

КОММЕРЧЕСКАЯ КОНЦЕССИЯ, ФРАНЧАЙЗИНГ, ФРАНШИЗА: СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ

Гудим Е.Р.

*Гудим Екатерина Романовна – студент,
Юридический институт
Сибирский федеральный университет, г. Красноярск*

Аннотация: в статье анализируется соотношение основных понятий в отечественном франчайзинге. Рассматриваются подходы к определению сущности коммерческой концессии как правового явления.

Ключевые слова: франшиза, франчайзинг, договор коммерческой концессии.

Для полного понимания сущности коммерческой концессии и сопутствующих ей франчайзинга и франшизы, необходимо раскрыть каждое из понятий и соотнести их друг с другом. Необходимо начать с наиболее широкого понятия – франчайзинг.

Франчайзинг можно представить в качестве некоего экономического явления, которое предполагает собой установление долгосрочного делового сотрудничества и партнерских связей, в рамках которых франчайзером (правообладателем) осуществляется передача исключительных прав в пользование, а также обучение технологиям производства, техническое и материальное обеспечение франчайзи (пользователя) всем необходимым для осуществления предпринимательской деятельности¹.

Наиболее краткое и точное определение франчайзинга дает С. И. Ненашев, который высказывает позицию о том, что франчайзинг не столько правовой, сколько функциональный термин. Именно по этой причине отношения, подразумеваемые под франчайзингом, «рождаются в недрах бизнеса, а не в нормотворческих лабораториях». Но не стоит забывать, что любые общественные отношения, а в особенности экономические, нуждаются в правовом урегулировании, ведь чем сложнее общественные отношения, тем большая возникает необходимость в определении их правового статуса.

Однако отсутствие законодательного урегулирования не влечет невозможность развития франчайзинга, а лишь создает некоторые сложности для этого. В подтверждение данной позиции можно сказать, что лишь в немногих странах франчайзинг имеет специальное законодательное регулирование. К таким странам в частности относятся: Россия, Украина, Казахстан, Франция – единственная из европейских государств, имеющая отдельный закон, США – как на федеральном уровне, так и в некоторых штатах существуют собственные законы.

Например, в США термин «франчайзинг» употребляется в двух различных смыслах предпринимательских отношениях:

- во-первых, «бизнес-формат» франчайзинг – данная разновидность соответствует европейской версии франчайзинга, представляющая собой договор, по которому франчайзи перенимает предпринимательскую систему и методы франчайзера, использует его торговую марку и фирменное наименование.

- во-вторых, так называемый «товарный» франчайзинг – эта же разновидность соответствует договору, по которому франчайзи лишь продает товары, произведенные франчайзером или обозначенные его торговой маркой либо фирменным наименованием, не получая никакой помощи от франчайзера и не находясь под его контролем.

Проект Федерального закона «О франчайзинге», который год назад был отклонен в первом же чтении, содержит основные понятия. В данном проекте франчайзинг определяется как система отношений, в которой франчайзор (по проекту – правообладатель) предоставляет франчайзи право пользования на комплекс принадлежащих франчайзору исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации в обмен на прямое или косвенное финансовое вознаграждение в целях продажи продукта или услуг франчайзора по заранее определенным правилам ведения бизнеса, которые устанавливает франчайзор в рамках и в период действия специально заключенного обеими сторонами договора².

Под самой же франшизой, согласно Принципам европейского договорного права, законодателем понимается договор, в соответствии с которым одна сторона (франчайзер) предоставляет другой стороне (франчайзи) за вознаграждение право вести предпринимательскую деятельность в сети франчайзера и

¹ Сосна С.А. Франчайзинг: монография / С. А. Сосна, Е. Н. Васильева. Москва: Академкнига, 2009. С. 71-84.

² О франчайзинге. [Электронный ресурс]: проект № 503845-6 федер. закона, внесен на рассмотрение 21.04.2014. отклонен 16.03.2016 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». Режим доступа: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 12.07.2017.).

другие права интеллектуальной собственности, ноу-хау и метод ведения бизнеса³. Итак, под термином «франшиза» понимается непосредственно само разрешение от франчайзера на использование его товарного знака, деловой репутации и иных, входящих в предмет договора исключительных прав, юридически оформленных договором.

Упомянутый ранее проект закона содержит совершенно иное понятие франшизы. Под франшизой было предложено понимать комплекс благ, состоящий из прав пользования брэндом и бизнес-системой франчайзера, а также иных благ, необходимых для создания и ведения бизнеса по бизнес-системе франчайзера, который является объектом договора франчайзинга. Получается, что в данном проекте происходит смешение понятия «франшиза» с предметом договора франчайзинга. Однако, исходя из мировой практики и законодательного урегулирования, такой подход считается противоречивым относительно устоявшемуся пониманию самой сущности «франшизы».

Таким образом, получается, что экономический аспект франчайзинга является преобладающим и как способ осуществления предпринимательской деятельности употребляется в контексте намного чаще, чем как гражданско-правовое явление. Однако любая деятельность, в особенности экономическая должна законодательно регулироваться. Экономический и правовой аспекты франчайзинга напрямую зависят друг от друга и не могут отдельно существовать: осуществление предпринимательской деятельности по франшизе (экономический аспект) возможно только при заключении гражданско-правового договора по передаче комплекса исключительных прав между сторонами (правовой аспект).

Итак, с правовой точки зрения франчайзинг на сегодняшний день используется в качестве обозначения одного из видов гражданско-правового договора, по которому одна сторона – франчайзер обязуется предоставить другой стороне – франчайзи разрешение на коммерческое использование комплекса исключительных и иных прав⁴.

Франчайзинг является системой договорных отношений крупных производителей либо продавцов с более мелкими фирмами, в которых обязательства по продвижению товара сопряжены с использованием на основе лицензии фирменного наименования или товарного знака головной фирмы, а также с соблюдением ее технологий производства, рекламной политикой, стратегии по продажи товаров, а франшиза – это непосредственно само разрешение на использование комплекса исключительных прав, т.е. деловой репутации, товарного знака, знака обслуживания, секрет производства и другие исключительные права, предоставляемые в пользование по договору.

В российском праве франчайзинг законодательно закреплён как договор коммерческой концессии и в главе 54 ГК РФ. Коммерческой концессией законодательно регулируется способ осуществления предпринимательской деятельности, в котором одна сторона – правообладатель, являющийся профессиональным участником предпринимательской деятельности, предоставляет другой стороне – пользователю, который в свою очередь также является профессиональным участником, в соответствии с условиями заключённого между сторонами договора право использовать в предпринимательской деятельности комплекса исключительных прав.

В отечественном юридическом сообществе с момента введения в действие части 2 ГК РФ, отсутствует единое мнение о тождественности договора коммерческой концессии с франчайзингом. Так, позиция профессора В. В. Витрянского о том, что понятие «коммерческая концессия» было использовано как наиболее подходящее по смыслу термину «франчайзинг», следовательно, можно предположить, что данные понятия являются тождественными, является преобладающей на сегодняшний день⁵.

Список литературы

1. Брагинский М.И. Договорное право. Договоры о выполнении работ и оказании услуг. Книга третья. / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. Москва: Статут, 2005. С. 977.
2. О франчайзинге. [Электронный ресурс]: проект № 503845-6 федер. закона, внесен на рассмотрение 21.04.2014, отклонен 16.03.2016 // Справочная правовая система «КонсультантПлюс». Режим доступа: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 12.07.2017).
3. Принципы Европейского договорного права. [Электронный ресурс]: Кафедра коммерческого права и основ правоведения МГУ. Режим доступа: mgu-commercial-law.narod.ru/ (дата обращения: 12.07.2017).
4. Пугинский Б.И. Коммерческое право России. / Б. И. Пугинский. Москва: Статут, 2000. С. 217-218.
5. Франчайзинг: коммерческая концессия / С. А. Сосна [и др.]. Москва: Академкнига, 2005. С. 10.

³ Принципы Европейского договорного права. [Электронный ресурс]: Кафедра коммерческого права и основ правоведения МГУ. Режим доступа: mgu-commercial-law.narod.ru/ (дата обращения: 12.07.2017).

⁴ Брагинский М.И. Договорное право. Договоры о выполнении работ и оказании услуг. Книга третья. / М. И. Брагинский В.В. Витрянский. Москва: Статут, 2005. С. 977.

⁵ Брагинский М.И. Договорное право. Договоры о выполнении работ и оказании услуг. Книга третья. / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. Москва: Статут, 2005. С. 977.