

УДК 347.45/76

Хакимова Елизавета Валентиновна

студентка магистратуры

Дальневосточный филиал Всероссийской академии

внешней торговли

Российская Федерация, г. Петропавловск-Камчатский

**СРАВНИТЕЛЬНО ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ДОГОВОРА
КОММЕРЧЕСКОЙ КОНЦЕССИИ В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ И
ДОГОВОРА ФРАНЧАЙЗИНГА В США**

Аннотация: В данной статье проводится сравнительно-правовой анализ договора коммерческой концессии в российском праве и договора франчайзинга в Соединенных Штатах Америки с учетом различных подходов к правовому регулированию таких соглашений в разных правовых системах.

Ключевые слова: договор коммерческой концессии, франчайзинг, франшиза, международный опыт

Khakimova Elizaveta Valentinovna

graduate student

Russian Foreign Trade Academy Far East Branch

Russia, Petropavlovsk-Kamchatsky

**COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF A COMMERCIAL CONCESSION
AGREEMENT IN RUSSIAN LAW AND A FRANCHISING
AGREEMENT IN THE USA**

Annotation: This article provides a comparative legal analysis of a commercial concession agreement in Russian law and a franchise agreement in the United States of America, taking into account different approaches to the legal regulation of such agreements in different legal systems.

Keywords: commercial concession agreement, franchising, franchise, international experience

В современном мире все большее значение в коммерческой практике приобретают договоры, которые регулируют переход права на интеллектуальную собственность. К таковым можно отнести например: дистрибьюторский договор, лицензионный договор и договор франчайзинга (который в российской практике назван договором коммерческой концессии).

Обращение к сравнительно-правовому анализу договора коммерческой концессии в российском праве и договора франчайзинга в Соединенных Штатах Америки (далее по тексту – США) вызвано тем, что для нашего государства развитие такого рода отношений ново, в то время как для предпринимателей США, такой вид договора широко распространен, в следствии чего, опыт данного государства интересен для получения новых знаний и необходимых заимствований.

Договор коммерческой концессии в России регулируется Гражданским Кодексом Российской Федерации (далее по тексту – ГК РФ). Однако в силу востребованности данного вида договора был разработан Проект Федерального Закона «О франчайзинге».

В России договор коммерческой концессии встречается в трех видах, а именно: производственный, сервисный и сбытовой.

Рассматривая такие виды как производственный и сбытовой франчайзинг, стоит отметить, что пользователь самостоятельно, но под контролем правообладателя производит готовую продукцию и предлагает ее другим лицам, используя при этом так же средства индивидуализации правообладателя.

Сбытовой франчайзинг подразумевает под собой предложение товаров в форме вещей, произведенных правообладателем, так же с использованием средств индивидуализации правообладателя.

Говоря об ответственности за нарушения условий одной из сторон договора коммерческой концессии, следует сказать, что такая сторона будет нести ответственность в рамках гражданского законодательства. Например, к таким ситуациям глава гл. 54 ГК РФ [1] относит возмещение правообладателем убытков пользователю, в случае если до истечения 3 -х летнего срока с даты прекращения договора коммерческой концессии, заключенного на срок, он пожелает предоставить кому-либо те же права, какие были предоставлены пользователю по прекратившемуся договору.

В зарубежной практике договор франчайзинга является одним из распространенных в коммерческом праве США.

Согласно информации на сайте Международной ассоциации франчайзинга, данные отношения по своей сути, представляют собой один из методов расширения бизнеса и распространения товаров и услуг через лицензионные отношения [2]. В следствии этого, в практике четко обосновался так называемый бизнес-формат франчайзинга, под которым понимается не только передача прав на товарный знак в рамках договора и другие средства индивидуализации, но и передача всей информации о видении конкретного бизнеса, включая в это план продаж и руководство по проведению различных экономических операций.

Само же определение франшизы, которое считается общепризнанным, содержится в Правилах франчайзинга (the Amended Franchise Rule), которые утверждены Федеральной комиссией по торговле США. Согласно этим правилам, договор, заключенный между сторонами, может быть признан франшизой, если отношения между сторонами по данному договору отвечают трем критериям:

1. Правообладатель обязан передать свой товарный знак или иное коммерческое обозначение для использования его по договору;
2. Правообладатель должен осуществлять контроль и предоставлять помощь франчайзи в ведении бизнеса;
3. Требование о перечислении минимального депозита в размере 500 долларов США в первые шесть месяцев в рамках исполнения договора [3].

Так же как и на территории России, в США существует несколько моделей франчайзинга.

Первой из них, является франшиза бизнес формата (business-format franchising). Такой вид соглашения подразумевает то, что франчайзер фактически предоставляет франчайзи, установившийся, развитый предпринимательский комплекс, который включает в себя такие аспекты, как коммерческое наименование и товарный знак, для того чтобы франчайзи мог работать самостоятельно. Таким образом, компания-франчайзер помогает независимым владельцам в запуске и управлении бизнеса. В свою очередь, пользователь-франчайзер платят комиссионные и роялти. К наиболее известным примерам такой модели видения бизнеса можно отнести рестораны быстрого питания McDonalds, Burger King и Pizza Hut.

Следующий вид франчайзинга называется сбытовая франшиза (product franchise). Это соглашение согласно которому, производитель разрешает франчайзи распространять продукт и при этом использовать его товарные знаки и коммерческие наименования. В свою очередь правообладатель контролирует, каким образом франчайзи распространяет продукцию и использует при этом коммерческое наименование и товарный знак. Для того, чтобы получить такие права, владельцы магазинов должны платить взносы или приобретать у франчайзера определенное,

минимальное количество продуктов, например, очень многие шинные магазины действуют в рамках такого типа соглашений о франчайзинге.

Далее, стоит отметить такой вид франчайзинга, как производственная франшиза (manufacturing franchise). По такому франчайзинговому договору, франчайзер разрешает производителю производить и продавать продукт, используя собственное наименование и товарный знак. Через такой вид франчайзинга, франчайзер передает производителю право производить и продавать товар, используя только свое имя и товарный знак. Данная модель распространена среди компаний, которые производят продукты питания и напитки. Например, оптовые торговцы безалкогольными напитками часто получают права на производство, розлив и распространение безалкогольных напитков: в частности, Coca-Cola продает концентрат сиропа в компанию, занимающуюся розливом, которая смешивает эти ингредиенты с водой, заливает получившуюся смесь в бутылки, и продает продукт.

Отдельным видом франчайзинга является мастерфранчайзинг (master franchise). При заключении такого вида соглашения, компания-франчайзер передает мастер-франчайзеру право на открытие на определенной территории собственных точек сбыта, либо продажу франшиз третьим лицам, которые в этой цепочки будут называться франчайзи. Такой вид соглашения, очень распространены и способствует расширению брендов по всему миру.

Главной особенностью договора франчайзинга в США, является такая процедура как – franchise disclosure [4, с.132]. Согласно такой процедуре, франчайзер должен предоставить франчайзи необходимую информацию о франшизе, которую он хочет приобрести. В рамках данной процедуры составляется документ – franchising disclosure document (FDD), в котором должны быть указаны ряд сведений, а именно 23 позиции. Для

более четкого понимания данной процедуры можно привести некоторые из существенных позиций:

1. Информацию о компании франчайзера;
2. Информацию о ведение бизнеса – франчайзеру необходимо предоставить информацию о партнерах и различные другие ключевые сведения об органах управления компанией;
3. Информацию о судебных процессах;
4. Ограничение на источник взаимодействия – это означает, что франчайзи обязан реализовать только те товары, которые были получены им от самого франчайзера, либо его дочерних компаний или поставщиков и другие.

Такие положения, являются очень важными, так как именно они характеризуют особенность договора франчайзинга в США.

Говоря о нарушении законодательства в сфере франчайзинга на территории США, государственные санкции могут включать в себя возмещение убытков, постоянный запрет на участие в франчайзинговых отношениях, заморозку активов, штрафы и даже такую санкцию как тюремное заключение.

Интересно так же то, что в некоторых штатах франчайзи, которые пострадали от неправомерных действий франчайзера, могут взыскать убытки в денежной форме (включая также судебные расходы) или аннулировать соглашение о франшизе и возместить все взносы, которые были им уже уплачены франчайзеру в соответствии с заключенным между нами договором.

Существуют также случаи нарушения договора франчайзинга, которые могут быть рассмотрены и как преступления, хотя уголовное преследование по таким делам осуществляется крайне редко, и как правило требуют нескольких случаев нарушения для того, чтобы можно было квалифицировать действия стороны как мошенника.

Подводя итог из всего вышеизложенного, можно отметить, что конструкции как договора коммерческой концессии в России, так и договора франчайзинга в США, могут показаться схожими, но в то же время у них есть многие отличия, которые обусловлены различными факторами, например, как этап развития коммерческого права и торговых отношений в целом, территориальность и особенности государственного регулирования данного вида отношений.

В рамках российского права, договор относится к исключительной модели правового регулирования, в соответствии с которой право издавать законы, непосредственно регулирующие такую сферу общественно-экономических отношений предоставлено непосредственно федерации.

В США данный процесс происходит по-другому, а именно там придерживаются модели совместного регулирования: на уровне федерации в целом существует Franchise Rule, но в то же время отдельные штаты вправе принимать свои законы, регулирующие франчайзинговые отношения.

Такое различие можно определить прежде всего развитостью данных отношений и широким примирением в коммерции на территории США.

Одним из ярких критериев разграничения франчайзинга в США и коммерческой концессии в России, является регулирование ответственности сторон. Например, в российской модели данного договора, источником правового регулирования ответственности сторон непосредственно служит ГК РФ, в то время как в американской модели по причине отсутствия специального нормативного акта, данная сфера регулируется нормами прецедентного права.

Далее можно отметить различия, которые касаются условий договора, а именно то, что договор франчайзинга императивно предусматривает обязанности франчайзера контролировать деятельность и бизнеса франчайзи. Что касается российского права, то ст. 1031 ГК РФ,

гласит, что франчайзи является лишь правом, а не обязанностью франчайзера, то есть имеется в виду, что договором может быть предусмотрено иное, и правообладатель может не участвовать в контроле бизнеса пользователя [1, с. 415].

Так же отличительной чертой американской модели договора франчайзинга являются последствия нарушения условий договора. В частности, пользователь (франчайзи), права которого были нарушены, может обратиться за судебной защитой на основании нарушений условий договора правообладателем – франчайзером (breach of contract), специального обещания (promissory estoppel) или подразумеваемых условий договора (implied terms). Еще одним способом защиты прав сторон на территории США, с целью возложения ответственности на правонарушителя является ссылка на мошеннические действия контрагента (fraud), что влечет привлечение к уголовной ответственности. Однако существенным его недостатком является сложность доказывания факта обмана.

В заключении статьи можно сделать вывод, что договор коммерческой концессии в российском праве и договор франчайзинга в США, хоть и имеют одинаковую конструкцию, но в тоже время имеют ряд отличий, что объясняется разными правовыми системами двух государств. В тоже время, в связи с тем, что коммерческое право на территории России находится на стадии развития, некоторый опыт в регулировании отношений в сфере франчайзинга, мы могли бы перенять из практики США, при условии соответствия к реалиям нашего государства.

Использованные источники:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 15-ФЗ (ред. от 01.11.2020) // Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая. Вторая, третья и четвертая. – М.: Проспект, 2020. – 736 с.;

2. Официальный сайт Международной Ассоциации Франчайзинга // International Franchise Association: URL: <http://www.franchise.org>.

3. Правило франшизы – Franchise Rule: URL https://ru.qaz.wiki/wiki/Franchise_Rule

4. Горгадзе Ш.О., Куркина Н.В. Проблемные вопросы реализации договора франчайзинга // Вестник Московского государственного областного университета – 2018. – № 1. – С. 130-137 // <https://cyberleninka.ru/article/n/problemnye-voprosy-realizatsii-dogovora-franchayzinga>

© Е.В. Хакимова, 2020