarnaast mogen de staten zelf ook wetten maken over bepaalde onderwerpen, zoals bijvoorbeeld wetten over de distributieovereenkomst. Daarnaast moeten er bepalingen uit het Bürgerliches Gesetzbuch worden bekeken voor de Duitse wetgeving. Ook moet de agentuurwetgeving uit Duitsland worden bekeken. Dit omdat de agentuurwetgeving in sommige gevallen overeenkomstig van toepassing is verklaard in Duitsland.

Verder is er gebruik gemaakt van een literatuuronderzoek. Voor elk recht is of zijn er één of twee algemene boeken gebruikt over het overeenkomstenrecht om een basis te vormen van het overeenkomstenrecht en het contractenrecht. Dit is later aangevuld met literatuur en artikelen over de duurovereenkomsten en de distributieovereenkomsten zelf. Doordat de distributieovereenkomst geen bijzondere overeenkomst is die apart in de wet is geregeld, wordt veel bepaald door het algemene contracten en overeenkomstenrecht. Er is ook gekeken naar de informatie over de beëindiging van duurovereenkomsten omdat een distributieovereenkomst een duurovereenkomst is. Zo heeft Duitsland bijvoorbeeld een bijzondere bepaling voor het vroegtijdig beëindigen van een duurovereenkomst vanwege een tekortkoming in de nakoming.

Bij het zoeken naar literatuur is geprobeerd om zo veel mogelijk deskundigen op het gebied van het overeenkomsten- en contractenrecht te vinden. In de literatuurlijst staan dan ook vooral deskundigen op het gebied van het contractenrecht of het overeenkomstenrecht, zoals bijvoorbeeld Iris Houben (zij heeft voor de Asser series een stuk geschreven over de distributieovereenkomst). Deze deskundigen hebben vooral boeken of artikelen geschreven. Er staan ook enkele bronnen in de literatuurlijst die afkomstig zijn van advocaten of advocatenkantoren. Dit soort bronnen zijn enkel gebruikt op het moment dat het duidelijk was voor de onderzoeker dat datgene wat werd gezegd in de lijn was met al de andere literatuur die de onderzoeker al had gelezen. Ook zijn er enkel bronnen van advocaten gebruikt als de advocaat gespecialiseerd was op het contractenrecht of het distributierecht.

Er is geprobeerd om zo recent mogelijke literatuur te gebruiken. Het contractenrecht en het distributierecht zijn echter al jarenlang niet veel veranderd. Hierdoor is de spraakmakende en bepalende jurisprudentie over de distributieovereenkomst van voor 2000. Vaak worden deze uitspraken enkel bevestigd in de huidige rechtspraak. Ook zijn er nog belangrijke literaire werken over de distributieovereenkomst die voor het jaar 2000 zijn geschreven. In veel tijdschriftenartikelen die nu uitkomen wordt nog steeds verwezen naar de literatuur van voor het jaar 2000. Blijkbaar is er de afgelopen zeventien jaar dus niet veel veranderd in het distributierecht en de opzegging van de distributieovereenkomsten. Enkel de discussie over de goodwillvergoeding is iets van de laatste tijd. Vandaar dat die literatuur recent moet zijn.

Er heeft ook een jurisprudentieonderzoek plaatsgevonden naar de verschillende rechtssystemen. Uit het jurisprudentieonderzoek worden de belangrijkste uitspraken over de distributie en duurovereenkomsten besproken uit Amerika, Duitsland en Nederland. Per land zijn er minimaal vijf uitspraken van de rechter behandeld. De uitspraken die vooral zijn behandeld zijn uitspraken die spraakmakend zijn geweest voor de beëindiging van de distributieovereenkomst. Deze komen dan ook vaak van de hoogste instantie van een land. Denk hierbij bijvoorbeeld aan de Hoge Raad. Daarnaast zijn er enkele uitspraken per land genoemd om een verduidelijking te geven van de tekst en om een inzicht te krijgen in de zaken die bij de rechter spelen. Bij de onvoorziene omstandigheid wordt bijvoorbeeld een uitspraak genoemd waarin wordt aangegeven wat een onvoorziene omstandigheid kan zijn.

Als laatst dient er nog een opmerking gemaakt te worden over de bronvermelding. Het grootste gedeelte van de bronvermelding van dit onderzoek is gebaseerd op de Leidraad voor Juridische auteurs. De Leidraad geeft echter geen beschrijving hoe de bronvermelding moet voor uitspraken van de New Yorkse rechter of uitspraken van de Duitse rechter. De onderzoeker heeft ervoor gekozen om de bronvermelding voor de New Yorkse rechter en voor de Duitse rechter te baseren op de bronvermelding die gebruikt wordt in de boeken die de onderzoeker in dit onderzoek heeft gebruikt. In de bronvermelding wordt de belangrijkste informatie benoemd, waardoor de uitspraken te vinden zijn voor iedereen die daarin geïnteresseerd is.

1.8 Leeswijzer

In dit onderzoek wordt eerst besproken wat een distributieovereenkomst is en wat voor bepalingen met betrekking tot de beëindiging van de overeenkomst in een distributieovereenkomst opgenomen kunnen worden. Er wordt daarna gekeken naar de eisen en wensen die Movexx International stelt aan de beëindiging van een distributieovereenkomst. In de opeenvolgende hoofdstukken wordt het stelsel van de beëindiging van een distributieovereenkomst in het Nederlandse, New Yorkse en Duitse recht bekeken aan de hand van manieren van beëindiging en de vergoedingen die mogelijk kunnen worden verstrekt omdat de distributieovereenkomst wordt beëindigd. Als laatste worden de voor- en nadelen van het Nederlandse, New Yorkse en Duitse recht besproken en wordt er een conclusie getrokken over welk recht het best van toepassing verklaard kan worden gelet op de wijze van beëindiging van de distributieovereenkomst.

Hoofdstuk 2 De internationale distributieovereenkomst

Om duidelijkheid te krijgen over de internationale distributieovereenkomsten van Movexx International, wordt er in dit hoofdstuk aandacht besteed aan de plaats van de distributieovereenkomst in het recht en in de praktijk. Er wordt een korte omschrijving van de distributieovereenkomst gegeven, dan wordt de distributieovereenkomst in internationaal perspectief gezet en wordt besproken welke bepalingen er in de overeenkomst opgenomen mogen worden en hoe de beëindiging op dit moment is geregeld in de distributieovereenkomsten van Movexx International.

2.1 De definitie en plaats van de distributieovereenkomst

Movexx International handelt door middel van dealercontracten, ook wel distributieovereenkomsten genoemd. Een distributieovereenkomst heeft enkele kenmerken. Allereerst is de distributieovereenkomst een duurovereenkomst. Bij zo'n overeenkomst gaat het om een rechtsverhouding waarbij partijen zich verbinden gedurende een bepaalde of onbepaalde tijd een of meer prestaties te verrichten, waarbij de prestaties telkens terugkerend of opeenvolgend zijn.¹ Bij een distributieovereenkomst verplicht een partij (de leverancier, Movexx International) zich bepaalde producten te leveren aan een wederpartij (de distributeur) en de distributeur is verplicht zorg te dragen voor afzet en verspreiding van de producten door de producten van de leverancier te kopen en voor eigen rekening en risico op eigen naam door te verkopen.² De distributieovereenkomst is naast een duurovereenkomst ook een raamovereenkomst.³ Een raamovereenkomst is een basisovereenkomst die ten grondslag ligt aan verschillende overeenkomsten tussen de leverancier en de distributeur.⁴ De distributieovereenkomsten van Movexx International liggen ter grondslag aan alle koop- en leaseovereenkomsten die Movexx International later met de distributeur sluit.

2.2 De beëindiging van een internationale distributieovereenkomst

De beëindiging is een veelbesproken onderwerp in de jurisprudentie.⁵ Dit komt omdat opzegging vaak eenzijdig is. Een overeenkomst wordt in het algemeen afgesloten ten voordele van beide partijen die de verbintenis aangaan. Als één van de partijen de overeenkomst niet meer als voordelig beschouwt, dan wil deze partij de overeenkomst opzeggen. De andere partij is meestal niet blij met de opzegging. Vaak zijn er investeringen gedaan en een overeenkomst geeft toch een soort van rechtszekerheid. Als Movexx International de distributieovereenkomst opzegt, dan wil het bedrijf niet dat het gevolg is dat er een verplichting ontstaat om een vergoeding te betalen. Ook wil Movexx International zo snel mogelijk met een nieuwe distributeur door kunnen gaan. Uit het interview met Iris van Ravenswaaij, dat is opgenomen in bijlage 1, is gebleken dat Movexx International een opzegtermijn van zes maanden redelijk vindt. Als een distributeur de distributieovereenkomst opzegt dan wil Movexx International voldoende tijd hebben om een nieuwe distributeur in dat gebied te zoeken en de zaken net af te handelen.

Movexx International heeft distributieovereenkomsten over de hele wereld afgesloten. Enkele landen waarmee contracten zijn afgesloten, zijn bijvoorbeeld de Verenigde Staten, China, Duitsland en Finland. De handelssfeer in de verschillende landen waarmee Movexx International handelt, is anders dan de handelsfeer in Nederland. In Duitsland bijvoorbeeld wordt er gehandeld naar etiquette en wordt er formeel zaken gedaan.

¹ Van Raam, 2014, p. 11.

² Houben, Asser 2015/100.

³ Houben, Asser 2015/103.

⁴ Houben, Asser 2015/103.

⁵ zie o.a. HR 3 december 1999, ECLI:NL:PHR:1999:AA3821, Hof Amsterdam 7 juli 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:2843, Rb. Oost-Brabant 10 mei 2017, ECLI:NL:RBOBR:2017:2609.

In Amerika wordt juist informeel en ontspannen zaken gedaan.⁶ De Nederlanders zitten precies tussen deze twee landen in, gekeken naar hun manier van zaken doen. Doordat de distributieovereenkomsten van Movexx International internationaal zijn, moet er naast de nationale regelgeving ook rekening gehouden worden met de internationale regelgeving en de Europese regelgeving. Een belangrijk onderwerp dat internationaal geregeld wordt, is het mededingingsrecht.

2.3 Opzegging in strijd met het mededingingsrecht

Het mededingingsrecht is het recht dat betrekking heeft op de concurrentie tussen verschillende bedrijven. Het mededingingsrecht is Europees geregeld. De mededingingswet in Nederland is dus gebaseerd op de Europese wetgeving, net zoals de Duitse mededingingswet. Het mededingingsrecht kent meerdere verboden. Het belangrijkste verbod is het kartelverbod van artikel 101 VWEU. Het kartelverbod moet voorkomen dat bepaalde overeenkomsten ongunstig zijn voor de concurrentie op de markt. Distributieovereenkomsten vallen onder de verticale overeenkomsten in de zin van de Europese mededingingsrecht.⁷ Dit zijn overeenkomsten tussen leveranciers en afnemers.⁸ Doordat een distributieovereenkomst valt onder de verticale overeenkomsten, kan de overeenkomst de mededinging beperken in de zin van artikel 101 VWEU. Ook Amerika kent het mededingingsrecht, hoewel deze niet gebaseerd is op het Europese mededingingsrecht. Het Amerikaanse mededingingsrecht is gebaseerd op verschillende 'acts', namelijk de Sherman Act (1890), de Clayton Act (1914), de Robinson-Patman Act (1936) en de Federal Trade Commission Act (1914). Verboden in het Amerikaanse mededingingsrecht is bijvoorbeeld het vaststellen van de wederverkoopprijs door de leverancier, prijsdiscriminatie, en de distributeur dwingen enkel één bepaald product te verkopen. Sommige van deze bepalingen zijn echter nodig om het product te beschermen en worden vrijwillig afgesloten. Alleen als wordt vastgesteld dat deze afspraken zijn gemaakt om een groot gedeelte van de markt in handen te krijgen, is er sprake van een schending van het mededingingsrecht.⁹

Er zijn enkele situaties wanneer de opzegging van een distributieovereenkomst in strijd is met het mededingingsrecht. Zo mag er in Amerika geen prijsafsprake gemaakt worden. De leverancier mag dus niet de prijs bepalen waarvoor de distributeur de producten moet verkopen. Als er een distributieovereenkomst wordt beëindigd omdat er toch prijsafspraken zijn gemaakt en de distributeur zich niet aan de prijsafspraken houdt, dan is de opzegging in strijd met het mededingingsrecht. De opzegging is dan nietig.¹⁰ Ook in Duitsland mogen er geen prijsafspraken gemaakt worden. Dit volgt uit artikel 14 GWB. In Nederland heeft de rechtbank van Leeuwarden bepaald dat een beëindiging wegens het niet nakomen van bindende prijsafspraken in strijd is met het mededingingsrecht. De opzegging is dan nietig¹¹ Daarnaast is er ook een zaak in Nederland geweest waarin is bepaald dat als er bij de beëindiging van een distributieovereenkomst naar een nieuwe distributieovereenkomst wordt verwezen die in strijd is met het mededingingsrecht, de distributeur niet akkoord hoeft te gaan met de opzegging van de oude distributieovereenkomst. De oude distributieovereenkomst blijft dan de geldende overeenkomst.¹²

⁶ 'Do's and don'ts in de Verenigde Staten', rvo 6 december 2017, rvo.nl (zoek op: *internationaal ondernemen Verenigde Staten*). en 'do's and don'ts in Duitsland', rvo 6 december 2017, rvo.nl (zoek op: *international ondernemen Duitsland*).

⁷ Houben, Asser 2015/135.

⁸ 'Verticale overeenkomsten en verboden afspraken', DECLERCQ 7 december 2017, declercq.nl (zoek op: *Verticale overeenkomsten*).

⁹ 'Understanding Antitrust and Related Regulatory Aspects of Building Distribution Channels', *entrepreneurship* 27 november 2017, entrepreneurship.org (zoek op: *antitrust Distribution Channels*).

¹⁰ Moloshok, *antitrustsource* 2005, p. 6 & 7.

¹¹ Artikel 4 sub a Vrijstellingsverordening.

¹² Hof Arnhem 16 augustus 2005, LJN AU 1583.

In de overeenkomsten van Movexx International staan geen bepalingen die in strijd zijn met het mededingingsrecht. In het interview (bijlage 1) heeft Iris van Ravenswaaij aangegeven dat Movexx International bewust geen prijsafspraken maakt, omdat zij gelooft dat dit verboden was bij wet. Er worden dus geen prijsafspraken gemaakt in de overeenkomst. Het mededingingsrecht wordt verder niet behandeld in deze scriptie, omdat het meer op de inhoud van de distributieovereenkomst ingaat dan op de beëindiging van de overeenkomst.

2.4 Bepalingen in een distributieovereenkomst

Een distributieovereenkomst kan zelf voorzien in een regeling van de opzegging. In de overeenkomsten van Movexx International is weinig geregeld over de opzegging van de distributieovereenkomst. Vaak is er afgesproken dat als de distributeur minder dan 60% van de afgesproken hoeveelheid afneemt, de overeenkomst per direct beëindigd kan worden. Ook als de distributeur zijn bedrijfsvoering beëindigt, wordt de overeenkomst per direct beëindigd. Voor een geheel overzicht van wat er in de overeenkomsten van Movexx International is geregeld, wordt verwezen naar bijlage 2. Zowel in Duitsland, Nederland en Amerika geldt dat als er afspraken zijn gemaakt in de distributieovereenkomst, dat deze afspraken dan in beginsel leidend zijn.

In het Nederlandse recht kan niet elke bepaling die gaat over de beëindiging van de distributieovereenkomst in stand worden gehouden als deze voor de rechter komt. Er kan bijvoorbeeld een te korte opzegtermijn zijn afgesproken in de overeenkomst.

De eisen van redelijkheid en billijkheid in verband met de aard en inhoud van de distributieovereenkomst kunnen de beëindiging van de distributieovereenkomst in de weg staan.¹³ Zolang de bepalingen in de overeenkomst voldoen aan de eisen van redelijkheid en billijkheid, wordt de distributieovereenkomst beëindigd zoals afgesproken. Dit zorgt er dus voor dat Movexx International in de distributieovereenkomst met de distributeur mag afspreken dat bij faillissement van de distributeur de overeenkomst wordt ontbonden. Dit is een redelijke contractsbepaling. Ook kan er een opzegtermijn in de distributieovereenkomst worden afgesproken. Dit is bijvoorbeeld een opzegtermijn van zes maanden. De opzegtermijn geldt dan als redelijke opzegtermijn.¹⁴ Een opzegtermijn kan echter naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn. Denk hierbij aan de symbolische en onredelijke opzegtermijn van een dag. Om te bepalen of een opzegtermijn redelijk is, moet er gekeken worden naar de belangen van de partijen en naar de aard en de reden van de opzegging.¹⁵ Mocht de opzegtermijn te kort zijn dan bepaalt de rechter dat de distributeur recht heeft op een langere opzegtermijn.¹⁶ Ook kan de rechter bepalen dat de overeenkomst opnieuw moet worden opgezegd, maar nu met een redelijke opzegtermijn.¹⁷

In Duitsland is de norm, net zoals in Amerika en Nederland, dat de partijen in beginsel vrij zijn om af te spreken onder welke voorwaarden zij de overeenkomst beëindigen.¹⁸ Er kan bijvoorbeeld worden afgesproken dat als beide partijen geen voordeel meer ondervinden aan de overeenkomst, de overeenkomst beëindigd kan worden.¹⁹ Ook Duitsland kent enkele beperkingen op het gebied van contractsbepalingen. In principe brengt de norm van goeder trouw (Treu and Glauben) een drieslag met zich mee (§ 242 BGB).²⁰ Als eerste kunnen op dit artikel de plichten van de partijen worden aangevuld door de rechter, waar deze niet duidelijk in de overeenkomst zijn uitgelegd. Daarnaast kunnen de rechten van de partijen worden ingeperkt door de rechter.

¹³ Bakker, *BB* 2016/54, afl. 17.

¹⁴ Brink-Van der Meer & Van der Vegt, *Contracten maken* 2007/4, p. 91.

¹⁵ HR 21 april 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1706.

¹⁶ Brink-Van der Meer & Van der Vegt, *Contracten maken* 2007/4, p. 91.

¹⁷ Brink-Van der Meer & Van der Vegt, *Contracten maken* 2007/4, p. 91.

¹⁸ Kotz 2009, p. 416.

¹⁹ Kotz 2009, p. 416.

²⁰ Reurich, p. 95.

Als laatst kunnen de contractsbepalingen worden aangepast door de rechter als de omstandigheden die voortvloeien uit de overeenkomst dan redelijker worden.²¹ Dit ligt op één lijn met de redelijkheid en billijkheid die in het Nederlandse recht een rol speelt bij de beoordeling van bepalingen in overeenkomsten.²²

In Amerika is de opzegging in beginsel rechtmatig verlopen als de bepalingen in de distributieovereenkomst in acht zijn genomen.²³ Een afspraak in de distributieovereenkomst geldt niet als deze in strijd is met de wetten in een bepaalde staat. In New York zijn er geen specifieke wetten over de distributieovereenkomsten die Movexx International afsluit. In New York is er bijvoorbeeld wel een wet over distributieovereenkomsten voor de distributie van boten.²⁴ Naast de wetten kan ook de 'common law' ervoor zorgen dat er bepaalde bepalingen in de overeenkomst niet gelden.²⁵ Dit is geregeld in § 2:302 UCC. Het gaat dan om bepalingen die extreem onredelijk zijn. De bepalingen in de distributieovereenkomst moeten dan zo onredelijk zijn dat de overeenkomst niet mag eindigen op deze manier.²⁶ De rechter kijkt dan of de voorwaarden eenzijdig zijn opgesteld en of de voorwaarden gewetenloos zijn.²⁷ Een voorbeeld is misbruik van de machtspositie door één van de partijen.²⁸ Daarnaast moet de bepaling zelf ook onredelijk zijn.²⁹ Het is bijvoorbeeld onredelijk als een grote contractpartij zich geheel contractueel uitsluit voor alle aansprakelijkheid voor schade.³⁰ Als zowel de tekortkoming als de contractbepaling onredelijk is, dan slaagt het beroep op de onredelijkheid van de contractbepaling.³¹ De vereisten zijn dus strenger dan de redelijkheid en billijkheid in Nederland. Ook het gevolg is niet hetzelfde. Het verweer zorgt ervoor dat de contractbepaling onredelijk is, maar niet dat de opzegging onredelijk was. Er moet dus ook nog bewezen worden dat de opzegging onredelijk was omdat de contractbepaling onredelijk was.

2.4.1 De bepalingen in de huidige distributieovereenkomsten van Movexx International

Movexx International is een bedrijf dat al verscheidene jaren werkt met distributieovereenkomsten. Op dit moment zijn er rond de 70 distributieovereenkomsten in omloop en naar verwachting loopt dit aantal in de komende jaren op. In bijlage 2 is een analyse van de overeenkomsten van Movexx International opgenomen. Allereerst kan worden opgemerkt dat het overgrote deel van de overeenkomsten voor bepaalde tijd is afgesloten. Vaak zit aan de looptijd van de overeenkomst een automatische verlenging van een jaar vast. De meeste overeenkomsten vallen dus onder het recht van een overeenkomst voor bepaalde tijd. Er zijn echter ook enkele overeenkomsten aanwezig die voor onbepaalde tijd zijn afgesloten. Ook zijn er overeenkomsten voor bepaalde tijd aanwezig die stilzwijgend zijn verlengd en nu dus voor onbepaalde tijd gelden.

Over de beëindiging van de overeenkomsten is weinig geregeld in de overeenkomsten zelf. Er is enkel geregeld dat als de overeenkomst een verlengingstermijn bevat (van bijvoorbeeld een jaar), de overeenkomst slechts mag worden opgezegd met de inachtneming van een opzegtermijn van zes maanden. Daarnaast zijn er in sommige overeenkomsten bijzondere omstandigheden genoemd waarmee de overeenkomst per direct mag worden beëindigd. De eerste omstandigheid is dat de distributeur minder dan 60% van de afgesproken minimumhoeveelheid afneemt.

²¹ Reurich, p. 95 & 96.

²² Brinks, 2014, p. 38 e.v.

²³ Van de Pavard 1999, p. 233.

²⁴ § 812 GBS.

²⁵ Farnsworth 1990, p. 323 e.v.

²⁶ Division of Triple T Service, Inc. v. Mobil Oil Corl., 60 Misc.2d 720, 340 N.Y.S.2d 191 (N.Y. 1969).

²⁷ Van de Pavard 1999, p. 234.

²⁸ Farnsworth 1990, p. 332 e.v.

²⁹ Leff, *American Law Register* 1967/115, no. 4, p. 487.

³⁰ Bisceglie e.a. 2017, § 11.12(3).

³¹ Leff, *American Law Register* 1967/115, no. 4, p. 487.

De tweede en tevens laatste omstandigheid is dat de distributeur stopt met zijn bedrijfsvoering of wordt overgenomen. In geen enkele overeenkomst is meer geregeld dan het hiervoor genoemde.

Er zijn ook nog enkele bepalingen in de algemene voorwaarden die een bepaald aspect regelen van de beëindiging van de overeenkomst. Allereerst moet worden opgemerkt dat Movexx International op dit moment twee algemene voorwaarden door elkaar heen gebruikt, namelijk de Orgalimevoorwaarden en de Metaalunievoorwaarden. De onderzoeker behandelt allereerst de Orgalimevoorwaarden.³² De Orgalimevoorwaarden hebben vier sets algemene voorwaarden. De onderzoeker behandelt vooral de voorwaarden voor de levering en montage van elektrotechnische producten. In artikel 21 van deze voorwaarden is opgenomen dat ontbinding mogelijk is als de levering zo lang duurt dat de maximale vergoeding die is geregeld in de voorwaarden moet worden betaald. Ook als het duidelijk is dat de leverancier niet meer gaat leveren is er recht op beëindiging. Verder is er nog de situatie dat de distributeur de levering niet gaat aannemen. Dan heeft de leverancier recht op beëindiging van de overeenkomst. Als een overmachtssituatie langer duurt dan zes maanden, dan mag er beëindigd worden. Dit is geregeld in artikel 75 van de Orgalimevoorwaarden. Als laatst is er een bepaling die stelt dat als de distributeur niet binnen drie maanden na de zekerheidstelling betaalt, de leverancier ook recht heeft op beëindiging. Dit is geregeld in artikel 21 van de Orgalimevoorwaarden.³³ In de Metaalunievoorwaarden zijn andere soorten beëindigingsvoorwaarden opgenomen. Allereerst is er in artikel 5.6 Metaalunievoorwaarden opgenomen dat het te laat leveren van de producten geen recht op ontbinding geeft. Daarnaast kan de leverancier volgens artikel 6.3 Metaalunievoorwaarden de overeenkomst ontbinden als een product geruild wordt, maar het product niet terugkomt in de staat waarin het geleverd is. De overeenkomst kan ook na zes maanden overmacht worden beëindigd. Dit is opgenomen in artikel 8.4 van de Metaalunievoorwaarden. Tot slot is staat er in artikel 19 van de Metaalunievoorwaarden dat met wederzijds goedvinden de partijen op elk moment de overeenkomst kunnen beëindigen.³⁴

2.4.2. Distributieovereenkomstenanalyse

De onderzoeker heeft zes distributieovereenkomsten bekeken van andere bedrijven, om inzicht te krijgen hoe deze bedrijven de beëindiging van de overeenkomst hebben geregeld. Deze vergelijking is opgenomen in bijlage 3. De meeste modellen van distributieovereenkomsten zijn distributieovereenkomsten voor een bepaalde tijd. Dit kan variëren van een periode van één jaar tot een periode van vijf jaar. Vaak is er een mogelijkheid tot (stilzwijgende) verlenging van de distributieovereenkomst, als beide partijen de overeenkomst niet opzeggen. Tevens kan er bepaald zijn in de overeenkomst wat de maximale looptijd van de overeenkomst is. Ook is er in elke distributieovereenkomst geregeld in welke situaties er per direct opgezegd kan worden, zonder inachtneming van de opzegtermijn. De situaties die in de overeenkomsten voorkomen zijn bij een tekortkoming in de nakoming, bij faillissement of een soortgelijke situatie, bij een wisseling in het management die zorgt voor een grote verandering in de bedrijfsvoering, bij het niet voldoen aan de minimale afnameverplichting of een te lage omzet van de distributeur en bij andere belangrijke redenen. In sommige overeenkomsten wordt aangegeven wanneer deze belangrijke redenen zich voordoen.

Ook wordt in sommige modelovereenkomsten geregeld dat de distributeur geen recht heeft op een goodwillvergoeding of op een andere vergoeding voor bijvoorbeeld de investeringen die nog niet zijn terugverdiend.

³² 'Algemene voorwaarden voor de levering en de montage van mechanische, elektrotechnische en elektronische producten', *Orgalime* 2014.

³³ 'Levering van mechanische, elektrotechnische en elektronische producten', *Orgalime* 2012.

³⁴ Koninklijke Metaalunievoorwaarden 2014.

2.5 De wensen van Movexx International

Allereerst moet worden opgemerkt dat Movexx International een Nederlands bedrijf is. Dit betekent dat het bedrijf het Nederlandse recht het best beheerst. Ook is het makkelijker om te communiceren met een advocaat uit het vestigingsland van het bedrijf, dan een advocaat helemaal in Duitsland of Amerika. Bijna alle werknemers van Movexx International zijn Nederlands. Dit betekent dat de taal waarin het meest gecommuniceerd wordt Nederlands is. Zeker als het aankomt op juridische begrippen is het fijn om in de taal van het bedrijf te kunnen overleggen.

De onderzoeker heeft een interview gehouden met Iris van Ravenswaaij, de Vice-President van Movexx International. Dit interview is opgenomen in bijlage 1. Uit dit onderzoek zijn enkele belangrijke punten naar voren gekomen. Movexx International staat voor gelijkheid en duidelijkheid, de beëindiging moet dan ook duidelijk en volgens de wet zijn. Ook is het belangrijk voor Movexx International dat de beëindiging voor beide partijen op dezelfde manier verloopt. Er moeten heldere afspraken in de overeenkomst worden gemaakt, waardoor het voor beide partijen duidelijk is wat er wordt verwacht. Dit kan bijvoorbeeld gaan over hoelang de opzegtermijn is, hoe de partijen de opzegging over en weer bekend aan elkaar kunnen maken en wanneer opzegging wel en niet is toegestaan. Dit betekent echter niet dat de overeenkomst een boekwerk moet worden. De voorkeur van het bedrijf gaat uit naar overeenkomsten voor onbepaalde tijd. Movexx International vergeet namelijk de overeenkomsten voor bepaalde tijd te verlengen. Verder vindt Movexx International dat een distributieovereenkomst een jaar moet lopen voordat het bedrijf kan beslissen of een dealer bij het bedrijf past of niet. Een redelijke opzegtermijn is volgens Movexx International zes maanden. Ook vindt het bedrijf het belangrijk dat het duidelijk is waarom er wordt opgezegd. Movexx International wil zo min mogelijk vergoedingen die over en weer betaald moeten worden. Enkel als het contract wordt geschonden zou er een mogelijkheid tot vergoeding mogen zijn. Verder stelt Movexx International weinig eisen voor een distributeur. Het enige dat verplicht is voor de distributeurs, is om een demomodel te kopen als de overeenkomst net is afgesloten. Daarnaast moeten de distributeurs zo nu en dan een beurs bijwonen. Movexx International heeft er geen problemen mee om de producten van de distributeur terug te kopen na de beëindiging van de overeenkomst. Het is het meest voordelig voor Movexx International om afspraken te maken in de distributieovereenkomst zelf over de beëindiging van de distributieovereenkomst. Dan is het duidelijk voor beide partijen hoe de overeenkomst opgezegd kan worden. In bijlage 4 is een voorbeeld opgenomen van enkele bepalingen die in de distributieovereenkomst van Movexx International kunnen worden opgenomen.

2.6 Tussenconclusie

Een distributieovereenkomst is een raamovereenkomst en een duurovereenkomst. Bij de beëindiging van de distributieovereenkomst worden verschillende belangen nagestreefd. Movexx International geeft de voorkeur aan een opzegtermijn van zes maanden en het niet hoeven betalen van een vergoeding aan de distributeur. Een distributieovereenkomst mag niet worden opgezegd als de opzegging in strijd is met het mededingingsrecht. Movexx International moet dus opletten dat de reden van de opzegging niet ligt in het niet voldoen aan bindende prijsafspraken door de distributeur. Daarnaast kan de beëindiging voor een groot gedeelte in de overeenkomst zelf worden geregeld. In alle drie de landen geldt dan wel dat de afspraken redelijk moeten zijn. Zijn de afspraken niet redelijk, dan kan de rechter bepalen dat er niet kan worden opgezegd zoals afgesproken in de overeenkomst. Op dit moment is er weinig geregeld in de distributieovereenkomsten van Movexx International. Andere bedrijven nemen vaak wel een bepaling op over de beëindiging van de distributieovereenkomst in de distributieovereenkomst zelf. Movexx International heeft aangegeven ook duidelijke bepalingen te willen voor de beëindiging van een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd.

Hoofdstuk 3: Het Nederlandse recht voor beëindiging distributieovereenkomst

Movexx International is een Nederlands bedrijf. Op de meeste distributieovereenkomsten is dan ook het Nederlandse recht van toepassing verklaard. Deze overeenkomsten moeten op een gegeven moment ook beëindigd worden. Bij de beëindiging van de distributieovereenkomst moet er onderscheid worden gemaakt tussen overeenkomsten voor bepaalde tijd en voor onbepaalde tijd.³⁵ In dit hoofdstuk wordt allereerst de beëindiging van distributieovereenkomsten voor bepaalde en onbepaalde tijd besproken. Hierna volgt een uiteenzetting van bijzondere omstandigheden waardoor de distributieovereenkomst in ieder geval beëindigd kan worden. Als laatst wordt er gekeken naar de goodwillvergoeding en de aanvullende vergoeding en of deze betaald dienen te worden door Movexx bij de beëindiging van een distributieovereenkomst.

3.1 Distributieovereenkomst voor bepaalde tijd

Een belangrijk arrest is het arrest Mondia/Calanda van de Hoge Raad uit 1988. Dit was de eerste uitspraak van de Hoge Raad waarbij de opzegging van een distributieovereenkomst voor bepaalde tijd werd besproken.³⁶ De hoofdregel voor een distributieovereenkomst voor bepaalde tijd is dat deze niet tussentijds opzegbaar is. Deze regel is herhaald in de uitspraak van het Hof van Leeuwarden op 8 maart 2006.³⁷ In het arrest Mondia/Calanda wordt verder aangegeven dat bij onvoorziene omstandigheden (zoals bijvoorbeeld een oorlog) het wel mogelijk is om de distributieovereenkomst voor bepaalde tijd tussentijds op te zeggen. Daarnaast is het mogelijk om een reden voor een tussentijdse opzegging op te nemen in het contract, waardoor het mogelijk wordt om de overeenkomst tussentijds op te zeggen. Ook een wanprestatie van één van de partijen kan volgens bovengenoemd arrest een overeenkomst voor bepaalde tijd beëindigen. Er is sprake van een wanprestatie als één van de partijen de verplichtingen uit de distributieovereenkomst niet nakomt. In de distributieovereenkomst van Movexx International staat bijvoorbeeld de volgende bepaling: Distributor commits to: buying at least some demo units: e.g. models T1000, T1500 and T2500". Als de distributeur voor een langere tijd nalaat om deze demo units te kopen, dan is er sprake van wanprestatie. Zowel de wanprestatie als de onvoorziene omstandigheid worden in paragraaf 3.4 besproken.

De looptijd van een overeenkomst voor bepaalde tijd wordt van tevoren afgesproken. De looptijd kan bijvoorbeeld drie jaar zijn. Er bestaat echter een situatie waarbij er een overeenkomst voor bepaalde tijd wordt aangegaan. Nadat de afgesproken periode is verstreken gaan de partijen door alsof de overeenkomst nog steeds geldt. Dit heet de stilzwijgende verlenging van de distributieovereenkomst. Het grootste gedeelte van de distributieovereenkomsten voor bepaalde tijd van Movexx International is na het verstrijken van de afgesproken periode voortgezet zonder een nieuwe overeenkomst af te spreken. In het Nederlandse rechtssysteem wordt aangenomen dat de overeenkomst dan voor onbepaalde tijd is gaan gelden. Ook wordt aangenomen dat de partijen hun distributieovereenkomst ongewijzigd hebben voortgezet.³⁸ Tenzij de partijen feitelijk handelen onder andere voorwaarden.³⁹ De rechter kan daarnaast bepalen dat de distributieovereenkomst is verlengd voor eenzelfde termijn als de oorspronkelijke termijn.⁴⁰ Een overeenkomst van een jaar wordt dus stilzwijgend verlengd met nog een jaar. Dit kan enkel als de partijen nooit hebben bedoeld om een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd aan te gaan.⁴¹

³⁵ Mönnink, *NJB* 2009, afl. 29, 1480.

³⁶ HR 21 oktober 1988, ECLI:NL:PHR:1988:AD0483.

³⁷ Hof Leeuwarden 8 maart 2006, ECLI:NL:GHLEE:2006:AV4142.

³⁸ Brink-Van der Meer & Van der Vegt, *Contracten maken* 2007/4, p. 91.

³⁹ Brink-Van der Meer & Van der Vegt, *Contracten maken* 2007/4, p. 91.

⁴⁰ Brink-Van der Meer & Van der Vegt, *Contracten maken* 2007/4, p. 91.

⁴¹ V.zr. Rb. Breda 3 oktober 2003, ECLI:NL:RBBRE:2003:AL7486.

In de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Breda op 3 oktober 2003 was er bijvoorbeeld sprake van een distributieovereenkomst voor bepaalde tijd. Deze werd telkens verlengd met nog een maand, als de overeenkomst ten einde liep. Hieruit blijkt volgens de rechter dat de partijen nooit de intentie hebben gehad om een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd aan te gaan. De voorzieningenrechter heeft dan ook besloten dat de distributieovereenkomst telkens voor bepaalde tijd is verlengd en nooit is overgegaan naar een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd. Een distributieovereenkomst wordt ook voor nog eens een bepaalde tijd verlengd als dit in de overeenkomst zelf is afgesproken. In de distributieovereenkomsten van Movexx International komt de laatstgenoemde optie veel voor: *'Deze overeenkomst wordt afgesloten voor een periode van één jaar beginnend op 1 september 2015. Na deze periode wordt deze overeenkomst automatisch voor nog een jaar verlengd, tenzij één van de partijen schriftelijk de overeenkomst opzegt uiterlijk zes maanden voor het eind van de distributieovereenkomst.'* Of een overeenkomst stilzwijgend wordt verlengd naar een overeenkomst voor bepaalde of een overeenkomst voor onbepaalde tijd is een belangrijke vraag voor Movexx International. De manieren van beëindigen van een overeenkomst voor bepaalde tijd of voor onbepaalde tijd zijn namelijk verschillend.

3.2 Distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd

In een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd kunnen afspraken worden gemaakt over de beëindiging van deze overeenkomst. In de distributieovereenkomsten van Movexx International zijn geen bepalingen opgenomen die de beëindiging van de overeenkomst voor onbepaalde tijd regelen. Als de beëindiging van de distributieovereenkomst niet is geregeld in de distributieovereenkomst zelf, dan is het volgens de Hoge Raad zo dat de eisen van redelijkheid en billijkheid ervoor kunnen zorgen dat de overeenkomst voor onbepaalde tijd opgezegd kan worden.⁴² Deze gedachtegang komt erop neer dat partijen nooit bedoeld kunnen hebben om tot in de eeuwigheid samen te werken.⁴³ Een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd is daarom over het algemeen opzegbaar. In het arrest Gemeente Ronde Venen/Stedin heeft de Hoge Raad nog eens duidelijk deze denkwijze verwoord.⁴⁴ De uitwerking van dit arrest is opgenomen in bijlage 5. Als er echter mondeling of schriftelijk is afgesproken dat een overeenkomst niet kan worden opgezegd zonder wederzijds goedvinden of bijzondere omstandigheden, dan kan de distributieovereenkomst niet zonder voorgenoemde voorwaarden worden opgezegd.⁴⁵ Daarnaast moet Movexx International altijd duidelijk aan de distributeur mededelen dat de overeenkomst wordt beëindigd.⁴⁶ Er mag verder ook niet de indruk worden gewekt dat de overeenkomst voor een langere periode zal voortduren. Als Movexx International mondeling steeds benadrukt dat de overeenkomst nog jaren gaat voortduren, dan kan de overeenkomst niet onverwachts worden opgezegd. Er is dan dus een soort van minimumduur van de overeenkomst.⁴⁷ Als laatst kan er in een distributieovereenkomst worden afgesproken dat er een terugkoopverplichting is voor de leverancier van de producten die de distributeur nog niet heeft verkocht.⁴⁸ Is er geen bepaling in de overeenkomst opgenomen, dan is er in principe geen terugkoopverplichting voor de leverancier. Er zijn nog twee belangrijke kanttekeningen en voorwaarden te noemen bij de beëindiging van de distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd. Deze worden in paragraaf 3.2.1 en 3.2.2 besproken.

⁴² Brink-Van der Meer & Van der Vegt, *Contracten maken* 2007/4, p. 92.

⁴³ Brink-Van der Meer & Van der Vegt, *Contracten maken* 2007/4, p. 92.

⁴⁴ HR 28 oktober 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ9854.

⁴⁵ Rb. Arnhem 31 mei 2006 LJN AY 5380.

⁴⁶ Vزر. Rb. Almelo 1 februari 2006, LJN AV 1210.

⁴⁷ Van de Pavert 1999, p. 136.

⁴⁸ Rb. Arnhem 14 april 2004, ECLI:NL:RBARN:2004:AP3447.

3.2.1 Zwaarwegend belang

In het Maison Latour-arrest van de Hoge Raad uit 1999 is bepaald dat de distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd in beginsel mag worden opgezegd.⁴⁹ De eisen van redelijkheid en billijkheid, samen met de omstandigheden van het geval, kunnen ervoor zorgen dat de opzegging van de distributieovereenkomst enkel mogelijk is als er zwaarwegende redenen bestaan om de overeenkomst op te zeggen. In 2004 heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Arnhem zelfs gezegd dat een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd alleen opzegbaar is indien er een zwaarwegend belang voor de opzegging bestaat.⁵⁰

In de literatuur bestaat er veel discussie over de vraag of een zwaarwegend belang vereist is om een distributieovereenkomst op te mogen zeggen.⁵¹ In beginsel wordt aangenomen dat de distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd kan worden opgezegd zonder dat daar een zwaarwegend belang voor nodig is.

Als een opzegging van een distributieovereenkomst bij de rechter komt, dan moet door de rechter er een belangenafweging worden gemaakt. Het belang van Movexx International om de overeenkomst op te zeggen moet zwaarder wegen dan het belang dat de distributeur heeft bij het behouden van de distributieovereenkomst. Als het belang van de distributeur zwaarder weegt, dan kan de overeenkomst niet worden opgezegd.⁵² Een zaak waarin het belang van de distributeur zwaarder woog, is die van de niet gepubliceerde uitspraak van de rechtbank Haarlem.⁵³ De overeenkomst tussen distributeur en leverancier liep al ruim 30 jaar. De distributeur was voor 95% van zijn omzet afhankelijk van de leverancier. Verder was de distributeur ook exclusiviteit toegekend. De leverancier wou de overeenkomst beëindigen, omdat de omzet achterbleef en de distributeur niet naar behoren functioneerde. De rechter besloot dat de belangen van de leverancier niet zwaarder wogen dan die van de distributeur en dat de overeenkomst niet kon worden opgezegd. Toch levert de afhankelijkheid van de distributeur niet altijd een zwaarwegende grond op. Zo kan er bij grote afhankelijkheid van de distributeur de overeenkomst alsnog beëindigd worden zonder zwaarwegende grond.⁵⁴ In de uitspraak van de voorzieningenrechter Arnhem van 1 oktober 2004 kreeg de leverancier vergaande bescherming van de rechter, omdat de leverancier al bijna twee jaar de distributeur erop aanstuurde om niet meer zo afhankelijk te zijn. Hierdoor had de leverancier alles gedaan wat in zijn mogelijkheden lag om de schade van de opzegging te beperken. De voorzieningenrechter van Den Bosch was van mening dat voor de opzegging van een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd, geen sprake hoefde te zijn van een zwaarwegend belang.⁵⁵ Concluderend is er dus geen lijn te trekken uit de jurisprudentie en moet per geval worden bekeken of Movexx International een zwaarwegend belang nodig heeft om de distributieovereenkomst op te zeggen.

3.2.2 Opzegtermijn

Daarnaast is het niet zo dat een overeenkomst voor onbepaalde tijd van de één op de andere dag opgezegd kan worden. Er wordt aangenomen dat een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd enkel kan worden opgezegd met inachtneming van een redelijke opzegtermijn.⁵⁶ De opzegtermijn zorgt voor schadebeperking, omdat de partij die is opgezegd tijdens de opzegtermijn maatregelen kan nemen om de schade van de opzegging te beperken.⁵⁷ Een voorbeeld hiervan is alvast onderhandelen met een nieuwe leverancier.

⁴⁹ HR 3 december 1999, ECLI:NL:HR:1999:AA3821.

⁵⁰ Rb. Arnhem (vzr.) 1 oktober 2004, ECLI:NL:RBARN:2004:AR5204.

⁵¹ Brink-Van der Meer & Van der Vegt, *Contracten maken* 2007/4, p. 92.

⁵² Brink-Van der Meer & Van der Vegt, *Contracten maken* 2007/4, p. 92.

⁵³ Brink-Van der Meer & Van der Vegt, *Contracten maken* 2007/4, p. 92.

⁵⁴ Vzr. Rb. Arnhem 1 oktober 2004, ECLI:NL:RBARN:2004:AR5204.

⁵⁵ Vzr. Rb. Den Bosch, 10 februari 2005, ECLI:NL:RBSHE:2005:AS5628.

⁵⁶ Mönnink, *NJB* 2009, afl. 29, 1480.

⁵⁷ Mönnink, *NJB* 2009, afl. 29, 1480.

Hierdoor kan na de beëindiging van de distributieovereenkomst binnen een korte termijn verder gegaan worden met de bedrijfsvoering.

Als de opzegtermijn zorgt voor extra schade, dan kan de opzegtermijn worden omgezet in een aanvullende schadevergoeding.⁵⁸

Movexx International kan een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd dus alleen opzeggen met inachtneming van een redelijke opzegtermijn.

De opzegtermijn die in de distributieovereenkomst wordt genoemd wordt vaak door de rechter als redelijk beschouwd. Zoals in paragraaf 2.4 is besproken kan de rechter bepalen dat de opzegtermijn opgenomen in de distributieovereenkomst niet redelijk is. Een voorbeeld van een niet redelijke opzegtermijn in een distributieovereenkomst is een opzegtermijn van 30 dagen.⁵⁹ De opzegtermijn wordt dan door de rechter verlengd naar een redelijke opzegtermijn. Als de onredelijke opzegtermijn niet door de rechter wordt verlengd, dan kan de rechter bepalen dat er een schadevergoeding betaald moet worden. De schadevergoeding is de gederfde nettowinst in de periode waar de opzegtermijn te kort was.⁶⁰ Als er geen opzegtermijn in de overeenkomst is geregeld, dan moet er worden gekeken naar de omstandigheden van het geval (in verband met de redelijkheid en billijkheid). De rechter houdt met de volgende zaken rekening bij het bepalen van de lengte van de opzegtermijn: de duur van de relatie, de mate van afhankelijkheid van de distributeur, de opgewekte verwachtingen en het vertrouwen dat de distributeur mocht hebben in het voortduren van de relatie, de expliciete of impliciete verklaringen van de leverancier met betrekking tot de duur van de relatie, de investeringen die gedaan zijn door de distributeur en de reden van de opzegging.⁶¹

Doordat alle omstandigheden in elke opzegsituatie moeten worden meegewogen, is het moeilijk om een regel voor een passende opzegtermijn te formuleren. In de literatuur worden de volgende opzegtermijnen als uitgangspunt genomen.⁶²

- Als de duur van de overeenkomst tien jaar of langer is dan één á twee jaar opzegtermijn;
- Als de overeenkomst vier tot tien jaar heeft geduurd, dan is de opzegtermijn vaak tussen de acht en twaalf maanden;
- Als de overeenkomst tussen de twee tot vier jaar heeft geduurd, dan is de opzegtermijn rond de zes maanden;
- Als de overeenkomst tussen de nul tot twee jaar heeft geduurd, dan is de opzegtermijn rond de drie maanden.

Daarnaast wordt in de literatuur de volgende formule gehanteerd:

- Bij overeenkomsten met een looptijd tot tien jaar dan 1,2 maand opzegtermijn per jaar;
- Bij overeenkomsten met een looptijd van meer dan tien jaar dan 0,8 maand opzegtermijn per jaar;
- Het maximum is een opzegtermijn van drie jaar.⁶³

De bovengenoemde opzegtermijnen zijn de opzegtermijnen zonder dat er wordt gekeken naar de redelijkheid en billijkheid. Uit het bovenstaande kan worden afgeleid dat een opzegtermijn van langer dan een jaar over het algemeen alleen bij langdurige distributierelaties voorkomt. Vaak is er dan sprake van een grote afhankelijkheid van de distributeur.⁶⁴

⁵⁸ Rb. Den Bosch 3 december 2003, ECLI:NL:RBSHE:2003:AO1576.

⁵⁹ Mönnink, *NJB* 2009, afl. 29, 1480

⁶⁰ Mönnink, *NJB* 2009, afl. 29, 1480.

⁶¹ Mönnink, *NJB* 2009, afl. 29, 1480.

⁶² Brink-Van der Meer & Van der Vegt, *Contracten maken* 2007/4, p. 94.

⁶³ Barendrecht & Van Peursem 1997, p. 156.

⁶⁴ Mönnink, *NJB* 2009, afl. 29, 1480.

3.3 Vroegtijdige beëindiging wegens omstandigheden

Naast de beëindiging van een overeenkomst onder 'normale' omstandigheden kunnen er ook omstandigheden een rol spelen, waardoor de overeenkomst vervroegd kan worden beëindigd. Deze vormen van beëindiging kunnen zowel bij overeenkomsten voor bepaalde als voor de overeenkomsten voor onbepaalde tijd. Dit is dan ook zonder opzegtermijn. Hieronder worden situaties besproken waarbij vroegtijdige beëindiging mogelijk is. Allereerst zullen de onvoorziene omstandigheden aan bod komen. Daarna wordt de tekortkoming in de nakoming besproken die ontbinding tot gevolg heeft.

3.3.1 Onvoorziene omstandigheden

De eerste reden om een distributieovereenkomst vroegtijdig te kunnen beëindigen, is als er sprake is van de onvoorziene omstandigheid. Een voorbeeld van een onvoorziene omstandigheid is een prijsstijging in de productiekosten van meer dan 400%.⁶⁵ Ook oorlog of overstroming kunnen onvoorziene omstandigheden zijn.⁶⁶ De onvoorziene omstandigheid is geregeld in artikel 6:258 BW. Deze bepaling is van dwingend recht.⁶⁷ Enkel de rechter kan de overeenkomst ontbinden op grond van de onvoorziene omstandigheid. Bij deze manier van beëindigen van de overeenkomst moet er dus altijd een rechter aan te pas komen.⁶⁸ Partijen kunnen bepaalde 'onvoorziene omstandigheden' in de overeenkomst zelf opnemen. Deze onvoorziene omstandigheden kunnen nooit meer onder 6:258 BW vallen, omdat ze in de overeenkomst stonden en dus niet meer onvoorzien zijn.⁶⁹

Bij de onvoorziene omstandigheid moet rekening worden gehouden met de redelijkheid en billijkheid.⁷⁰ De onvoorziene omstandigheid moet van zulke aard zijn dat instandhouding van de overeenkomst tot het overeengekomen tijdstip niet kan worden verwacht.⁷¹

Er zijn enkele vereisten voor het aannemen van onvoorziene omstandigheden in de zin van artikel 6:258 BW. Allereerst moet er natuurlijk een onvoorziene omstandigheid zijn. Het gaat er hierbij niet om of de omstandigheden letterlijk voorzienbaar waren, maar of de partijen ervan uit zijn gegaan dat een bepaalde gebeurtenis zou plaatsvinden. Verder moet de omstandigheid echt in de toekomst hebben gelegen. Er mag bij het afsluiten van de overeenkomst nog geen sprake van de situatie zijn geweest.⁷² Daarnaast mag de wederpartij niet verwachten dat de overeenkomst voortgezet kan worden. Dit betekent dat er pas bij hoge uitzondering ontbinding van de overeenkomst plaats kan vinden.⁷³ Verder geeft artikel 6:258 lid 2 BW aan dat als de omstandigheden voor rekening komen van de partij die zich beroept op dit artikel, de ontbinding niet kan plaatsvinden.

3.3.2 Tekortkoming in de nakoming en daardoor ontbinding

Voor de distributieovereenkomst gelden de normale regels van het Burgerlijk Wetboek, omdat de distributieovereenkomst niet in een speciale wet is geregeld. Eén van die regels is dat een overeenkomst kan worden beëindigd door een tekortkoming in de nakoming. Vaak wordt deze bevoegdheid gedeeltelijk uitgesloten in de overeenkomst zelf of in de algemene voorwaarden.

⁶⁵ Rb. 's-Hertogenbosch 28 oktober 2009, ECLI:NL:RBSHE:2009:BK3241.

⁶⁶ 'Niet-nakoming van overeenkomsten; recht op ontbinding of wijziging als gevolg van onvoorziene omstandigheid', *Nevi* 29 december 2017, nevi.nl (zoek op: *onvoorziene omstandigheid*).

⁶⁷ Artikel 6:250 Burgerlijk Wetboek.

⁶⁸ Artikel 6:258 lid 1 Burgerlijk Wetboek.

⁶⁹ Valk, *T&C* 2017, 6:258 BW.

⁷⁰ Valk, *T&C* 2017, 6:258 BW.

⁷¹ HR 21 oktober 1988, ECLI:NL:HR:1988:AD0483.

⁷² H R 20 februari 1998, ECLI:NL:HR:1998:ZC2587.

⁷³ Hartkamp & Sieburgh, *Asser* 2014/449, 6-III.

Een voorbeeld is te vinden in de door Movexx International vaak gebruikte algemene voorwaarden, namelijk de Metaalunievoorwaarden. In artikel 5.6 van deze voorwaarden is opgenomen dat de overschrijding van de levertijd en/of uitvoeringsperiode in geen geval recht geeft op schadevergoeding of ontbinding.⁷⁴

De ontbinding is geregeld in artikel 6:265 BW. De vereisten voor een ontbinding zijn dat het moet gaan om een wederkerige overeenkomst en een tekortkoming waarbij de schuldenaar in verzuim is, tenzij nakoming tijdelijk of blijvend onmogelijk is. Bij een distributieovereenkomst is sprake van een wederkerige overeenkomst, omdat beide partijen een prestatie moeten verrichten.⁷⁵ De distributeur moet producten afnemen en doorverkopen en de leverancier moet producten leveren aan de distributeur. Daarnaast moet er een tekortkoming zijn. Iedere tekortkoming kan een grond zijn voor gehele of gedeeltelijke ontbinding.⁷⁶ Ook bij overmacht is het mogelijk om de overeenkomst te ontbinden.⁷⁷ De overeenkomst kan ontbonden worden door de wederpartij van partij die tekortschiet. Ook mag deze wederpartij zelf de keuze maken tussen gehele of gedeeltelijke ontbinding.⁷⁸ Ontbinding is ook niet toegestaan als er een redelijk alternatief is in plaats van ontbinden.⁷⁹ Tevens kan er geen ontbinding plaatsvinden als de prestatie al is uitgevoerd en deze niet teruggedraaid kan worden.⁸⁰ De mogelijkheid van ontbinding wordt beperkt als de aard van de tekortkoming geen ontbinding rechtvaardigt.⁸¹ Dit is bijvoorbeeld het geval als Movexx een overeenkomst heeft gesloten om drie machines te leveren en de dealer daarvoor vijf cent te weinig betaalt. De overeenkomst kan dan niet door Movexx International worden ontbonden. De vraag is dus of de tekortkoming groot genoeg is om de ontbinding te rechtvaardigen. Dit hangt af van de omstandigheden van het geval waarbij de aard van de overeenkomst een rol speelt.⁸²

Als het voor een partij tijdelijk of blijvend onmogelijk is om de verplichtingen na te komen, dan mag er direct ontbonden worden. Mocht dit niet het geval zijn dan moet eerst er eerst sprake zijn van verzuim.⁸³ Dit betekent dat er een brief moet worden gestuurd waarin de wederpartij ingebreke wordt gesteld en daarbij moet een termijn worden gesteld om alsnog na te komen.⁸⁴ De termijn verschilt per omstandigheid en wordt bepaald door de redelijkheid en billijkheid.⁸⁵ De termijn kan ook in de distributieovereenkomst zelf worden bepaald.⁸⁶ Vaak wordt een termijn van veertien of 30 dagen gesteld, voordat de andere partij in verzuim is. Het is echter niet zo dat een termijn van veertien of 30 dagen altijd als redelijk wordt gezien.⁸⁷ Pas als de verzuimtermijn is verlopen, mag de overeenkomst worden ontbonden.

⁷⁴ Koninklijke Metaalunievoorwaarden 2014.

⁷⁵ Artikel 6:261 Burgerlijk Wetboek.

⁷⁶ Olthof, *T&C* 2017, 6:265 BW.

⁷⁷ Olthof, *T&C* 2017, 6:265 BW.

⁷⁸ Olthof, *T&C* 2017, 6:265 BW.

⁷⁹ HR 24 november 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1895.

⁸⁰ HR 4 februari 2000, CLI:NL:HR:2000:AA4728.

⁸¹ Olthof, *T&C* 2017, 6:265 BW.

⁸² HR 4 februari 2000, CLI:NL:HR:2000:AA4728.

⁸³ Olthof, *T&C* 2017, 6:265 BW.

⁸⁴ Artikel 6:82 van het Burgerlijk Wetboek.

⁸⁵ Timmer & Paffen 2014, p. 183.

⁸⁶ Katan, *GS Verbintenissenrecht* 2015, aant. 28.

⁸⁷ Van de Pas, *Dirkzwager* 2012.

3.4 Vergoedingen

Bij het beëindigen van een distributieovereenkomst kan er sprake zijn van een vergoeding die de leverancier aan de distributeur moet betalen. De vergoedingen die in deze paragraaf worden besproken zijn vergoedingen die tot stand komen, zelfs als de beëindiging van de overeenkomst op een juridisch correcte manier is gedaan.

Het gaat dus om het betalen van een geldbedrag omdat de overeenkomst is beëindigd en niet omdat de leverancier of distributeur zich niet aan de regels heeft gehouden

3.4.1 Goodwillvergoeding

De distributieovereenkomst lijkt erg op de agentuurovereenkomst. Hierdoor zijn de meningen in Nederland verdeeld of de wettelijke regels van de agentuurovereenkomst ook zouden moeten gelden voor de distributieovereenkomst.⁸⁸ Een belangrijk onderwerp hierbij is de goodwillvergoeding aan de distributeur. Bij een agentuurrelatie moet er een goodwillvergoeding worden betaald bij de beëindiging van de overeenkomst. Dit is in Nederland maximaal de jaarlijkse vergoeding die de agent heeft ontvangen, berekend over de afgelopen vijf jaar.⁸⁹ In Nederland worden de regels van de agentuurovereenkomst niet op de distributieovereenkomst toegepast.⁹⁰ De Nederlandse rechter heeft bepaald dat de goodwillvergoeding bij de beëindiging van de agentuurovereenkomst geen doorwerking heeft op de distributieovereenkomst, omdat bij een distributieovereenkomst op eigen naam en rekening van de distributeur wordt gehandeld.⁹¹ Een handelsagent handelt in naam van de leverancier. Bij een distributieovereenkomst zijn de klanten dus relaties van de distributeur en niet van de leverancier en hoeft er dus geen goodwillvergoeding betaald te worden.⁹² Verder is de rechter van mening dat er sprake is van dubbele compensatie als er een opzegtermijn is met eventuele aanvullende schadevergoeding en daarbij nog eens een goodwillvergoeding.⁹³ Movexx International hoeft dus geen goodwillvergoeding te betalen aan de distributeur op het moment dat er Nederlands recht van toepassing is op de overeenkomst.

3.4.2 Aanvullende schadevergoeding

De goodwillvergoeding kan dus niet worden uitgekeerd in Nederland. Er kan wel een billijke vergoeding worden toegekend aan de distributeur. Dit wordt een aanvullende vergoeding genoemd. Zo'n aanvullende schadevergoeding is bedoeld om de schade die wordt veroorzaakt bij de opzegging van de overeenkomst te vergoeden, waardoor de partij waarvan de overeenkomst wordt opgezegd, naast het ondernemingsrisico, niet extra kosten draagt in vergelijking met de partij die de overeenkomst heeft opgezegd. De aanvullende schadevergoeding is een vergoeding voor de schade die niet is gecompenseerd door de opzegtermijn die in acht wordt genomen. Een aanvullende schadevergoeding wordt alleen toegekend als de redelijkheid en billijkheid dit met zich meebrengen.⁹⁴

De aanvullende schadevergoeding is een schadevergoeding die door de rechter kan worden toegekend of door partijen kan worden afgesproken. Als de rechter beslist over de aanvullende schadevergoeding, dan is de toekenning en hoogte van deze vergoeding afhankelijk van alle omstandigheden van het geval.⁹⁵ Er zijn verschillende redenen om bij de beëindiging van een distributieovereenkomst een aanvullende schadevergoeding aan te bieden. Eén van die redenen is het doen van investeringen. Bij een duurovereenkomst kan het namelijk voorkomen dat één van de partijen investeringen heeft verricht die niet worden gecompenseerd door de opzegtermijn.

⁸⁸ Houben, Asser 2015/7-X, 110.

⁸⁹ Mönnink, *NJB* 2009, afl. 29, 1480.

⁹⁰ Houben, Asser 2015/7-X, 109.

⁹¹ Houben, Asser 2015/7-X, 108.

⁹² Rb. 's-Hertogenbosch 31 januari 2007, ECLI:NL:RBSHE:2007:AZ7537.

⁹³ bijv. Rb. Utrecht 1 september 2010, ECLI:NL:RBUTR:2010:BN5770.

⁹⁴ Artikel 6:248 Burgerlijk Wetboek.

⁹⁵ HR 21 juli 1991, ECLI:NL:HR:1991:ZC0291.

Voorbeelden van investeringen zijn reclamekosten, opleidingskosten van het personeel of kosten voor een verkoopruimte.⁹⁶ Sommige schrijvers zijn van mening dat er alleen recht bestaat op een vergoeding als de investeringen zijn gedaan op goed vertrouwen van de opzeggende partij en door handelen van partij die opzegt.⁹⁷

De aanvullende vergoeding kan dus worden toegekend als er sprake is van niet terugverdiende investeringen. Een andere reden om de vergoeding toe te kennen, is als er de indruk is gewekt dat de overeenkomst voor langere periode zou duren. Als Movexx International mondeling de hele tijd benadrukt dat de overeenkomst nog jaren gaat voortduren, dan kan de overeenkomst niet ineens worden opgezegd zonder daarvoor een compensatie te betalen. Deze vergoeding wordt niet snel door de rechter toegewezen. Een gedeelte valt onder het ondernemingsrisico van de partij die is opgezegd. Verder kunnen gewijzigde omstandigheden ertoe leiden dat een distributeur niet meer in de bedrijfsvoering van een leverancier past.⁹⁸ Dan hoeft de leverancier geen aanvullende vergoeding te betalen.

3.5 Tussenconclusie

In het distributierecht worden overeenkomsten voor bepaalde tijd en overeenkomsten voor onbepaalde tijd gesloten. Beide soorten overeenkomsten hebben een andere wijze van beëindigen. Movexx International heeft enkele distributieovereenkomsten voor bepaalde tijd. Deze distributieovereenkomsten zijn tussentijds niet opzegbaar. Enkel als er sprake is van een tekortkoming in de nakoming of onvoorziene omstandigheden, dan kan een distributieovereenkomst voor bepaalde tijd worden opgezegd. Bij Movexx International zijn er enkele distributieovereenkomsten voor bepaalde tijd aanwezig, waarvan de looptijd al is voorlopen. Deze overeenkomsten zijn stilzwijgend verlengd. Een stilzwijgend verlengde distributieovereenkomst voor bepaalde tijd wordt in beginsel een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd. Movexx International heeft ook distributieovereenkomsten voor onbepaalde tijd afgesloten. De overeenkomsten voor onbepaalde tijd zijn in beginsel opzegbaar. In principe kennen de Nederlandse distributieovereenkomsten geen minimumduur of terugkoopverplichting. Als er een minimumduur of terugkoopverplichting in de overeenkomst is opgenomen, dan geldt deze wel. De eisen van redelijkheid en billijkheid kunnen ervoor zorgen dat een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd enkel kan worden opgezegd als er een zwaarwegende reden is om de overeenkomst te beëindigen. De rechter heeft bijvoorbeeld bepaald dat er een zwaarwegende reden voor de opzegging moet zijn als de distributeur voor 95% afhankelijk is van de leverancier. Movexx International moet dus van tevoren nagaan of de distributeur afhankelijk is van Movexx International of niet. In Nederland is het wel de gewoonte om een opzegtermijn in acht te nemen bij de beëindiging van de distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd. Wat een redelijke opzegtermijn is, hangt af van de omstandigheden van het geval. Movexx International moet dus per overeenkomst de opzegtermijn bepalen, waarbij gekeken moet worden naar bijvoorbeeld de looptijd van de overeenkomst, maar ook naar de andere omstandigheden van het geval. Als Movexx International een opzegtermijn in de distributieovereenkomst opneemt, dan wordt deze eerder als redelijk beschouwd.

In het Nederlandse recht kan de distributieovereenkomst voor bepaalde tijd en de distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd vroegtijdig worden beëindigd. Dit is het geval als er sprake is van onvoorziene omstandigheden of een tekortkoming in de nakoming. Movexx International hoeft geen goodwillvergoeding te betalen aan de distributeur als de overeenkomst wordt opgezegd. Het is wel mogelijk dat Movexx International een aanvullende vergoeding moet betalen aan de distributeur. Dit is het geval als de distributeur investeringen heeft gedaan die nog niet zijn terugverdiend voordat de overeenkomst wordt opgezegd.

⁹⁶ Mönnink, *NJB* 2009, afl. 29, 1480.

⁹⁷ Strijbos, *Opzegging van duurovereenkomsten*, Deventer: Kluwer 1985, p. 164.

⁹⁸ Rb. Den Bosch 31 januari 2007, ECLI:NL:RBSHE:2007:AZ7537.

Hoofdstuk 4: Het Amerikaanse recht voor beëindiging distributieovereenkomst

Doordat Movexx International over de hele wereld distributieovereenkomsten afsluit, is het niet voldoende om enkel de Nederlandse wetgeving te bespreken. Om advies te kunnen geven over de beste rechtskeuze en de manier van beëindigen van de distributieovereenkomst, moet naast het Nederlandse recht ook het Amerikaanse recht bekeken worden. In dit hoofdstuk komt het Amerikaanse recht aan bod. Allereerst wordt het algemene rechtssysteem in Amerika besproken. Daarna wordt de opzegging van een distributieovereenkomst voor bepaalde tijd en voor onbepaalde tijden besproken. Ook de vroegtijdige beëindiging wordt kort besproken. Als laatst worden de vergoedingen besproken die kunnen worden toegekend als de distributieovereenkomst is opgezegd.

4.1 Opzegging

In Amerika is het wettelijk rechtssysteem anders geregeld dan in Nederland. Amerika wordt namelijk beheerst door de regels van de 'common law'. De 'common law' bestaat uit ongeschreven tradities die vooral zijn ontstaan in de rechtspraak.⁹⁹ Naast de 'common law' is er federale wetgeving die per lidstaat kan worden aangenomen en geraadpleegd. Als laatst is er bijzondere wetgeving en jurisprudentie per staat zelf. Het Amerikaanse recht is gericht op contractsbepalingen. In principe kijkt de rechter naar datgene wat contractueel is afgesproken en minder naar de redelijkheid en billijkheid.¹⁰⁰

New York is een staat die veel vrijheid toekent aan de contracterende partijen.¹⁰¹ Er zijn enkele wetten in de staat New York die deze vrijheid beperken. Allereerst beperkt de 'Statute of Frauds' de vrijheid van contractpartijen. Hierin is geregeld dat de overeenkomsten van Movexx International altijd schriftelijk moeten zijn, omdat Movexx International overeenkomsten sluit die betrekking hebben op de verkoop van goederen, waarvan de goederen meer waard zijn dan 500 dollars. Verder hechten de New Yorkse rechtbanken veel waarde aan de bepalingen die in de overeenkomst zelf zijn opgenomen. De bepalingen moeten dus helder en compleet zijn, om ervoor te zorgen dat de rechter de juiste intentie van de partijen volgt.¹⁰² Als bepalingen niet in de overeenkomst zijn opgenomen, is het gebruikelijk om de Uniform Commercial Code (UCC) te gebruiken om de missende bepalingen in te vullen.¹⁰³ De UCC is een federale wet die in principe op koopovereenkomsten van toepassing is. De UCC wordt echter vaak overeenkomstig van toepassing verklaard op distributieovereenkomsten.¹⁰⁴ Als laatst heeft New York ook nog enkele wetten en statuten over distributieovereenkomsten. In de General Business Law van New York staan bepalingen over dealers in junk (volgens de wet zijn dat metaalsoorten die direct gebruikt kunnen worden om auto's/trainrails of andere objecten mee te maken), dealers van werktuigen voor op de boerderij en dealers van boten. Daarnaast is er een wet die de Alcoholic Beverage Control Law heet. In deze wet zijn bepalingen opgenomen over de beëindiging van een distributieovereenkomst in de alcoholindustrie.

4.2 Distributieovereenkomst voor bepaalde tijd

Net zoals in het Nederlandse recht loopt een contract voor bepaalde tijd af als de periode is versteken die is afgesproken in de distributieovereenkomst. In principe is de overeenkomst voor bepaalde tijd dus niet tussentijds opzegbaar tenzij de overeenkomst niet meer nagekomen kan worden.¹⁰⁵ Een voorbeeld hiervan is dat de enige productiefabriek van de leverancier is afgebrand.

⁹⁹ Burnham & Kravak 2012, p. 33.

¹⁰⁰ Tjittes, *contracteren* 2002/1, p. 4.

¹⁰¹ Mancinelli & Ognibene, *Lexwork International Law reports*, p. 2.

¹⁰² Mancinelli & Ognibene, *Lexwork International Law reports*, p. 3.

¹⁰³ Mancinelli & Ognibene, *Lexwork International Law reports*, p. 3.

¹⁰⁴ Van de Pavard 1999, p. 214.

¹⁰⁵ Farkas, *Business Law Lawyers*.

In New York kunnen de contractpartijen besluiten om een clause in de overeenkomst op te nemen dat alles in de overeenkomst zelf is geregeld. Als zulke clause in de overeenkomst staat kan de overeenkomst voor bepaalde tijd niet tussentijds worden opgezegd, tenzij dit in de distributieovereenkomst geregeld is.

Ook het Amerikaanse rechtssysteem is bekend met de stilzwijgende verlenging van distributieovereenkomsten voor bepaalde tijd. De stilzwijgende verlenging is vaak in de overeenkomst zelf geregeld. Dit wordt de 'evergreen clause' genoemd. Movexx International gebruikt deze clause veelvuldig. In het Engelstalige format van Movexx International staat bijvoorbeeld de volgende bepaling: *'This agreement is automatically renewed for a further period of one year, unless either party terminates the agreement in writing with 6 months advance notice.'* Als de 'evergreen clause' duidelijk en ondubbelzinnig is en de overeenkomst is gesloten tussen commerciële partijen, dan wordt aangenomen dat deze bepaling rechtsgeldig is.¹⁰⁶

Daarnaast is er altijd de mogelijkheid dat partijen niets hebben geregeld over de stilzwijgende verlenging van de distributieovereenkomst. De vraag is wat er dan gebeurt met de overeenkomst. De rechter heeft in Amerika drie mogelijkheden waaruit kan worden gekozen. Allereerst kan de overeenkomst worden voortgezet voor een redelijke termijn. Wat als redelijke termijn wordt gezien is afhankelijk van de omstandigheden van het geval. In een zaak tussen Sieber & Calicut, INC en La Gloria Oil & Gas Company is bijvoorbeeld bepaald dat de overeenkomst stilzwijgend verlengd is tot 15 mei 1994. In de zaak ging het om een servicecontract van bepaalde tijd. Deze liep tot 1 juli 1992. Na deze datum bleven de partijen echter handelen alsof er wel gewoon een servicecontract was. In een briefwisseling tussen deze twee partijen blijkt dat de bedoeling was om de overeenkomst te verlengen tot 15 mei 1994. Dit was om volgens de rechter daarom een redelijke termijn voor de verlenging van de overeenkomst.¹⁰⁷

Daarnaast kan de rechter bepalen dat de schriftelijke overeenkomst is geëindigd en dat de partijen een nieuwe overeenkomst zijn aangegaan die wordt geregeld door de feiten en de omstandigheden. De intentie van de partijen moet dan blijken uit hun feitelijke handelingen. De rechters in de staat New York kijken voor de intentie van de partijen ook naar de bepalingen uit de oude overeenkomst om te bepalen wat de verplichtingen van de partijen zijn.¹⁰⁸ De rechter kan ook bepalen dat er geen contract bestaat tussen de partijen.¹⁰⁹

4.3 Distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd

De distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd is 'terminable at will'.¹¹⁰ Dit betekent dat de distributieovereenkomst in beginsel opzegbaar is. Dit is geregeld in § 2-309 lid 2 UCC. Hierin is het volgende bepaald: 'Where the contract provides for successive performances but is indefinite in duration it is valid for a reasonable time but unless otherwise agreed may be terminated at any time by either party.'

Zoals te lezen is in § 2-309 lid 2 UCC moet de distributieovereenkomst voor een redelijke termijn hebben gelopen.

Voor de redelijke termijn wordt aangesloten op § 1-204 lid 2 UCC.¹¹¹ In deze paragraaf staat dat er voor een redelijke termijn moet worden gekeken naar de aard, het doel en de omstandigheden die een rol spelen bij de overeenkomst. De minimumduur van de overeenkomst verschilt dus per omstandigheid.

¹⁰⁶ Goldman & Spitzer, *Business Law & Governance* 2013/6, p. 1 & 2.

¹⁰⁷ Sieber & Calicut, Inc. v. La Gloria Oil & Gas Co., 66 S.W.3d 340, 347 (Tex. App. Tyler 2001).

¹⁰⁸ Tanton v Lefrak SBN Ltd. Partnership, 2013 N.Y. Misc. LEXIS 261, *30 (N.Y. Sup. Ct. Jan. 23, 2013).

¹⁰⁹ Sayre & Clayborn, *Illinois state bar association* 2016/62, p. 1 & 2.

¹¹⁰ Van de Pavard 1999, p. 218. Belangrijke uitspraak: Haines v. City of New York, 41 N.Y. 2d 796, 364 N.E. 2d 820 (1977).

¹¹¹ Garsombke & Schlidt, p. 13.

Verder is in § 2-309 lid 3 UCC bepaald dat de leverancier aan de distributeur duidelijk moet maken wanneer de overeenkomst wordt opgezegd. Daarbij moet de reden worden genoemd waarom er wordt opgezegd.¹¹² Als laatst kent het Amerikaanse recht ook de normen van goede trouw, hoewel die normen minder vergaand zijn dan die in het Nederlandse recht.¹¹³ De normen van goede trouw kunnen met zich meebrengen dat Movexx International een opzegtermijn in acht moet nemen of er een zwaarwegend belang moet zijn voordat de distributieovereenkomst beëindigd kan worden.

4.3.1 Minimumduur en terugkoopverplichting van de distributieovereenkomst

De redelijkheid kan met zich meebrengen dat er een minimumduur aan de distributieovereenkomst is verbonden voordat mag worden opgezegd. De rechter kan bepalen dat een overeenkomst pas na het verstrijken van een bepaalde tijd mag worden opgezegd. Een voorbeeld is een afspraak tussen een distributeur en een leverancier waardoor de distributeur verschillende investeringen moet doen. Als de investeringen dan niet zijn terugverdiend, kan de rechter bepalen dat de minimumduur van de overeenkomst loopt tot de investeringen zijn terugverdiend door de distributeur.¹¹⁴ De minimumduur van de distributieovereenkomst moet worden bepaald door alle omstandigheden van het geval. Hier wordt vooral gekeken naar de afspraken die de partijen hebben gemaakt en naar de hoogte van de investeringen die zijn gedaan.¹¹⁵ Als de distributieovereenkomst wordt opgezegd voor het verstrijken van de termijn, dan is er sprake van een tekortkoming in de nakoming.¹¹⁶ Het gevolg hiervan is dat de tekortkomende partij een schadevergoeding moet betalen en dat de opzegging nietig is.¹¹⁷ De minimumduur kan ook in de distributieovereenkomst zijn afgesproken.

Naast een verplichting tot het in acht nemen van een minimumduur, kan er ook een verplichting gelden tot het terugkopen van alle goederen die de leverancier nog bij de distributeur heeft staan. Het is namelijk zo dat een distributeur de producten van de leverancier niet meer mag verkopen als de distributieovereenkomst afloopt. De verplichting tot het terugkopen van de goederen kan in Amerika op drie mogelijke gronden in het leven worden geroepen. De eerste grond is dat het in de wetgeving van een staat te vinden is. In New York is dit niet het geval. De tweede grond is de jurisprudentie. Het is in de jurisprudentie aangenomen dat de contractpartijen afspraken mogen maken over de terugkoopverplichting in de distributieovereenkomst zelf.¹¹⁸ Op dit moment heeft Movexx International geen bepalingen in de overeenkomst opgenomen over de terugkoopverplichting.¹¹⁹ In uitzonderlijke gevallen mag de rechter zelf aannemen dat er een verplichting bestaat tot het terugkopen van de goederen. Uit de bedoeling van de contractpartijen moet dan blijken dat er zo'n verplichting is afgesproken. Dit kan bijvoorbeeld doordat de leverancier in een briefwisseling heeft aangegeven dat het bedrijf de producten terug zou kopen.¹²⁰

¹¹² Van de Pavard 1999, p. 223 & 224.

¹¹³ Van de Pavard 1999, 220.

¹¹⁴ Van de Pavard 1999, p. 221.

¹¹⁵ Van de Pavard 1999, p. 221.

¹¹⁶ Van de Pavard 1999, p. 222.

¹¹⁷ Van de Pavard 1999, p. 222.

¹¹⁸ W.L. May Co., Inc. v. Philco-Ford Corporation 273, Ore. 701, 543 P.2d 283 (1975).

¹¹⁹ Zie bijlage 6.

¹²⁰ Van de Pavard 1999, p. 227.

4.3.2 Zwaarwegend belang en opzegtermijn

In het New Yorkse recht is niet aangenomen dat er een zwaarwegend belang moet zijn voor de opzegging van een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd.¹²¹

Pas als de contractpartijen zelf afspreken dat er enkel kan worden beëindigd 'for good cause' dan moet er een zwaarwegend belang zijn, voordat de distributieovereenkomst mag worden opgezegd. Er moet wel een zwaarwegend belang zijn voor de opzegging, als een contractpartij de overeenkomst wil opzeggen voordat de minimumduur van de distributieovereenkomst is verstreken.¹²²

Naast een mogelijk zwaarwegend belang, kan er ook een opzegtermijn in acht genomen moeten worden voordat de distributieovereenkomst beëindigd kan worden.

De 'reasonable notice' brengt met zich mee dat er een redelijke opzegtermijn in acht moet worden genomen bij de opzegging van een distributieovereenkomst.¹²³ Als er geen afspraken zijn gemaakt, moet de opzegtermijn worden bepaald door de omstandigheden van het geval.¹²⁴ Hierbij spelen de gebruiken in een bepaalde branche een rol en de individuele belangen van de partijen. Het feit dat de opzegtermijn afhangt van de omstandigheden van het geval, heeft tot gevolg dat de opzegtermijnen erg wisselend uitvallen in de jurisprudentie.¹²⁵ Zo is een opzegtermijn van negen maanden redelijk op het moment dat het om een seizoensgebonden branche gaat waar minder snel een nieuwe leverancier gevonden kan worden.¹²⁶ In de 'common law' wordt een opzegtermijn van drie tot zes maanden redelijk geacht, als er geen bijzondere omstandigheden zijn.¹²⁷ De bijzondere wetgeving in de Amerikaanse staten kan ervoor zorgen dat er wel een duidelijke opzegtermijn is vereist. In Utah is bijvoorbeeld een opzegtermijn van 90 dagen vastgelegd in de wet.¹²⁸ In New York is er echter geen specifieke wetgeving voor de distributieovereenkomsten van Movexx International.

4.4 Vroegtijdige beëindiging wegens omstandigheden

Ook in Amerika kan een overeenkomst vroegtijdig worden beëindigd door bijzondere omstandigheden. Dit kan door 'impossibility' 'impracticability' en 'frustration' en door de tekortkoming in de nakoming. Deze leerstukken worden in de volgende paragrafen besproken.

4.4.1 Onvoorziene omstandigheden

In Amerika kennen ze de 'impossibility', 'impracticability' en 'frustration' in plaats van de onvoorziene omstandigheden. Bij 'impossibility' is het onmogelijk om de overeenkomst nog na te komen. Een voorbeeld zijn natuurrampen of het illegaal worden van de gedreven handel.¹²⁹ Het moet een onverwachte gebeurtenis zijn waar beide partijen niets aan kunnen doen. Bij 'impracticability' komt het erop neer dat er een omstandigheid is, waardoor één van de partijen zijn verplichtingen niet meer na hoeft te komen. Dit komt doordat er grote, niet vaak voorkomende moeilijkheden zijn ontstaan, waardoor het nakomen niet meer gewenst is. Het gaat erom dat de nakoming zo moeilijk en prijzig is, dat nakoming niet meer kan worden verwacht van de partijen.¹³⁰

¹²¹ Van de Pavard 1999, p. 222.

¹²² Van de Pavard 1999, p. 223.

¹²³ Van de Pavard 1999, p. 224.

¹²⁴ E. Levine & Co. Inc. v. Calkraft Paper Co., 429 F. Supp. 1039 (1976).

¹²⁵ Van de Pavard 1999, p. 225.

¹²⁶ Voge & Murdoch, *Brodies* 2009.

¹²⁷ Sidkin, *AgentLaw* 2004.

¹²⁸ § 32B 14-201 Utah Code lid 2 sub b onder ii (termination of distributorship agreements).

¹²⁹ 'Impossibility and Impracticability', *thebusinessprofessor* 30 december 2017, thebusinessprofessor.com (zoek op: *Impossibility and Impracticability*).

¹³⁰ Mazrei & Hosseinabadi, *Bulletin of the Georgian National Academy of sciences* 2014/8, p. 159 & 160.

Volgens § 2-615 van de UCC en § 261-265 van de *restatement (second)* is het basisprincipe voor 'impracticability' dat de onverwachte gebeurtenis heeft plaatsgevonden en dat dit ervoor heeft gezorgd dat de basisprincipes van het contract niet meer in stand gehouden kunnen worden. De omstandigheid hoeft niet geheel onvoorzien te zijn geweest. Als de partijen ervoor hebben gekozen een bepaling niet in de overeenkomst op te nemen omdat het niet waarschijnlijk is dat het ooit zou plaatsvinden, dan wordt het gelijkgetrokken met een onvoorziene omstandigheid.¹³¹ De vereisten zijn dus in het kort dat nadat de distributieovereenkomst tot stand is gekomen de uitvoering van de overeenkomst onrealistisch is geworden.¹³² Een voorbeeld hiervan is dat de distributeur een product in Amerika verkoopt en de Amerikaanse overheid ineens besluit om er een hele hoge taks op te gaan heffen. Hierdoor wordt de verkoop van de producten heel duur en het in stand houden van de overeenkomst dus ook.¹³³

Bij 'frustration' is het de eis dat een bepaalde onvoorziene gebeurtenis het originele doel van de overeenkomst teniet laat gaan. Voor de partijen is het dan wel mogelijk om na te komen, maar de nakoming heeft voor de rest geen enkele waarde meer.¹³⁴ Een voorbeeld dat vaak wordt gebruikt zijn pianolessen. Iemand neemt pianolessen maar krijgt een ongeluk waardoor hij zijn gevoel in beide handen kwijtraakt. Hierdoor kan het doel om piano te leren spelen niet meer bereikt worden.¹³⁵ Het leerstuk van 'frustration' en 'impracticability' wordt bijna nooit aanvaard door de rechter, omdat de rechter zich anders te veel gaat bemoeien met de contractvrijheid.¹³⁶

4.4.2 Tekortkoming in de nakoming

In bepaalde gevallen kan een tekortkoming in de nakoming een geldige reden zijn om een overeenkomst (vroegtijdig) te beëindigen. Een schending van een bepaling uit de overeenkomst leidt enkel tot ontbinding als het een 'condition' (voorwaarde voor de overeenkomst) was. Een 'condition' is een voorwaarde die belangrijk is voor de overeenkomst.¹³⁷ Als zulke voorwaarden worden geschonden is er vaak sprake van een 'material breach'. Een 'condition' in de distributieovereenkomst van Movexx International is dat de distributeur machines moet afnemen van Movexx International. Naast de 'conditions' bestaan er ook 'warranties'. 'Warranties' oftewel garanties kunnen enkel leiden tot een schadevergoeding en niet tot ontbinding. Dit komt omdat een garantie niet het hoofddoel is van de overeenkomst.¹³⁸ Een voorbeeld van een 'warranty' is dat Movexx International afsprekt in de overeenkomst dat alle machines met een beschermhoes worden geleverd en dat bij de levering deze beschermhoes ontbreekt.

Een overeenkomst in New York mag dus worden beëindigd als er sprake is van een ernstige tekortkoming waardoor de overeenkomst niet meer nagekomen hoeft te worden.¹³⁹ Dit gaat dan om een 'material breach' van een 'condition'. Of een tekortkoming een 'material breach' is moet per overeenkomst worden bekeken. De rechter in New York kijkt naar de volgende punten om te bepalen of de tekortkoming een 'material breach' is:

- Welk voordeel is de benadeelde partij ontnomen?

¹³¹ Mazrei & Hosseinabadi, *Bulletin of the Georgian National Academy of sciences* 2014/8, p. 161 & 162.

¹³² Burnham & Kraynak 2012, p. 234 & 235.

¹³³ 'Impossibility and Impracticability', *thebusinessprofessor* 30 december 2017, thebusinessprofessor.com (zoek op: *Impossibility and Impracticability*).

¹³⁴ Burnham & Kraynak 2012, p. 234 & 235.

¹³⁵ 'Frustrating Purpose in a Contract', *thebusinessprofessor* 30 december 2017, thebusinessprofessor.com (zoek op: *Frustration purpose*).

¹³⁶ Tjittes, *Contracten maken* 2008/2, p. 41 t/m 43.

¹³⁷ Schamotta, *Chron.*

¹³⁸ 'Condition and Warranty', *Money Matters* 4 januari 2018, accountlearning.com (zoek op: *condition and warranty*).

¹³⁹ Bisceglie e.a. 2017, §9.18(2).

- In welke mate kan het ontnomen voordeel worden gecompenseerd door de tekortkomende partij?
- In welke mate heeft de tekortkomende partij zich niet aan de overeenkomst gehouden?
- Hoe waarschijnlijk is het dat de tekortkomende partij de fout alsnog herstelt?
- Heeft de tekortkomende partij alles gedaan wat van hem wordt verwacht als een goed en eerlijk dealer?¹⁴⁰

Verder is bepaald in de New Yorkse rechtspraak dat in de distributieovereenkomst zelf mag worden bepaald welke tekortkoming gezien worden als 'material breach'.¹⁴¹

Vaak is beëindiging van de overeenkomst vanwege een 'material breach' pas een optie als de partij die zijn verplichtingen niet nakomt, de tijd heeft gehad om de tekortkoming ongedaan te maken. Voor een betaling kan bijvoorbeeld een termijn van vijf dagen als redelijk worden gezien.¹⁴² Een ander voorbeeld was een uitspraak waarbij er een ingebrekestelling gestuurd was met een termijn van 30 dagen om aan een betaling te voldoen. Deze werd redelijk geacht.¹⁴³ Hieruit kan geconcludeerd worden dat de termijn waarin een betaling moet zijn geregeld flink kan verschillen. Zoals hierboven is beschreven kan enkel een 'material breach' van een 'condition' leiden tot ontbinding van de overeenkomst. In het Amerikaanse recht wordt daardoor vaker gekozen voor de remedie van schadevergoeding.¹⁴⁴

4.5 Vergoedingen

Het Amerikaanse recht kent ook een vergoeding bij een rechtmatige opzegging. Redenen voor een vergoeding bij de beëindiging van een distributieovereenkomst zijn investeringen die zijn gedaan door de distributeur die nog niet zijn terugverdiend, winstderving die het gevolg is van de beëindiging van de overeenkomst en dat één van de contractpartijen na de overeenkomst met een concurrerende partij gaat samenwerken. In deze paragraaf worden de goodwillvergoeding en de billijke vergoeding besproken.

4.5.1 Goodwillvergoeding

De eerste vergoeding die besproken wordt is de goodwillvergoeding die kan worden uitgekeerd aan de distributeur. Amerika ligt niet in Europa en heeft daardoor niets te maken met de Agentuurrichtlijn die bij dit leerstuk een rol speelt in bijvoorbeeld Duitsland. Goodwill wordt over het algemeen niet aan een dealer uitgekeerd, wanneer de overeenkomst wordt opgezegd.¹⁴⁵ Dit komt doordat de leverancier de rechten over de producten bezit en de distributeur niet. Het product is dus eigenlijk van de leverancier, waardoor deze een belangrijkere positie inneemt in de overeenkomst dan de distributeur. Het zou dan niet eerlijk zijn dat de leverancier over zijn eigen product een goodwillvergoeding moet betalen. Er zijn enkele Amerikaanse staten die wel een goodwillvergoeding hanteren. Voorbeelden van zulke staten zijn Californië en Washington.¹⁴⁶ In New York is er geen wet die de distributeurs van Movexx International het recht geeft op een goodwillvergoeding.

Om toch een mogelijke discussie tegen te gaan, kan de goodwillvergoeding in Amerika altijd worden uitgesloten in de distributieovereenkomst zelf.¹⁴⁷

¹⁴⁰ Bisceglie e.a. 2017, § 9.18 (2).

¹⁴¹ Bisceglie e.a. 2017, § 9.18 (2).

¹⁴² Tuscan/Lehigh Dairies, inc. v. Beyer Farms, inc. IND. No. 700994/13 (2016).

¹⁴³ Inform Applications, inc. v. Town of Brookhaven IND. No. 617/64/13 (2016).

¹⁴⁴ 'All you need to know about breach of commercial contracts' *solicitors* 27 november 2017, solicitors.guru (zoek op: *breach commercial contracts*).

¹⁴⁵ Stimmel & Smith, Stimmel, p. 1.

¹⁴⁶ Andersen, DABF, p. 7.

¹⁴⁷ 'Disclaimer of Goodwill Clause Uses in Distribution Agreement', *lawinsider* 27 november 2017, lawinsider.com (zoek op: *Goodwill clause distribution*).

4.5.2 Aanvullende vergoeding

Als de opzegging van de distributieovereenkomst rechtmatig is, dan is het risico van de opzegging in beginsel voor de partij die is opgezegd. Enkel als er investeringen zijn gedaan die nog niet zijn terugverdiend, kan er een uitzondering worden gemaakt. De overeenkomst is dan wel rechtsgeldig opgezegd, maar de distributeur heeft nog niet al zijn investeringen terugverdiend.¹⁴⁸ De distributeur kan enkel aanspraak maken op een vergoeding voor het geleden verlies dat in verband staat met de investeringen die nog niet zijn terugverdiend.¹⁴⁹ Dit rechtsfiguur wordt niet vaak toegepast in Amerika. De heersende opvatting blijft dat enkel bij een onrechtmatige opzegging een schadevergoedingsplicht ontstaat voor de partij die de distributieovereenkomst opzegt.¹⁵⁰

4.6 Tussenconclusie

Het recht van de staat New York wordt beheerst door de 'common law'. Dit is een ander rechtssysteem dan Movexx International is gewend op basis van de Nederlandse wetgeving. In New York wordt er vooral waarde gehecht aan de afspraken die in de distributieovereenkomst zijn gemaakt. Deze afspraken worden bijna nooit als onredelijk beschouwd. Als Movexx International distributieovereenkomsten voor bepaalde tijd afsluit, dan kunnen deze overeenkomsten niet tussentijds worden opgezegd. Enkel als er sprake is van bijzondere omstandigheden zoals een tekortkoming in de nakoming, kan de overeenkomst voor bepaalde tijd tussentijds worden beëindigd. Ook in het New Yorkse recht kan de distributieovereenkomst voor bepaalde tijd stilzwijgend worden verlengd. De rechter heeft in New York drie opties om te beslissen over de stilzwijgende verlenging. Deze opties zijn dat de overeenkomst wordt voortgezet voor een redelijke termijn, dat er een nieuwe overeenkomst tot stand komt tussen de partijen (maar deze overeenkomst is niet schriftelijk) en dat er helemaal geen overeenkomst meer is tussen de partijen. Dit is niet voordelig voor Movexx International, omdat zowel bij optie twee als optie drie de afspraken die op schrift stonden niet meer gelden. Daarnaast heeft Movexx International distributieovereenkomsten voor onbepaalde tijd afgesloten. Deze overeenkomsten zijn 'terminable at will'. Er zijn wel enkele regels die in acht genomen moeten worden. De overeenkomst voor onbepaalde tijd moet voor een redelijke periode hebben gelopen. Dit betekent dat het niet de bedoeling is dat Movexx International binnen een maand een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd opzegt. Het is verder gebruikelijk om de reden van opzegging te noemen in de opzegbrief. Dit is geen probleem voor Movexx International, omdat het bedrijf altijd een reden geeft voor de opzegging. In principe hoeft deze reden niet zwaarwegend te zijn. Er staat namelijk niet in de overeenkomst van Movexx International dat er een zwaarwegende reden moet worden gegeven bij de beëindiging van de distributieovereenkomst. Verder moet Movexx International een redelijke opzegtermijn in acht nemen als het bedrijf de distributieovereenkomst wil beëindigen. De terugkoopverplichting van de goederen is niet geregeld in de distributieovereenkomsten van Movexx International, waardoor er voor Movexx International dus geen terugkoopverplichting geldt. Zowel de distributieovereenkomsten voor bepaalde tijd als de distributieovereenkomsten voor onbepaalde tijd kunnen vroegtijdig worden beëindigd. Dit kan door het leerstuk van 'impossibility', 'frustration' en 'impracticability'. Dat leerstuk is vergelijkbaar met de onvoorziene omstandigheid in Nederland. De rechter neemt niet gauw aan dat de overeenkomst kan worden beëindigd vanwege dit leerstuk. Als één van de partijen een belangrijke verplichting niet is nagekomen en de tijd heeft gehad dit te herstellen, is er de mogelijkheid om de distributieovereenkomst te ontbinden. Als de overeenkomst op een correcte manier is beëindigd, dan kan Movexx International alleen nog een billijke vergoeding zijn verschuldigd aan de distributeur. Dan moet de distributeur nog niet de kans hebben gehad om de investeringen die zijn gedaan terug te verdienen. Movexx International hoeft geen goodwillvergoeding te betalen bij de beëindiging van de distributieovereenkomst.

¹⁴⁸ IG-Chem Equipment Co., Inc v. Hahn, Inc., 480F.2d 482 (1973).

¹⁴⁹ IG-Chem Equipment Co., Inc v. Hahn, Inc., 480F.2d 482 (1973).

¹⁵⁰ Van de Pavard 1999, p. 231.

Hoofdstuk 5: Het Duitse recht voor beëindiging distributieovereenkomst

Movexx International heeft veel distributieovereenkomsten met dealers in Duitsland. Ook de rechtszaak over de beëindiging van een distributieovereenkomst door Movexx International speelt zich af in Duitsland. Hierdoor kan het Duitse recht niet ontbreken in de rechtsvergelijking om het meest voordelige recht te bepalen. In dit hoofdstuk wordt eerst de algemene opzegging besproken. Daarna wordt de beëindiging van de distributieovereenkomst voor bepaalde tijd en voor onbepaalde tijd besproken.

Nadat de normale gang van beëindigen is besproken, wordt er gekeken naar bijzondere omstandigheden waardoor er vroegtijdig beëindigd kan worden. Als laatst wordt er gekeken naar de vergoedingen die betaald dienen te worden bij de beëindiging van de distributieovereenkomst.

5.1 Opzegging

In het Duitse recht bestaat er geen wettelijk kader voor de distributieovereenkomst. Daarom zijn de algemene bepalingen van het Duitse verbintenissenrecht van toepassing op de distributieovereenkomst. De distributieovereenkomst lijkt op de agentuurovereenkomst. Daarom worden in het Duitse recht sommige bepalingen uit de Agentuurwetgeving van toepassing verklaard op de distributieovereenkomst.¹⁵¹ Het Duitse recht sluit meer aan op de Agentuurrichtlijn dan het Nederlandse recht.¹⁵² Een distributieovereenkomst kan op drie manieren worden beëindigd in het Duitse recht. Allereerst op de manier die is overeengekomen in de overeenkomst. Daarnaast door een beroep te doen op de ontbindingsrechten die geregeld zijn in de wet en de jurisprudentie en als laatst door het optreden van een bepaalde gebeurtenis zoals de onvoorziene omstandigheid. Bij een gewone beëindiging wordt ervan uit gegaan dat beide partijen de verplichtingen naar tevredenheid zijn nagekomen.¹⁵³ De manieren van beëindiging van een distributieovereenkomsten voor bepaalde en voor onbepaalde tijd worden in de volgende paragrafen besproken.

5.2 Distributieovereenkomst voor bepaalde tijd

In Duitsland wordt een systematisch onderscheid gemaakt tussen de gewone opzegging (ordentliche Kündigung) en een buitengewone opzegging (außerordentliche Kündigung). Het is niet gebruikelijk om een overeenkomst voor bepaalde tijd tussentijds op te zeggen. Bij een gewone opzegging eindigt een overeenkomst voor bepaalde tijd enkel als de looptijd van de overeenkomst voorbij is.¹⁵⁴ Alleen als een bijzondere omstandigheid zich voordoet, zoals een tekortkoming in de nakoming, dan kan de distributieovereenkomst voor bepaalde tijd tussentijds worden opgezegd. Dat wordt dan een buitengewone opzegging genoemd. Alleen door een buitengewone opzegging kan een overeenkomst voor bepaalde tijd eerder eindigen dan de afgesproken looptijd in de overeenkomst.¹⁵⁵

In Duitsland kunnen distributieovereenkomsten voor bepaalde tijd stilzwijgend worden verlengd. Vaak wordt in het Duitse recht de stilzwijgende verlenging in de overeenkomst zelf geregeld. De overeenkomst wordt dan met een bepaalde tijd verlengd. Als de stilzwijgende verlenging in de algemene voorwaarden is geregeld, dan mag de stilzwijgende verlenging niet langer zijn dan een jaar. Dit is opgenomen in artikel 309 lid 9 BGB. Duitsers regelen de stilzwijgende verlenging het liefst in de overeenkomst zelf. Is dit niet geregeld in de distributieovereenkomst, dan wordt de distributieovereenkomst voor nog eens een bepaalde tijd verlengd.

¹⁵¹ Stumpf e.a. 1997, p. 626.

¹⁵² Denker, *DNHK* 2017.

¹⁵³ Kotz 2009, p. 414.

¹⁵⁴ Zwanzger 2013, p. 355.

¹⁵⁵ Kotz 2009, p. 418.

Dit blijkt uit het telefoongesprek dat onderzoeker heeft gehad op 23 december 2017 met de heer T. Schwab over de stilzwijgende verlenging. De notitie van dit telefoongesprek is opgenomen in bijlage 7. In het Duitse recht kan een overeenkomst van een jaar bijvoorbeeld stilzwijgend worden verlengd met nog een jaar.

5.3. Distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd

Een overeenkomst voor onbepaalde tijd mag over het algemeen worden opgezegd met inachtneming van de opzegtermijn die is opgenomen in de distributieovereenkomst zelf.¹⁵⁶ In beginsel kennen de distributieovereenkomsten voor onbepaalde tijd geen minimumduur, tenzij er een minimumduur in de overeenkomst is opgenomen.¹⁵⁷ In de volgende paragrafen wordt eerst de gewone opzegging en daarna de buitengewone opzegging besproken van een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd.

5.3.1 Gewone opzegging

De gewone opzegging van een overeenkomst voor onbepaalde tijd gebeurt met inachtneming van een eventuele opzegtermijn. Of een opzegtermijn nodig is om de overeenkomst op te zeggen, ligt aan het aantal jaren dat de overeenkomst heeft gelopen. Hoe langer de overeenkomst heeft gelopen, hoe waarschijnlijker en langer de opzegtermijn wordt. Omdat de distributieovereenkomst niet wettelijk is geregeld, moet voor elk afzonderlijk geval een afweging worden gemaakt of een opzegtermijn in acht genomen dient te worden.¹⁵⁸ Als er een opzegtermijn in acht genomen moet worden, dan moet er worden gekeken hoelang de opzegtermijn moet zijn. De opzegtermijn kan in de overeenkomst worden geregeld, dan staat er in de overeenkomst zelf hoelang de opzegtermijn is. Is de opzegtermijn niet in de overeenkomst geregeld, dan moet er worden bepaald wat een redelijke opzegtermijn is.¹⁵⁹ Voor de minimumopzegtermijn is het gebruikelijk om aan te sluiten bij de opzegtermijn van de agentuurovereenkomst. De minimumopzegtermijn is dan:

- één maand opzegtermijn voor het eerste jaar van het contract;
- twee maanden opzegtermijn na het tweede jaar van de overeenkomst;
- drie maanden als de overeenkomst drie tot vijf jaar heeft geduurd;
- zes maanden als de overeenkomst meer dan vijf jaar heeft geduurd.¹⁶⁰

Deze opzegtermijnen zijn vastgesteld zonder rekening te houden met de redelijkheid en billijkheid. De opzegtermijn kan langer worden. Na het verstrijken van de opzegtermijn eindigen de verplichtingen die voortvloeien uit de distributieovereenkomst. Bij de gewone opzegging is er geen reden nodig om de distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd op te zeggen. Ook hoeft er geen zwaarwegend belang te zijn.¹⁶¹ Verder is er geen terugkoopverplichting voor de leverancier om de goederen die de distributeur heeft terug te kopen.¹⁶²

5.3.2 Buitengewone opzegging

De buitengewone opzegging geldt zowel voor de distributieovereenkomsten voor bepaalde tijd als voor de distributieovereenkomsten voor onbepaalde tijd. Bij een distributieovereenkomst is een buitengewone opzegging mogelijk, indien er een zwaarwegend belang bestaat die de opzegging rechtvaardigt. Dit belang heet ook wel een 'wichtiger Grund'.¹⁶³ Er moet bij deze vorm van opzegging dus altijd een reden worden gegeven, want anders kan de overeenkomst niet rechtsgeldig opgezegd worden.

¹⁵⁶ Rinkes, *Onderneming en Financiering* 2000, p. 4.

¹⁵⁷ Schneider 2016, p. 146.

¹⁵⁸ Bernardi, *Rödl & Partner* 2015.

¹⁵⁹ Bridgford e.a., *Hammonds* 2009.

¹⁶⁰ Clares 2013, p. 26.

¹⁶¹ De Hoon 2010, p. 1338-1345.

¹⁶² Bernardi, *Rödl & Partner* 2015.

¹⁶³ Kotz 2009, p. 418.

De dringende reden ligt dan in de sfeer van een tekortkoming in de nakoming of in de sfeer van de onvoorziene omstandigheden.¹⁶⁴ De buitengewone opzegging komt overeen met de opzegging vanwege een dringende reden die in Nederland bestaat.¹⁶⁵ Het is dan ook niet vereist om aan een opzegtermijn te voldoen bij de buitengewone beëindiging. Wel kan er sprake zijn van een afbouwperiode, waarin partijen steeds minder gaan samenwerken.¹⁶⁶ De opzegging moet binnen een redelijke termijn na het verkrijgen van opzeggingsgrond ingeroepen worden. Als één van de partijen zijn verplichtingen niet nakomt, moet Movexx International dus niet nog een jaar wachten, voordat ze een beroep doet op de buitengewone opzegging. Verder moet de wederpartij aangemaand zijn of tenminste in de gelegenheid zijn gesteld om het gebrek op te lossen.¹⁶⁷ De reden om een buitengewone opzegging te willen is zodat de opzegtermijn kan worden verkort, maar ook omdat de vergoedingen (zoals de goodwillvergoeding) dan niet betaald hoeven te worden. De beëindiging door buitengewone opzegging kan enkel als dit gerechtvaardigd is. De wederpartij kan recht hebben op een schadevergoeding als de buitengewone opzegging niet gerechtvaardigd was. In principe kan elke contractuele relatie buitengewoon worden beëindigd als van de beëindigende partij niet langer kan worden verwacht dat het contract moet worden nageleefd. Bij de beëindiging van de distributieovereenkomst worden hoge eisen gesteld aan de buitengewone opzegging. Het contract kan niet vanwege elke kleine tekortkoming worden opgezegd.¹⁶⁸

5.4 Vroegtijdige beëindiging wegens omstandigheden

In het Duitse recht zijn er ook manieren om de overeenkomst vroegtijdig te beëindigen. De Duitsers noemen dat een buitengewone opzegging. Dit kan een vroegtijdige beëindiging zijn wegens onvoorziene omstandigheden of wegens een tekortkoming in de nakoming. Ook kent de Duitse wet een bepaling voor de vroegtijdige opzegging van de distributieovereenkomsten.

5.4.1 Onvoorziene omstandigheden/ Störung der Geschäftsgrundlage

Het Duitse recht kent een regeling die lijkt op de Nederlandse onvoorziene omstandigheid. Deze regel is wettelijk vastgelegd in § 313 BGB. Dit artikel is getiteld de 'Störung der Geschäftsgrundlage'. De basis van de onvoorziene omstandigheid ligt in het ter goede trouw handelen van de partijen, dat is een heel belangrijk begrip in het Duitse recht.¹⁶⁹ De onvoorziene omstandigheid wordt gebruikt als uiterste redmiddel. Er moet worden gekeken of de kwestie niet opgelost kan worden door de wil van partijen anders te interpreteren.¹⁷⁰ Dit betekent dus dat de rechter eerst kijkt of de overeenkomst nog in stand gelaten kan worden, voordat de overeenkomst wordt ontbonden. Een voorbeeld van een 'Störung der Geschäftsgrundlage' is een overstroming.

In § 313 BGB zijn de vereisten voor de onvoorziene omstandigheid vastgelegd. Het gaat erom dat er na de sluiting van de overeenkomst een aanzienlijke wijziging in de omstandigheden heeft plaatsgevonden. De naleving van de ongewijzigde overeenkomst mag niet meer van de partijen worden verwacht. Daarbij worden alle omstandigheden van het geval meegewogen, maar met name de contractuele of wettelijke risicoverdeling. Als dus het risico dat de onvoorziene omstandigheid met zich meebrengt ervoor zorgt dat een bedrijf niet meer kan voort te bestaan, dan wordt dit vaak als goede grond gezien om een beroep te doen op § 313 BGB.¹⁷¹ Daarnaast wordt in § 313 lid 2 BGB aangegeven dat een verandering in de omstandigheden gelijk wordt getrokken met de situatie dat essentiële mededelingen en

¹⁶⁴ De Hoon, NJB 2010/1062.

¹⁶⁵ De Hoon, NJB 2010/1062.

¹⁶⁶ Bernardi, *Rödl & Partner* 2015.

¹⁶⁷ Kotz 2009, p.418.

¹⁶⁸ Bernardi, *Rödl & Partner* 2015.

¹⁶⁹ Rüßmann, *bvr* 2006.

¹⁷⁰ Rüßmann, *bvr* 2006.

¹⁷¹ Brinks 2014, p. 42.

ideeën van de partijen niet waar blijken te zijn. Dit is bijvoorbeeld zo als een dealer van Movexx International toch geen dealer blijkt te zijn in de elektrotrekkermarkt. Als een partij tijdens het onderhandelen dus iets heeft verzwegen of niet de waarheid heeft verteld en dit is belangrijk voor de overeenkomst, dan kan de overeenkomst worden ontbonden.

De overeenkomst wordt ontbonden op grond van § 313 BGB als een wijziging in de overeenkomst niet mogelijk is omdat dan het gehele risico voor de schade bij een partij ligt. Het wordt namelijk door de Duitse rechter onredelijk geacht dat de gehele schade voor de rekening van één partij wordt gerekend.¹⁷²

Er wordt in Duitsland onderscheid gemaakt tussen twee verschillende onvoorziene omstandigheden, De grote en de kleine onvoorziene omstandigheden. Voorbeelden van grote onvoorziene omstandigheden zijn rampen, oorlogen en inflatie. Voor de overige omstandigheden is de tweede categorie ontworpen. Beide categorieën kunnen op dezelfde manier worden beëindigd. Er is dus geen wezenlijk verschil in de uitvoering van § 313 BGB.¹⁷³ De onvoorziene omstandigheden hebben in Duitsland als eerste doel om de overeenkomst zo aan te passen, dat de partijen alsnog verder kunnen in hun contractuele relatie. De nadelen worden dan dus uit de overeenkomst gehaald en de partijen houden zich dan aan de nieuwe gewijzigde overeenkomst. Mocht dit niet mogelijk zijn, dan is daarna pas plaats voor ontbinding van de overeenkomst vanwege onvoorziene omstandigheden. Dit is echter wel een subsidiair doel van § 313 BGB.¹⁷⁴ Als in de overeenkomst is afgesproken dat partijen aansprakelijk zijn voor een bepaalde omstandigheid, zoals bijvoorbeeld een overstroming, dan kan er nooit een beroep worden gedaan op dit artikel. De omstandigheid was dan niet meer onvoorzienbaar.¹⁷⁵

5.4.2 Tekortkoming in de nakoming

De algemene ontbinding (Rücktritt) wegens het niet nakomen van de contractuele verplichtingen is geregeld in § 323 BGB. Ontbinding mag volgens dit artikel als de wederpartij een redelijke termijn heeft gekregen om de tekortkoming op te lossen. Een redelijke termijn wordt bepaald door de omstandigheden van het geval. Een termijn van 30 dagen voor het betalen van een factuur wordt vaak als redelijk gezien, zoals blijkt uit het artikel van de aanmaning/ingebrekestelling.¹⁷⁶ Voor ontbinding bij een tekortkoming in de nakoming dient de wederpartij in beginsel in gebreke gesteld te worden, tenzij er is voldaan aan de eisen van § 323 lid 2 BGB.¹⁷⁷ Dit zijn situaties waarin de wederpartij aangeeft dat er niet meer nagekomen gaat worden of als het uitvoeren van de prestatie geen voordeel meer met zich meebrengt, omdat bijvoorbeeld de datum al verstreken is wanneer het product nodig was. Denk hierbij aan een trouwjurk die geleverd wordt na de trouwdag. Er kunnen ook nog andere omstandigheden zijn die de onmiddellijke beëindiging rechtvaardigen. Dit moet dan per situatie worden bekeken. De overeenkomst mag enkel geheel ontbonden worden als de tekortkoming valt onder niet-ondergeschikte punten.¹⁷⁸ De ontbinding kan dus niet worden gerechtvaardigd door een klein krasje op de machine van Movexx International dat nog weggepoetst kan worden. Ook mag de overeenkomst niet geheel worden ontbonden als de overeenkomst al voor een gedeelte is uitgevoerd, tenzij de uitvoering geen voordeel oplevert zonder dat de rest wordt uitgevoerd. Dit is bijvoorbeeld als de machine gedeeltelijk wordt geleverd, maar er nog enkele onderdelen missen. Zonder deze onderdelen kan de machine niet functioneren. In het laatste gedeelte van de bepaling wordt bepaald dat de omstandigheden waardoor de ontbinding gerechtvaardigd is, niet mogen worden veroorzaakt door de verzoeker van de ontbinding.

¹⁷² BGH NJW 1993, 850 (850).

¹⁷³ Rüßmann, *bvr* 2006.

¹⁷⁴ Mand, *Marburg* 2006.

¹⁷⁵ Brinks 2014, p. 42.

¹⁷⁶ § 286 BGB.

¹⁷⁷ Haas 2009, p. 21.

¹⁷⁸ Haas 2009, p. 21.

5.4.3 Kündigung von Dauerschuldverhältnissen aus wichtigem Grund

De Duitse wetgeving kent een speciaal artikel voor het beëindigen van de duurovereenkomst wegens gewichtige redenen.¹⁷⁹ Dat is § 314 BGB. Zoals besproken in paragraaf 2.1 is een distributieovereenkomst een duurovereenkomst, waardoor dit artikel van toepassing is op de distributieovereenkomst. In § 314 BGB staat dat elke contractpartij bevoegd is om de overeenkomst te beëindigen zonder inachtneming van de opzegtermijn.

Dit kan echter alleen als de belangen van beide partijen worden afgewogen en rekening wordt gehouden met alle omstandigheden van het geval. Daaruit moet blijken dat het redelijkerwijs niet van de partijen mag worden verwacht dat de overeenkomst wordt voortgezet of dat de opzegtermijn in acht wordt genomen.

Als de reden om een beroep te doen op dit artikel is gelegen in de sfeer van schending van de verplichtingen die in de overeenkomst zijn overeengekomen, dan is een ontbinding op grond van § 314 BGB enkel mogelijk als de niet goed presterende partij de tijd is gegund om de situatie te veranderen. De niet presterende partij moet dus op de hoogte worden gebracht dat de overeenkomst kan worden ontbonden als er niet binnen een redelijke termijn aan de verplichtingen wordt voldaan. De periode waarin gewacht moet worden en de waarschuwing zijn niet nodig als er bijzondere omstandigheden zijn die onmiddellijke beëindiging rechtvaardigen. Een voorbeeld wanneer een onmiddellijke beëindiging is gerechtvaardigd is als één van de partijen de wet overtreed. Denk hierbij aan het verduisteren van geld.¹⁸⁰ De beëindiging kan enkel plaatsvinden als er binnen een redelijke termijn een beroep wordt gedaan op dit artikel.

5.5 Vergoedingen

Net zoals in het Nederlandse en Amerikaanse recht bestaan er in het Duitse recht ook enkele vormen van schadevergoeding die kunnen worden gevorderd. Deze vergoedingen kunnen worden gevorderd op het moment dat er sprake is van een gewone opzegging, ook al is de gewone opzegging op een juridisch correcte manier gedaan. Hieronder worden de goodwillvergoeding en de aanvullende schadevergoeding besproken. Bij een buitengewone opzegging kan er wel recht zijn op schadevergoeding, maar niet op de goodwillvergoeding of de aanvullende vergoeding.¹⁸¹ Duitsland is één van de landen waarbij de agentuurnetgeving op sommige punten wordt toegepast op de wetgeving voor de distributieovereenkomst, waardoor er in dit hoofdstuk uitgebreider op de goodwillvergoeding in wordt gegaan, dan in het derde en het vierde hoofdstuk.

5.5.1 Goodwillvergoeding

In Duitsland worden de bepalingen over de goodwillvergoeding bij agentuur wel toegepast op de distributieovereenkomsten. Dit is voor het eerst bepaald in het Volvo Car Germany arrest.¹⁸² Voor een korte uiteenzetting van dit arrest, wordt er verwezen naar bijlage 8.

Inmiddels heeft de rechtspraak criteria ontwikkeld wanneer het artikel voor de goodwillvergoeding (in het Duits Ausgleichsanspruch) wordt toegepast op een distributieovereenkomst.¹⁸³ Er moet aan enkele vereisten zijn voldaan. Als er aan de eisen wordt voldaan dan moet de leverancier een goodwillvergoeding betalen op grond van § 89b HGB.

De vereisten zijn de volgende:

- de rechtsverhouding tussen de distributeur en de leverancier moet zodanig zijn dat het niet enkel een verkoper/koper verhouding is;
- de distributeur moet zelfstandig zijn door in eigen naam en voor eigen risico te handelen;

¹⁷⁹ Kotz 2009, p. 418.

¹⁸⁰ Neumann 2015, p. 129.

¹⁸¹ Brennecke, Brennecke & Partner 2007.

¹⁸² HvJ EU 28 oktober 2010, nr. C-203/9 (Volvo Car Germany).

¹⁸³ M. Martinek e.a. 2010, nr. 1, waarbij wordt verwezen naar de rechterlijke uitspraken: BGH BB 2007, 1583. 1586; BGH BB 2006, 1648. 1649.; BGH VersR 2000.487 en BGH BB 2000, 60.

- gekeken naar de omvang van de opdrachten, moet de distributeur op eenzelfde manier als een handelsagent zijn opgenomen in de organisatie;
- de distributeur is verplicht om bij het einde van de overeenkomst de klantenkring aan de leverancier over te dragen en de klantgegevens aan de leverancier mede te delen. De leverancier kan hiervan dan onmiddellijk gebruik maken.¹⁸⁴

Er zijn omstandigheden in kaart gebracht waarbij wordt aangenomen dat een distributeur als een handelsagent in de organisatie is opgenomen. Niet alle omstandigheden hoeven aanwezig te zijn. Omstandigheden zijn een minimale afnameverplichting, het geven van richtlijnen voor betalings- en leveringsbedingen, het verplicht hanteren van uiterlijke onderscheidingstekens, het inzien van de boekhouding van de distributeur door de leverancier, het controleren en geven van aanwijzingen over de bedrijfsvoering van de distributeur, toegang tot de bedrijfsruimte van de distributeur, het toewijzen van een afzetgebied en een informatieplicht van de distributeur om nieuwe afnemers te melden.¹⁸⁵

Als er voldaan is aan de bovenstaande vereisten, dan is artikel 89b HGB dus van toepassing op een distributieovereenkomst. De vergoeding moet dan worden toegekend als de leverancier uit de contractuele relatie, zelfs na beëindigen van het contract, nog aanzienlijke voordelen en nieuwe klanten heeft verworven. Het kan ook zijn dat de leverancier nog voordeel heeft uit de reclame die de distributeur voor het product heeft gemaakt. Movexx International heeft op dit moment een Duitse opzeggingszaak lopen waar inderdaad de goodwillvergoeding is toegekend aan de distributeur. Vanwege het feit dat Movexx International ongeveer dezelfde overeenkomsten hanteert voor alle Duitse distributeurs en ook elke distributeur op dezelfde wijze behandelt, kan ervan uit worden gegaan dat bij de Duitse distributeurs van Movexx International inderdaad een goodwillvergoeding betaald dient te worden, mocht de overeenkomst ooit door Movexx worden opgezegd. Er is geen recht op een goodwillvergoeding als de handelsagent (of distributeur) de overeenkomst zelf opzegt. Als de leverancier de overeenkomst opzegt omdat de distributeur zich verwijtbaar heeft gedragen, dan is er ook geen recht op een goodwillvergoeding. De goodwillvergoeding kan niet worden uitgesloten in de distributieovereenkomst. De distributeur moet binnen een jaar na de beëindiging van de distributieovereenkomst aanspraak maken op de goodwillvergoeding.

De berekening van de goodwillvergoeding vindt in drie fasen plaats. Allereerst moet de verloren omzet worden berekend. Dit gebeurt door de omzet van de distributeur over de laatste twaalf maanden van de distributieovereenkomst vast te stellen.¹⁸⁶ Op deze omzet vinden dan twee correcties plaats. Allereerst wordt het percentage van de omzet vastgesteld dat afkomstig is van de klanten die de distributeur zelf heeft geworven of bestaande klanten die zo zijn uitgebreid dat het omzetpercentage meer dan 100% is toegenomen. Daarbij wordt rekening gehouden met het feit dat in de toekomst de nieuwe klanten een groot voordeel opleveren voor de leverancier.¹⁸⁷ Daarnaast moeten er nog twee kortingen worden afgetrokken van de verloren omzet, namelijk de kenmerkende kosten voor de distributeur (denk aan prijschommelingen) en de tweede korting bestaat uit de kosten die typerend zijn voor een handelsagent niet zijnde provisie. Na aftrek van deze kosten blijft er een basisbedrag over.¹⁸⁸

¹⁸⁴ Martinek e.a., 2010, nr. 1.

¹⁸⁵ Stumpf e.a. 1997, nr. 45 en 46.

¹⁸⁶ Martinek e.a. 2010, nr. 80 en 83.

¹⁸⁷ Martinek e.a. 2010, nr. 80.

¹⁸⁸ Stumpf e.a. 1997, nr. 802 en 803.

Bij de tweede fase vindt er een billijkheidscorrectie plaats. Een omstandigheid die bijvoorbeeld een rol speelt, is de duur van de overeenkomst. De klantenvergoeding mag namelijk niet hoger zijn dan het voordeel van de leverancier en het verlies van de distributeur. Daarnaast mag de klantenvergoeding het maximumbedrag van § 89b HGB lid 2 niet overschrijden. De maximumvergoeding is de jaarlijkse commissie of andere jaarlijkse vergoedingen van de distributeur.¹⁸⁹ In de laatste fase wordt gecontroleerd dat het maximumbedrag van § 89b lid 2 HGB niet is overschreden.

5.5.2. Aanvullende vergoeding

Ook in Duitsland kan een aanvullende vergoeding verplicht zijn. De distributeur doet namelijk investeringen in een lange samenwerking met de leverancier.¹⁹⁰

Er is geen specifieke wettelijke grondslag voor de aanvullende vergoeding, maar deze kan wel voortvloeien uit het gerechtvaardigde vertrouwen.¹⁹¹ De vergoeding wordt berekend door te kijken welke investeringen de distributeur enkel voor de leverancier heeft gedaan. Investerings die ook in het belang van de distributeur zijn gedaan worden niet meegeteld. Daarnaast moet er rekening worden gehouden met de duur van de distributieovereenkomst en de tijd die nodig is om de investeringen terug te verdienen.¹⁹²

5.6 Tussenconclusie

Voor de opzegging van de distributieovereenkomst in Duitsland wordt er gedeeltelijk aangesloten bij de agentuurrichtlijn. De distributieovereenkomsten van bepaalde tijd kunnen door Movexx International tussentijds niet worden beëindigd, tenzij er een tekortkoming in de nakoming of een onvoorziene omstandigheid in het spel is. Een distributieovereenkomst voor bepaalde tijd kan stilzwijgend worden verlengd. De distributieovereenkomst wordt dan nog eens voor een bepaalde tijd verlengd. Verder werkt het Duitse rechtssysteem met twee soorten opzeggingen de 'ordentliche' Kündigung (gewone opzegging) en de 'ausserordentliche' Kündigung (buitengewone opzegging). De distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd mogen in beginsel door Movexx International worden opgezegd met inachtneming van de opzegtermijn. Voor de lengte van de opzegtermijn wordt aangesloten bij de agentuurwetgeving, waarbij de langste minimumopzegtermijn zes maanden is. De opzegtermijn kan langer of korter worden als dit redelijk is.

Movexx International hoeft geen (dringende) reden te geven voor de opzegging als het een gewone opzegging betreft.

Er is sprake van een buitengewone opzegging als er sprake is van een zwaarwegend belang om de overeenkomst op te zeggen. Dit kan zowel voor de overeenkomst voor bepaalde tijd als voor de overeenkomst voor onbepaalde tijd. Er is dan geen opzegtermijn vereist. Movexx International moet wel een goede reden hebben om de overeenkomst buitengewoon op te zeggen en geen opzegtermijn in acht te nemen. Ook de goodwillvergoeding en aanvullende vergoeding hoeven niet betaald te worden bij een buitengewone opzegging.

In Duitsland kan er door Movexx International een beroep worden gedaan op de onvoorziene omstandigheid en op de tekortkoming in de nakoming. Daarnaast kent Duitsland nog een aparte bepaling voor het opzeggen van een duurovereenkomst als sprake is van een zwaarwegend belang om op te zeggen. Movexx International heeft de kans dat het bedrijf een goodwillvergoeding en een aanvullende vergoeding moet betalen bij een rechtmatige gewone opzegging in het Duitse recht. De goodwillvergoeding moet worden betaald als er aan de eisen van de rechtspraak is voldaan. Een van die eisen is bijvoorbeeld dat de distributeur verplicht is om bij het einde van de overeenkomst de klantenkring aan de leverancier over te dragen. De aanvullende vergoeding moet worden betaald als er gedane investeringen zijn gedaan door de distributeur, die nog niet zijn terugverdiend.

¹⁸⁹ Stumpf e.a. 1997, nr. 778.

¹⁹⁰ Martinek e.a. 2010, nrs. 74 & 75.

¹⁹¹ Martinek e.a. 2010, nr. 77.

¹⁹² Martinek e.a. 2010, nrs. 82 – 84.

Hoofdstuk 6 Conclusie en aanbeveling

Door middel van dit onderzoek is getracht antwoord te vinden op de volgende centrale vraag: Welke aanbevelingen kunnen aan Movexx International worden gegeven voor het kiezen van het meest gunstige rechtssysteem als er wordt gekeken naar een vergelijking van het Nederlandse, Duitse en New Yorkse (Amerikaanse) recht op het gebied van het voordelig en juridisch correct beëindigen van de internationale distributieovereenkomst van Movexx International?

Op basis van de centrale vraag is de volgende doelstelling geformuleerd: Op 8 januari 2018 wordt een rechtsvergelijkend onderzoeksrapport afgeleverd aan Iris van Ravenswaaij ten behoeve van Movexx International bv. Het onderzoeksrapport gaat over het rechtsgeldig opzeggen van een distributieovereenkomst waarbij de wetgeving van Nederland, Duitsland en New York (Amerika) met elkaar wordt vergeleken, waarmee Movexx International een inzicht wordt geboden in de drie voorgenoemde rechtssystemen om in de toekomst een overwogen keuze te kunnen maken voor het meest gunstige rechtssysteem.

Allereerst heeft de onderzoeker gekeken naar de definitie van de distributieovereenkomst. De distributieovereenkomst is een overeenkomst die voor langere tijd wordt afgesproken en die de basis vormt voor meerdere (koop)overeenkomsten. Het is belangrijk voor Movexx International dat de distributieovereenkomst goed is geregeld, omdat de distributieovereenkomst de basis is voor een langdurige samenwerking. Bij de beëindiging van de distributieovereenkomst spelen verschillende belangen een rol. Movexx International heeft er bijvoorbeeld belang bij dat als het bedrijf een distributieovereenkomst opzegt de overeenkomst snel kan worden opgezegd, zonder dat er een hoge vergoeding betaald hoeft te worden aan de distributeur. Aan de andere kant vindt Movexx International het belangrijk dat het bedrijf ook de tijd wordt gegund om een nieuwe distributeur te zoeken, als een distributeur besluit de overeenkomst te beëindigen. Het liefst heeft Movexx International de afspraken over de opzegging van de distributieovereenkomst opgenomen in de overeenkomst zelf. Dit zorgt namelijk voor duidelijkheid voor beide partijen. Op dit moment zijn er nog geen bepalingen met de betrekking tot de beëindiging van de distributieovereenkomst in de distributieovereenkomst van Movexx International opgenomen. Het is dus verstandig voor Movexx International om bepalingen in de overeenkomst op te nemen voor de beëindiging van de distributieovereenkomst, zodat de afspraken tussen beide partijen zijn vastgelegd. Het is dan voor beide partijen duidelijk waar ze aan toe zijn.

Naast de algemene beschouwing van de distributieovereenkomsten van Movexx International is een ander belangrijk aspect van dit onderzoeksrapport de rechtsvergelijking tussen het Nederlandse, Duitse en New Yorkse distributierecht. Allereerst kan worden opgemerkt dat het mededingingsrecht in alle drie de rechtssystemen vrijwel identiek is, als er wordt gekeken naar de beëindiging van de distributieovereenkomst. Het mededingingsrecht is het recht met betrekking tot concurrentie tussen bedrijven. Movexx International mag de overeenkomst niet beëindigen vanwege het niet nakomen van de bindende prijsafspraken en de overeenkomst mag niet beëindigd worden als de reden in strijd is met het mededingingsrecht. In de overeenkomsten van Movexx International staan geen bepalingen die in strijd zijn met het mededingingsrecht. Movexx International heeft dus op dit moment geen distributieovereenkomst die in strijd is met het mededingingsrecht.

Het eerste verschil tussen bovengenoemde drie landen is gelegen in de algemene handelssfeer. Waar Duitsland van de etiquette houdt en graag formeel zaken doet, is het Amerikaanse zakendoen juist informeel en ontspannen. Het Nederlands zakendoen zit precies tussen deze twee landen in. Ook de contracten in deze drie landen zijn anders. In Amerika wordt over bijna elk onderwerp een bepaling in de overeenkomst opgenomen. Deze overeenkomsten zijn dus aanzienlijk groter dan die in Nederland en Duitsland. Daarnaast kijkt de Amerikaanse rechter vooral naar de overeenkomst zoals deze op papier staat. In Nederland en Duitsland kan het beginsel van goeder trouw met zich meebrengen dat er soms van de overeenkomst op papier kan worden afgeweken, als de redelijkheid en

billijkheid dit met zich meebrengt. In Amerika komt dit beginsel van goeder trouw minder voor. Dit betekent voor Movexx International dat als het bedrijf het Amerikaans recht van toepassing wilt verklaren de distributieovereenkomst uitgebreid moet worden. Alles moet dan namelijk in de distributieovereenkomst zijn geregeld. Daarnaast moet Movexx International er rekening mee houden dat de handelsfeer in de drie landen verschilt. In Duitsland moet het bedrijf veel formeler zaken doen dan in Amerika.

Voor de beëindiging van de distributieovereenkomsten is het belangrijk het onderscheid te maken tussen overeenkomsten voor bepaalde tijd en overeenkomsten voor onbepaalde tijd. Beide soorten moeten volgens de regelgeving anders beëindigd worden. De overeenkomst voor bepaalde tijd is voordelig omdat de overeenkomst eindigt na de afgesproken periode. Movexx International hoeft dan geen opzegtermijn in acht te nemen of een reden voor opzegging te geven. Het nadelige van een distributieovereenkomst voor bepaalde tijd is dat na verloop van de bepaalde tijd er opnieuw onderhandeld moet worden over een nieuwe distributieovereenkomst. Daarnaast kan Movexx International niet makkelijk de overeenkomst tussentijds opzeggen. De voordelen van een overeenkomst voor bepaalde tijd wegen niet op tegen de nadelen. Movexx International kan namelijk niet garanderen dat alle overeenkomsten op tijd worden verlengd. Hierdoor is de kans op stilzwijgende verlenging groot. Ook is het niet voordelig voor Movexx International om steeds opnieuw te moeten onderhandelen over de nieuwe voorwaarden als de overeenkomst op een juiste manier wordt nageleefd. Movexx International geeft dus de voorkeur aan overeenkomsten voor onbepaalde tijd.

Zou Movexx International toch beslissen om een distributieovereenkomst voor bepaalde tijd te gebruiken, dan is het basisprincipe voor de beëindiging van deze overeenkomst in Nederland, in Duitsland en in New York hetzelfde. Movexx International mag de distributieovereenkomst niet vroegtijdig beëindigen, tenzij er bijzondere omstandigheden zijn. Er moet dan worden gedacht aan bijvoorbeeld de onvoorziene omstandigheid. De distributieovereenkomst voor bepaalde tijd kan stilzwijgend verlengd worden. Dit betekent dat de afgesproken tijd in de overeenkomst is verstreken, maar de partijen alsnog handelen alsof de overeenkomst nog geldt. Movexx International heeft op dit moment veel overeenkomsten lopen die stilzwijgend zijn verlengd. De stilzwijgende verlenging wordt in sommige overeenkomsten van Movexx International zelf geregeld. Toch heeft Movexx International ook stilzwijgend verlengde distributieovereenkomsten waarbij dit niet in de overeenkomst is geregeld. De vraag is dan wat er gebeurt met de distributieovereenkomst. In Nederland is het gebruikelijk om de overeenkomst voort te zetten voor onbepaalde tijd. De distributieovereenkomst voor bepaalde tijd is dus overgegaan naar een overeenkomst voor onbepaalde tijd. In Amerika zijn er drie situaties die kunnen voorkomen als de overeenkomst stilzwijgend wordt verlengd. De eerste mogelijkheid is dat de overeenkomst voor redelijke tijd wordt voortgezet. Voor een overeenkomst voor bepaalde tijd die een jaar duurt is bijvoorbeeld de redelijke tijd nog eens een jaar. De tweede mogelijkheid is dat er een nieuwe overeenkomst is ontstaan. Dit is een overeenkomst die wordt ingevuld door de feiten en omstandigheden. Daarmee wordt bedoeld dat er wordt gekeken naar de manier van handelen van de partijen. Is het normaal dat de levering van de producten na één week plaatsvindt, dan gaat de rechter ervan uit dat dit afgesproken is. De derde mogelijkheid is dat er helemaal geen overeenkomst bestaat tussen de contractpartijen. Als er discussie ontstaat over de stilzwijgende verlenging dan bepaalt de rechter van welke van deze drie mogelijkheden sprake is. In Duitsland wordt de overeenkomst verlengd voor een nieuwe bepaalde tijd. Dit is vaak even lang als de overeenkomst al heeft geduurd. Een overeenkomst van een jaar wordt dus verlengd met nog een jaar. Voor Movexx International is het Nederlandse recht het meest voordelig als er wordt gekeken naar de stilzwijgende verlenging. Movexx International is er namelijk gebaat bij als de overeenkomst blijft voortbestaan, ook als deze stilzwijgend wordt verlengd. In Amerika is er de mogelijkheid dat de rechter bepaalt dat de overeenkomst niet blijft voortbestaan. Dit is niet voordelig omdat dan alle afspraken in de oude overeenkomst niet meer gelden. Het Duitse recht bepaalt dat

de overeenkomst wordt voortgezet voor nog een bepaalde tijd. Dit is minder handig. Als de overeenkomst bijvoorbeeld voor één jaar stilzwijgend wordt verlengd, dan kan na een jaar de overeenkomst opnieuw worden opgezegd zonder een opzegtermijn in acht te houden. Na een langere samenwerking is het gewenst dat er wel een opzegtermijn in acht moet worden gehouden.

Movexx International geeft de voorkeur aan overeenkomsten voor onbepaalde tijd. De distributieovereenkomsten voor onbepaalde tijd kunnen in alle drie de rechtssystemen worden opgezegd, ook als dit niet in de overeenkomst is opgenomen. Verder kan er een minimumduur worden afgesproken in de overeenkomst. In Amerika kan ook door de rechter worden bepaald dat er een minimumduur in acht genomen moet worden voordat de distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd beëindigd kan worden. De rechter bepaalt dit als bijvoorbeeld in de overeenkomst een afspraak is gemaakt dat de distributeur een investering van € 100.000,- moet doen en de distributeur dit bedrag niet kan terugverdienen voordat de overeenkomst wordt beëindigd. In uitzonderlijke gevallen kan de Amerikaanse rechter bepalen dat een leverancier de producten na de beëindiging van de distributieovereenkomst moet terugkopen, ook al is dat niet afgesproken in de overeenkomst. Dit doet de Amerikaanse rechter als uit de handelingen van partijen blijkt dat er een terugkoopverplichting was. Dit kan bijvoorbeeld als Movexx International een terugkooprijst hanteert en de distributeur er ook de hele tijd op wijst dat na de beëindiging van de overeenkomst Movexx International alle producten terugkoopt.

In beginsel hoeft Movexx International geen dringende reden te hebben om de overeenkomst voor onbepaalde tijd op te zeggen. In Duitsland moet er enkel een dringende reden zijn als het een buitengewone opzegging is (dus een opzegging zonder opzegtermijn). In Nederland wordt aangenomen dat er een zwaarwegende reden (dus een bijzondere reden) moet zijn als de distributeur erg afhankelijk is van de leverancier of als er een opzegging plaatsvindt vanwege bijzondere redenen. In Amerika is er een dringende reden nodig als dat in de overeenkomst is opgenomen of als de minimumduur van de overeenkomst nog niet verstreken is.

In alle drie de landen is het wel gebruikelijk om een redelijke opzegtermijn in acht te nemen als een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd wordt beëindigd. In alle drie de landen is de opzegtermijn niet gecodificeerd, waardoor het niet altijd duidelijk is hoelang in ieder land de opzegtermijn moet zijn om als redelijk te kunnen worden aangemerkt. Of een opzegtermijn redelijk is, wordt door de rechter bepaald. In de Nederlandse literatuur worden de volgende opzegtermijnen als redelijk beschouwd:

- Als de duur van de overeenkomst tien jaar of langer is, dan geldt een opzegtermijn van één á twee jaar;
- Als de overeenkomst vier tot tien jaar heeft geduurd, dan is de opzegtermijn vaak tussen de acht en twaalf maanden;
- Als de overeenkomst tussen de twee tot vier jaar heeft geduurd, dan is de opzegtermijn rond de zes maanden;
- Als de overeenkomst tussen de nul tot twee jaar heeft geduurd, dan is de opzegtermijn rond de drie maanden.

De opzegtermijn kan langer of korter uitvallen, omdat er altijd rekening moet worden gehouden met redelijkheid en billijkheid. Er wordt bijvoorbeeld rekening gehouden met de afhankelijkheid van de distributeur.

In Duitsland wordt aangenomen dat een opzegtermijn redelijk is als de minimumopzegtermijn aansluit bij de termijn die gebruikt wordt bij de beëindiging van de agentuurovereenkomst. De minimale opzegtermijn voor een distributieovereenkomst in Duitsland is:

- Als de overeenkomst meer dan vijf jaar heeft geduurd, dan is de opzegtermijn minimaal zes maanden;
- Als de overeenkomst tussen de drie en vijf jaar heeft geduurd dan is de opzegtermijn minimaal drie maanden;

- Als de overeenkomst twee jaar heeft geduurd dan is de opzegtermijn minimaal twee maanden;
- Als de overeenkomst één jaar heeft geduurd dan is de opzegtermijn minimaal één maand. De opzegtermijn kan langer worden als de redelijkheid en billijkheid dit met zich meebrengt.

De meest voorkomende opzegtermijn in de staten van Amerika is een opzegtermijn van 90 dagen. In de staat New York is geen wettelijke opzegtermijn geregeld. In de 'common law' wordt een opzegtermijn van drie tot zes maanden redelijk geacht. In Amerika moet per geval worden bekeken wat de opzegtermijn is, rekening houdend met de branche van het bedrijf en de belangen van de partijen.

De gewone opzegging van een distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd lijkt in de drie rechtssystemen op elkaar. In Amerika is de terugkoopverplichting en de minimumduur gebruikelijker dan in Nederland en Duitsland. Dit is minder voordelig voor Movexx International, omdat er discussie kan ontstaan over wat de minimumduur van de distributieovereenkomst is. Movexx International heeft geen problemen met de terugkoopverplichting. De terugkoopverplichting wordt in alle drie de rechtssystemen niet snel aangenomen, tenzij het in de distributieovereenkomst is vastgelegd. In alle drie de rechtssystemen hoeft er enkel in uitzonderlijke gevallen een dringende reden te zijn om de distributieovereenkomst voor onbepaalde tijd op te zeggen. In Duitsland hoeft er nooit een dringende reden te zijn bij de gewone opzegging. Dit is voordelig voor Movexx International omdat Movexx International dan niet hoeft na te gaan of er een dringende reden nodig is om de overeenkomst te beëindigen. De opzegtermijn wordt in alle drie de landen beheerst door de redelijkheid en billijkheid. Movexx International heeft aangegeven dat het bedrijf een opzegtermijn van zes maanden redelijk vindt. Dit sluit het beste aan op het Duitse recht, waarbij de maximale minimum opzegtermijn zes maanden is. Als de overeenkomst langer dan vier jaar heeft geduurd, dan moet er volgens het Nederlandse recht een langere opzegtermijn in acht worden genomen dan zes maanden. In Amerika is de richtlijn voor de opzegtermijn van een distributieovereenkomst drie tot zes maanden. Dit is korter dan de gewenste opzegtermijn van Movexx International. Het Duitse recht sluit beter aan op de gewenste opzegtermijn van Movexx International. Voor de opzegtermijn is het Duitse recht dus het meest voordelig.

Naast de gewone opzegging van de distributieovereenkomsten, kan de distributieovereenkomst ook vroegtijdig worden beëindigd in de drie rechtssystemen. Dit wordt in Duitsland ook wel de buitengewone opzegging genoemd. De manieren van vroegtijdige beëindiging bestaan uit de onvoorziene omstandigheid en de tekortkoming in de nakoming. Hieronder wordt kort de regeling van de onvoorziene omstandigheid en de tekortkoming in de nakoming besproken in het Nederlandse, Duitse en Amerikaanse recht.

De onvoorziene omstandigheid is een situatie die bij het sluiten van de distributieovereenkomst niet kon worden verwacht. Een voorbeeld is een prijsstijging van de productiekosten van meer dan 400%. Ook oorlog kan een onvoorziene omstandigheid zijn. In Nederland is de onvoorziene omstandigheid geregeld in artikel 6:258 BW. Het komt erop neer dat er niet van de wederpartij mag worden verwacht dat de overeenkomst wordt voortgezet. Dit moet dan zijn veroorzaakt door een situatie die bij het sluiten van de distributieovereenkomst niet kon worden verwacht. In het Duitse recht is de onvoorziene omstandigheid geregeld in § 313 BGB. De eis in het Duitse recht is dat er een wijziging heeft plaatsgevonden die zo groot is dat de overeenkomst niet zou zijn afgesproken als de onvoorziene omstandigheid bekend was op het moment van afsluiten van de overeenkomst. Amerika kent de 'impossibility', 'impracticability' en 'frustration'. Het gaat hier om de vraag of de basis van de overeenkomst nog in stand gelaten kan worden, als een onvoorziene omstandigheid zich voordoet. De Amerikaanse rechter neemt het leerstuk van de onvoorziene omstandigheid bijna nooit aan. Dit betekent dat het in Amerika moeilijk is om de overeenkomst ontbonden te krijgen op grond van de onvoorziene omstandigheid.

Het is voor Movexx International altijd verstandig een mogelijkheid te hebben om de distributieovereenkomst te ontbinden als er sprake is van een onvoorziene omstandigheid. Het Amerikaanse recht is hier niet geschikt voor, omdat de Amerikaanse rechter bijna nooit een overeenkomst ontbindt, vanwege een onvoorziene omstandigheid. In het Duitse en het Nederlandse recht wordt de onvoorziene omstandigheid ook niet snel aangenomen, maar wel sneller dan in Amerika. Het Duitse en het Nederlandse systeem zijn bijna identiek als het gaat om de onvoorziene omstandigheid. Daarom maakt het voor het leerstuk van de onvoorziene omstandigheid niet uit of het Duitse of Nederlandse recht gekozen wordt.

Daarnaast is het mogelijk dat Movexx International de overeenkomst vroegtijdig beëindigt vanwege een tekortkoming in de nakoming. In het Nederlands recht kan elke tekortkoming in de nakoming de grond zijn van het ontbinden van de overeenkomst, tenzij de tekortkoming zo klein is dat het de ontbinding niet rechtvaardigt. Een voorbeeld hiervan is als de distributeur de distributieovereenkomst wil ontbinden, omdat er op één van de machines een kleine kras zit. Zo'n kleine tekortkoming rechtvaardigt de ontbinding niet. Over het algemeen moet de tekortkomende partij wel in verzuim zijn. Dit betekent dat er een brief is ontvangen door de tekortkomende partij, waarin een termijn wordt gesteld door de andere partij om alsnog na te komen. Vaak wordt een termijn van veertien of dertig dagen gebruikt. Als er niet wordt nagekomen, dan kan de overeenkomst worden ontbonden. Ook in Duitsland is het vereist om eerst een termijn te stellen voordat de distributieovereenkomst kan worden ontbonden vanwege een tekortkoming in de nakoming. Daarnaast kent het Duitse recht nog een speciale bepaling voor de beëindiging van duurovereenkomsten op gewichtige gronden. Dit kan alleen als de belangen van beide partijen worden afgewogen en rekening wordt gehouden met alle omstandigheden van het geval en dat daaruit blijkt dat het redelijkerwijs niet van de partijen mag worden verwacht dat de overeenkomst wordt voortgezet of dat de opzegtermijn in acht kan worden genomen. In Amerika is het ook gebruikelijk om de wederpartij eerst de tijd te gunnen om de tekortkoming te herstellen. Verder kent Amerika het verschil 'condition' (voorwaarden) en 'warranties' (garanties). Een 'condition' geeft het recht op ontbinding, terwijl een schending van een warranty enkel het recht geeft op een schadevergoeding. De schending van een 'condition' moet wel een 'material breach' zijn. Het moet dus een grote tekortkoming zijn. Movexx International kan beter niet het Amerikaanse recht kiezen, omdat er in Amerika eerder een schadevergoeding wordt uitgekeerd. Verder kent het Amerikaans recht het onderscheid tussen 'conditions' en 'warranties', zoals hierboven is besproken. Dit verschil in contractbepalingen wordt niet gehanteerd in Nederland. Het Nederlandse en Duitse recht lijken op elkaar. Daarom maakt het niet uit welke van deze twee rechtssystemen gekozen wordt gelet op het leerstuk van de tekortkoming in de nakoming.

Als laatst worden in dit onderzoek de vergoedingen behandeld die betaald dienen te worden bij een rechtmatige opzegging. De eerste mogelijke vergoeding is de goodwillvergoeding. Movexx International wil geen goodwillvergoeding betalen als de distributieovereenkomst wordt beëindigd. Het Nederlandse recht kent geen goodwillvergoeding bij de beëindiging van de distributieovereenkomst. In New York wordt ook geen goodwillvergoeding betaald bij de beëindiging van de distributieovereenkomst.

In Duitsland kan een distributeur wel recht hebben op een goodwillvergoeding bij een distributieovereenkomst. Dit kan als er sprake is van een gewone opzegging en de verhouding tussen Movexx International en de distributeur lijkt op de verhouding die Movexx International zou hebben met een handelsagent. Of de verhouding tussen Movexx International en de distributeur lijkt op de verhouding tussen een bedrijf en een handelsagent wordt bepaald door enkele criteria ontwikkeld in de rechtspraak. Één van die criteria is dat de distributeur verplicht is om de klantenkring aan Movexx International over te dragen. De goodwillvergoeding is dwingend recht en kan niet in een overeenkomst worden uitgesloten volgens het Duitse recht. Movexx International kan dus beter niet het Duitse recht van toepassing verklaren op de distributieovereenkomst, als er wordt gekeken naar de goodwillvergoeding.

Daarnaast is er in alle drie de landen een billijke vergoeding mogelijk bij een gewone opzegging. Deze wordt uitgekeerd als de distributeur grote investeringen heeft gedaan, die nog niet zijn terugverdiend op het moment dat de overeenkomst wordt beëindigd. In Duitsland wordt gekeken of de investering in het belang van de leverancier is gedaan of ook in het belang van de distributeur. Als de investering enkel in het belang van de leverancier is gedaan, dan moet de leverancier een vergoeding betalen. In Amerika wordt het geleden verlies gecompenseerd dat in verband staat met de investeringen die zijn gedaan. In Nederland wordt de schade gecompenseerd die nog niet is gecompenseerd door de opzegtermijn in acht te nemen. In alle drie de landen wordt de vergoeding niet snel toegekend door de rechter. Dit komt doordat het doen van investeringen gedeeltelijk onder het ondernemersrisico valt. Het Nederlandse recht is hier voordelig, omdat een groot gedeelte van deze vergoeding kan worden opgevangen door de opzegtermijn. Hierdoor zou naar verwachting de vergoeding minder snel worden uitgekeerd dan in Amerika en Duitsland. Concluderend kan worden gezegd dat de basis van de beëindiging van de distributieovereenkomst in alle drie de landen overeenkomt.

Aanbeveling

Het New Yorkse recht is niet aan te raden, omdat de overeenkomsten van Movexx International op dit moment niet toereikend genoeg zijn om te gebruiken in Amerika. Het New Yorkse recht kijkt namelijk vooral naar de bepalingen die in de overeenkomst zijn opgenomen. Hierdoor zijn New Yorkse overeenkomsten vaak lang, waarin wordt ingegaan op alle kleine details. Movexx International wil niet dat de overeenkomsten boekwerken worden. Ook kent het New Yorkse recht termen die Nederlanders niet kennen en niet gebruiken. Hierdoor kan er discussie ontstaan over de overeenkomsten en de interpretatie ervan. De manier waarop overeenkomsten in New York stilzwijgend worden verlengd, is niet voordelig voor Movexx International. De kans bestaat namelijk dat de overeenkomst zoals die op papier staat helemaal niet meer geldt. Ook de opzegtermijn komt niet in de buurt van wat Movexx International redelijk vindt. Verder is het in New York bijna onmogelijk om een geslaagd beroep te doen op de onvoorziene omstandigheid. Dit is niet handig voor als Movexx International ooit in een situatie komt waar dat nodig is. Het New Yorkse recht is dus niet voordelig om van toepassing te verklaren op de distributieovereenkomst van Movexx International.

Het Duitse en het Nederlandse recht lijken heel erg op elkaar. De minimale opzegtermijn in Duitsland komt het meest overeen met de opzegtermijn die Movexx International redelijk vindt, namelijk een opzegtermijn van zes maanden. Het Duitse recht kent een goodwillvergoeding. Movexx International wil bij de beëindiging van de distributieovereenkomst geen vergoeding betalen aan de distributeur. Het voordeel van de opzegtermijn weegt niet op tegen het nadeel van de goodwillvergoeding.

Als er verder gekeken wordt naar de taal die in de landen wordt gesproken en de handelsprincipes die gebruikelijk zijn in de landen, dan past het Nederlandse recht het best bij het Movexx International. Mocht een distributeur niet akkoord gaan met het Nederlandse recht, dan is aan te raden om het Duitse recht als uitgangspunt te nemen.

Tot slot nog de opmerking dat het verstandig is om bepalingen in de overeenkomst op te nemen om de beëindiging van de distributieovereenkomst zo veel mogelijk op voorhand te regelen. Hierdoor voorkomt Movexx International onnodige discussies in zowel Nederland als Duitsland als Amerika. Het is verstandig om een artikel in de distributieovereenkomst op te nemen waarin de opzegtermijn van de overeenkomst is geregeld. Voor de rest is het verstandig een bepaling in de overeenkomst op te nemen waarin de afgesproken redenen voor vroegtijdige beëindiging van de overeenkomst zijn opgenomen. Hier kan de ontbinding bij faillissement in worden opgenomen, net zoals de ontbinding bij een tekortkoming in de verplichtingen van de contracterende partijen. Een suggestie voor de bepalingen die in de distributieovereenkomst voor Movexx International kunnen worden opgenomen is opgenomen in bijlage 4.

Literatuurlijst

- A.M.E. Andersen,' Distributorships and Agency Agreements in the United States- Fifteen quick tips', *DABF*.
- I.M.G. Bakker,' Opzeggen duurovereenkomst voor onbepaalde tijd: de regels op een rij', *BB* 2016/54, p. 187-189.
- J.M. Barendrecht & G.R.B. Van Peursem, *Distributieovereenkomsten. Serie Recht en Praktijk*, Deventer: Kluwer 1997.
- F.J. Bernardi,' Besonderheiten bei Beendigung eines Vertriebsvertrags', *Rödl & Partner* 2015.
- K.C. Bisceglie e.a. , *New York commercial litigation guide*, New York: Matthew Bender & Company inc. 2017.
- H. Brennecke,'Der Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters - Teil 7 - Voraussetzungen des Ausgleichsanspruchs - Beendigung des Vertragsverhältnisses', *Brennecke & Partner* 2007.
- J.E. Brink-van der Meer & A.J. van der Vegt,' Beëindiging van duurovereenkomsten. Evaluatie van (recente) jurisprudentie en literatuur', *Contracteren* 2007/4, p. 90-96.
- M. Brinks, *Afspraak is afspraak, toch? Een onderzoek naar de invloed van de economische crisis op het leerstuk van de onvoorziene omstandigheid in Nederland en Duitsland*, Tilburg: Tilburg Universiteit 2014.
- S.J. Burnham, *Contract Law For Dummies*, New Jersey: John Wiley & Sons Inc. 2012.
- A.C. Clares, *The situations of Distribution Contracts in Spain: Issues and Alternatives*, Tilburg: Tilburg universiteit 2013.
- ' Verticale overeenkomsten en verboden afspraken', *DECLERCQ* 7 december 2017, declercq.nl (zoek op: *Verticale overeenkomsten*).
- S. Denker,' Distributie-overeenkomst in Duitsland', *DNHK* 2017, p. 1 & 2.
- 'Understanding Antitrust and Related Regulatory Aspects of Building Distribution Channels', *entrepreneurship* 27 november 2017, entrepreneurship.org (zoek op: *antitrust Distribution Channels*).
- B. Farkas,'Reasons to end or terminate contracts', *BusinessLaw Lawyers*.
- E.A. Farnsworth, *contracts. second edition*, Boston: Little Brown and company 1990.
- M.T. Garsombke & A.J. Schlidt, 'overview of article 2 of the uniform commercial code'.
- W. Goldman & Spitzer PA, 'Evergreen Clauses: Be Aware of the pitfalls', *Business Law & Governance* 2013/6, p. 1-3.
- D. Haas, *De grenzen van het recht op nakoming*, Amsterdam: Universiteit Amsterdam 2009.
- K. Harmsen,' De entire agreement clause vs. de havigtextnorm', *Dikzwager ondernemingsrecht* 2013.
- A.S. Hartkamp & C.H. Sieburgh,' 449 Onvoorziene omstandigheden: voorbeelden', *Asser* 2014/449.
- M.W. de Hoon, 'Vuistregels voor een redelijke opzegtermijn', *NJB* 2010, p. 1-10.
- I.S.J. Houben,'100 Omschrijving distributieovereenkomst', *Asser* 2015/100.
- I.S.J. Houben,'103 Duurovereenkomst, raamovereenkomst', *Asser* 2015/103.
- I.S.J. Houben,'108 Relatie tot agentuur', *Asser* 2015/108.
- I.S.J. Houben,'109 Al dan niet analogische toepassing van agentuurbepalingen op de distributieovereenkomst', *Asser* 2015/109.
- I.S.J. Houben,'110 Goodwill', *Asser* 2015/110.
- I.S.J. Houben,'135 Vertical agreements', *Asser* 2015/135.
- B.M. Katan,'28 Prestatie na termijn zinloos', *GS Verbintenissenrecht* 2015, aant. 28.
- Koninklijke Metaalunie, *Metaalunievoorwaarden* 2014.
- H. Kötz, *Vertragsrecht. 2.Auflage*, Tübingen: Mohr Siebeck 2012.

A.A. Leff, 'Unconscionability and the code', *American Law Register* 1967/115, no. 4.

A.D. Mancinelli & M.F. Ognibene, 'Sales representative and distributorship contracts in New York', *Lexwork International Law reports*, p. 1-6.

E. Mand, 'Störung der Geschäftsgrundlage 313 BGB', *Marburg* 2006.

M. Martinek e.a., *Handbuch des Vertriebsrecht. Auflage 3*, München: Beck 2010.

A. Mazrei & A. Hosseinabadi, 'Impracticability and contract adjustment in United States Law', *Bulletin of the Georgian National Academy of sciences* 2014/8, p. 159-166.

M. Moloshok, 'Constraints Against Termination of Dealers and Franchisees', *Antritrustsource* 2005.

'Condition and Warranty', *Money Matters* 4 januari 2018, accountlearning.com (zoek op: *condition and warranty*).

T. de Mönnink, 'Een distributeur is in de regel beter af dan een handelsagent', *NJB* 2009,1480.

'Niet-nakoming van overeenkomsten; recht op ontbinding of wijziging als gevolg van onvoorziene omstandigheid', *Nevi* 29 december 2017, nevi.nl (zoek op: *onvoorziene omstandigheid*).

S. Neumann, *rechtslexikon BGB. Mit Erläuterungen und Übungsfällen*, Heidelberg: Müller GmbH 2015.

M.M. Olthof, 'Vereisten voor ontbinding', *T&C* 2017.

E. van de Pas, 'De ingebrekestelling: waarom moet u hem versturen en wat moet daarin staan', *Dirkzwager* 2012.

'Algemene voorwaarden voor de levering en de montage van mechanische, elektrotechnische en elektronische producten', *Orgalime* 2014.

C.A.M. van de Pavverd, *De opzegging van distributieovereenkomsten*, Deventer Kluwer 1999.

L. van Raam, *Opzegging van de duurovereenkomst voor onbepaalde tijd. Een jurisprudentieonderzoek naar een eventuele koerswijziging in de rechtspraak naar aanleiding van het arrest De Ronde Benen/Stedin c.s.*, Tilburg: Universiteit Tilburg 2014.

L. Reurich, 'Functies van redelijkheid en billijkheid in het contractenrecht', p. 91-100.

J.G.J. Rinkes, 'Opzegging van distributieovereenkomsten', *onderneming en financiering* 2000, p. 2-7.

'Do's and don'ts in Duitsland', *rvo* 6 december 2017, rvo.nl (zoek op: *international ondernemen Duitsland*).

'Do's and don'ts in de Verenigde Staten', *rvo* 6 december 2017, rvo.nl (zoek op: *internationaal ondernemen Verenigde Staten*).

H.C. H. Rüßmann, 'Zweckfortfall und Wegfall der Geschäftsgrundlage', *bvr* 2006.

S.D. Sayre & D. Clayborn, 'Beware of expired contracts', *Illunios state bar association* 2016/62.

J. Schamotta, 'Difference between breach of contract & breach of Warranty', *Chron.*

A. Schneider, *vertragsanpassung im bipolaren Dauerschuldverhältnis*, Türlingen: Mohr Siebeck 2016.

S. Sidkin, 'What is reasonable notice in distributorship agreement?', *AgentLaw* 2004.

'All you need to know about breach of commercial contracts' *solicitors* 27 november 2017, solicitors.guru (zoek op: *breach commercial contracts*).

Stimmel & Smits, 'Distribution Agreements in the United States', *Stimmel*.

J.F.M. Strijbos, *Opzegging van een duurovereenkomst*, Deventer: Kluwer 1985.

H. Stumpf, M. Jaletzke & J.M. Schultze, *Der Vertragshändlervertrag*, Heidelberg: Verlag Recht und Wirtschaft GmbH 1997.

'Impossibility and Impracticability', *thebusinessprofessor* 30 december 2017, thebusinessprofessor.com (zoek op: *Impossibility and Impracticability*).

'Frustrating Purpose in a Contract', *thebusinessprofessor* 30 december 2017, thebusinessprofessor.com (zoek op: *Frustration purpose*).

I. Timmer & A.L.A.M. Paffen, *Verbintenissenrecht begrepen*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2014.

R.P.J.L. Tjittes, 'De betekenis van de parol evidence rule in het Amerikaanse contractenrecht', *contracteren* 2002/1, p. 4-12.

R.P.J.L. Tjittes, 'Veelvoorkomende misverstanden bij het gebruik van Anglo-Amerikaanse termen in internationale contracten', *contracteren* 2008/2, p. 41-43.

W.L. Valk, 'Onvoorziene omstandigheden', *T&C* 2017.

J. Voge & F. Murdoch, 'What is a reasonable notice period for terminating a distribution arrangement when there is no written agreement', *Brodies LLP* 2009.

M. Zwanzger, *Der mehrseitige Vertrag*, Tübingen: Mohr Siebeck 2013.