Контрольная работа

по маркетингу

"Правовое регулирование франчайзинга во Франции"

2009

Считается, что Франция – единственная европейская страна, имеющая специальное законодательство о франчайзинге. На самом деле это не совсем так Реально отношения франчайзинга регулируются прежде всего в соответствии с общими положениями гражданского законодательства Франции и договорно-обязательственного права Судебная практика во Франции, как и в других государствах континентального права, не является самостоятельным источником права. Тем не менее, решения высших судебных инстанций служат в качестве руководящих, авторитетных разъяснений и рекомендаций для низших судов.

Франция – действительно единственная европейская страна, в которой принят закон, непосредственно адресованный франчайзингу. Но его нельзя отнести к чисто франшизному законодательству хотя бы по той формальной причине, что им регулируются отношения лиц еще в преддоговорный, предфраншизный период, когда вовсе не предопределено, что одно из таких лиц станет франчайзером, а другие – его франчайзи. К тому же этот закон распространяется на все виды лицензионных, агентских, представительских и т.п. отношений, и франчайзинг, таким образом, – лишь часть его юрисдикционной сферы.

Закон, о котором идет речь, звучит так: «О развитии коммерческих и кустарных предприятий и улучшении экономических, правовых и социальных условий их функционирования». Как явствует из его названия, закон призван создать благоприятные условия для укрепления позиций прежде всего малого и среднего бизнеса и, в частности, уменьшить его зависимость от крупных фирм, специализирующихся на «продаже» собственных средств индивидуализации и ноу-хау. Так, закон содержит требования к правообладателю о предварительном, преддоговорном раскрытии необходимой информации лицу, которое намеревается приобрести в возмездном порядке исключительные права. Характерно, однако, что закон был принят по инициативе очень влиятельной и активной Французской федерации франчайзинга, что говорит о его значении, прежде всего для этого вида договоров.

Главная цель закона 1989 г. состоит в том, чтобы защитить интересы лица, приобретающего исключительные права, от неполной или недостоверной информации о «фирме», которая может быть сообщена ему правообладателем до заключения договора о «продаже» таких прав, что впоследствии, в процессе выполнения договора, может сыграть пагубную роль в предпринимательской судьбе пользователя. Поэтому закон и говорит о предпродажном раскрытии информации, т.е. о сообщении пользователю определенных сведений о правообладателе еще до предоставления ему исключительных прав.

Ст 1 закона 1989 г. устанавливает, в частности, что любое лицо, предоставляющее другому лицу лицензию на использование фирменного наименования, торговой марки или логотипа на условиях полной или частичной исключительности прав такого использования, должно до начала исполнения любого соглашения, заключенного сторонами во взаимных интересах, предоставить другой стороне особый документ, содержащий честную информацию, позволяющую этой другой стороне принимать решения на основе такой информации. Этот особый документ должен, помимо прочего, включать сведения о продолжительности и опыте предпринимательской деятельности лицензиара, положении на рынке и возможностях его расширения, значении розничной сети, сроке действия, условиях возобновления и прекращения соглашения, возможностях передачи франшизы, объеме исключительных прав.

В случае, если до начала исполнения соглашения потребуется уплата любых денежных сумм, в особенности для того, чтобы получить исключительные права на оговариваемой территории, то обязательства, принимаемые в возмещение таких платежей, должны быть изложены в письменной форме, равно как и взаимные обязательства сторон на случай их утраты. Упомянутый документ, а также предлагаемый текст соглашения должны быть представлены минимум за 20 дней до начала исполнения соглашения либо в случае необходимости – до уплаты любых денежных сумм.

Приведенные положения закона 1989 г. свидетельствуют, что законодатель стремится, во-первых, предотвратить вероятность злоупотреблений со стороны франчайзера, требуя от него предоставления необходимых сведений в обязательном порядке и, во-вторых, заставить франчайзера принять письменные обязательства еще до заключения договора с франчайзи, если последний уплатил ему какие-либо суммы в счет будущих франшизных услуг.

Если на преддоговорном этапе, говорится далее в законе, франчайзи обращается в суд с жалобой на франчайзера, последний обязан предоставить суду все документы, а также необходимую информацию и проект договора минимум за 20 дней до его заключения. Следуя общим принципам французского договорного права, суд выносит в таких случаях решение о прекращении договора по причине его несоответствия таким принципам, и франчайзи вправе требовать возмещения убытков. Основные принципы ФГК позволяют требовать такого возмещения либо на основании договорной ответственности поставщика товаров или услуг в случае, если они оказывались со скрытыми дефектами, либо на основании деликтной ответственности в случаях, когда между сторонами не существует договора

Закон 1989 г. обладает несколькими особенными чертами, которые уже проявились, несмотря на пока еще небогатую судебную практику его применения. Во-первых, он относится, как отмечалось, ко всем видам соглашений, связанных с продажей лицензии, агентированием и представительством. Во-вторых, он применяется ко всем категориям франчайзеров во Франции, как к индивидуальным, так и корпоративным, независимо от страны их происхождения и их организационно-правовой формы, на французском рынке в течение всего периода функционирования франшизной сети. В-третьих, закон исходит из того, что лицензиар является первоначальным обладателем торговой марки во Франции. В-четвертых, закон по своей юридической силе не превосходит положений Регламента № 4087/88 КЕС.

Надо отметить и то обстоятельство, что в упомянутом декрете № 91337 сформулированы условия предпродажного раскрытия информации столь расплывчато и неопределенно, что трудно добиться их соответствия. Едва ли можно обойтись без судебного разбирательства, чтобы быть в состоянии уверенно сказать, что подразумевают требования декрета, К тому же, хотя базовый закон ограничивается только преддоговорным раскрытием информации, декрет идет дальше этого. Так, например, он требует, чтобы будущий франчайзер открыл свою отчетность за 2 предыдущих года. Тем самым декрет фактически задерживает как минимум на 2,5 года вхождение на французский рынок любого иностранного франчайзера, создающего свой филиал во Франции.

Порядок заключения франшизного соглашения, так же как и порядок его прекращения, определяются Французским гражданским кодексом. В частности, одностороннее прекращение соглашения регулируется согласно положениям ст. 1183 ФГК, прекращение, обусловленное условиями соглашения, – ст. 1656 ФГК; прекращение вследствие резкого и непредвиденного изменения обстоятельств, при которых было заключено соглашение, а также его прекращение по суду – в соответствии со ст 1184 ФГК. Что касается прав и обязанностей сторон франшизного соглашения после его прекращения, то они всецело определяются условиями соглашения в соответствии с общим договорно-обязательственным правом Франции.

Следуя его положениям, а также положениям ФГК, франчайзер не должен нести ответственности в случаях, когда к нему предъявляются требования со стороны потребителей и клиентов франчайзи, поскольку между франчайзером и этими лицами не существует никаких договорных отношений. Но франчайзер несет ответственность, если истцу удастся доказать наличие прямого «управления» операциями франчайзи со стороны франчайзера. Это не совсем четкое положение не отвечает на вопрос о том, какого рода ответственность в данном случае и в каком порядке несет каждая из сторон франшизного соглашения. Не только во Франции, но и в других странах вопрос об ответственности франчайзера перед потребителями за действия франчайзи по распространению продукции и оказанию услуг, произведенных самим франчайзером или франчайзи под фирменным наименованием и/или торговой маркой франчайзи, решается в каждом конкретном случае в соответствии с общим гражданским договорным законодательством. Большую роль при этом играет законодательство о правах потребителей, фальсификации товаров, стандартах качества.

В частности, закон о защите прав потребителей позволяет Правительству Франции запрещать либо ставить под контроль изготовление, импорт, обладание продукцией, представляющей опасность при правильном пользовании ею, а также предложение прав, продажу, маркировку фирменным наименованием или торговой маркой, упаковку и использование такой продукции. Такие же контрольные процедуры и запреты распространяются на услуги. В качестве стороны в гражданских и уголовных делах против изготовителей или распространителей такой продукции могут выступать не только потребители, но и потребительские организации.

Законодательство о преступных обманах и фальсификации позволяет государственным органам конфисковывать продукцию, представляющую серьезную и реальную угрозу потребителям, либо если существует угроза интересам потребителей в результате нечестной торговли. Конфискация осуществляется по предписанию председателя суда первой инстанции. Специальным законодательством предусматриваются положения о маркировке товаров, правила импорта промышленной и сельхозпродукции, о недопущении в этой области контрактных соглашений, принятых в нарушение свободы договора, а также навязываемых условий кредитования.

Во Франции узаконено прямое применение Директивы ЕС об ответственности изготовителя продукции. Когда речь идет о франчайзинге, франчайзи может предъявить иск к франчайзеру и добиваться его ответственности либо за нарушение условий конкретного франшизного соглашения по законодательству о защите прав потребителей и положений Директивы ЕС, либо за нарушение условий коммерческого договора по нормам ФГК и общего договорного законодательства. Об исках потребителей к франчайзеру уже говорилось выше.

Французское законодательство достаточно детально регулирует главный предмет франшизного соглашения – передачу и использование исключительных прав на объекты промышленной и интеллектуальной собственности. Ныне действующий закон о торговых марках № 91–7 от 04 01 1991 г. был принят с учетом Директивы ЕС № 89/104 от 29. 2,1989 г., регулировавшей вопросы межгосударственного использования этих объектов интеллектуальной собственности в ЕЭС. Закон о торговых марках 1991 г заменил предьгдущий закон 1964 г. но основные положения этого более раннего, закона сохранились в силе. В частности, продолжают действовать торговые марки, предоставленные по нему.

В соответствии с законом 1964 г. все соглашения о предоставлении торговой марки или лицензии на нее, чтобы их можно было принудительно осуществить в судебном порядке против третьих лиц, должны быть предоставлены в письменном виде на регистрацию в Национальный институт интеллектуальной собственности – государственное учреждение, наделенное полномочиями проводить подобные регистрации. Торговая марка, предоставленная франчайзи, регистрируется во Франции либо под именем франчайзера, либо, если она предоставлена на основе лицензионного соглашения, – под именем собственника. При этом в НИИС регистрируется копия лицензионного соглашения.

По закону франчайзер имеет право передать франчайзи только зарегистрированную во Франции торговую марку, а начать франшизный бизнес он может не ранее, чем подаст заявку на регистрацию торговой марки Копия лицензионного соглашения тоже должна быть зарегистрирована в НИИС до начала исполнения франшизного соглашения. Копия удостоверения о регистрации торговой марки прилагается к франшизному соглашению, причем в такой копии должно быть записано требование о возобновлении регистрации торговой марки франчайзером в период действия франшизного соглашения. Регистрация осуществляется на 10 лет и может возобновляться в течение неопределенно долгого времени, причем в отношении любого из унифицированных в пределах ЕЭС 42 классов товаров и услуг. Допускается регистрация торговых марок лиц любой национальности на территории Франции Регистрации подлежат также «коллективные торговые марки» групп или ассоциаций изготовитеней продукции, участники которых используют их для обозначения места происхождения, качества или состава своих товаров и услуг.

Директор НИИС может отказать в регистрации торговой марки по юридическим или техническим основаниям» но такой отказ может быть оспорен в судебном порядке Закон 1964 г предусматривает лишение прав торговой марки в случае, если правообладатель не пользовался ею открыто и определенно, не считая неиспользования по уважительным причинам, в течение 5 лет, предшествовавших судебному оспариванию решения Директора НИИС об отказе в регистрации. В соответствии с законом о торговых марках 1991 г любое лицо вправе в течение двух месяцев с момента опубликования информации о подаче заявки на регистрацию торговой марки сообщить Директору НИИС свои соображения или возражения против ее регистрации.

Процедура оспаривания в суде отказа в регистрации торговой марки установлена законом 1964 г и имеет достаточно стандартный характер.

В отношении фирменных наименований или обозначений во Франции долгое время не было специального законодательства о их регистрации и защите. Общая позиция французского права сводилась к тому, что у фирмы должно быть единое и единственное фирменное наименование, и что его защита – частное дело правообладателя. Такой подход не мог не быть чреват ущербом для правообладателя, потому что претензии третьих лиц, пострадавших от действий его интегрированных партнеров, во всех случаях должны были адресоваться ему одному. И хотя основное условие успеха франшизной сети зависит прежде всего от отождествления ее в глазах потребителей с фирменным наименованием франчайзера, последний во многих случаях предпочел бы, чтобы потребители были поставлены в известность, что в лице франчайзи они имеют дело с независимым предприятием. Поэтому франчайзер вправе обязать франчайзи зарегистрировать в соглашении собственное коммерческое наименование. В последние годы во Франции готовился закон, который должен предусматривать включение во всех случаях в условия подобных сог‑1ашений такого требования правообладателя.

Перечень всех франшизных наименований хранится в НИИС, и до того, как франчайзер создаст и /или зарегистрирует свою компанию во Франции, он должен в собственных интересах проверить, не имеется ли в регистре НИИС таких же фирменных наименований. Правонарушениями в области фирменных наименований, как и торговых марок, по французскому законодательству являются их незаконное копирование или имитация на товарах или услугах одного и того же класса, что порождает путаницу и введение в заблуждение потребителей и клиентов. Такие правонарушения могут преследоваться в уголовном порядке или путем гражданских исков. Судебным постановлением может быть наложен арест на продукцию, имеющую незаконную торговую марку.

Регулирование передачи франчайзером и использования со стороны франчайзи части объектов интеллектуальной собственности осуществляется во Франции по закону об авторском праве 1957 г. К таким объектам прежде всего относятся оригинальные тексты руководств, инструкций или наставлений франчайзеров по ведению коммерческих операций франчайзи. В отдельных случаях франчайзи получает также программное компьютерное обеспечение как часть лицензированной информации ноу-хау. По закону 1985 г. авторские права франчайзера на программное обеспечение сохраняются в течение 25 лет с момента создания такого обеспечения. Отдельно по закону 1987 г. защищаются авторские права на полупроводниковые компьютерные чипы, которые должны быть зарегистрированы в НИИС; срок их защиты – 10 лет после первой продажи.

В отдельных франшизных системах используются патенты, являющиеся собственностью франчайзера или приобретенные им по лицензии. Во Франции различаются 3 разновидности патентов. Французский патент, права на который регулируются законами 1968 г. и 1978 г., действует только на территории Франции и охраняется в течение 20 лет. Франчайзер может приобрести также европейский патент, действующий на территории каждого из государств-членов Мюнхенской конвенции 1973 г. и сохраняющийся также в течение 20 лет. Наконец, франчайзер может воспользоваться международным патентом, действительным на территории каждого из государств-членов Вашингтонского договора о патентном сотрудничестве 1970 г.

Как и в других странах, во Франции осуществляется жесткий контроль над монополистической деятельностью и антиконкурентной практикой, объектом которого является и франчайзинг. Не допускаются любые коммерческие соглашения, которые имеют своим следствием исключение, ограничение или сдерживание свободной конкуренции в одном из секторов экономики или на любом рынке, а также всякое злоупотребление своим доминирующим положением со стороны любого предприятия или группы предприятий, действующих на французском рынке. Основными правовыми актами в этой области являются закон-декрет № 86–1283 от 01.12.1986 г. о честной конкуренции и декрет № 86–1309 от 20.12.1986 г. о регулировании цен. Исполнение обоих актов возложено на созданный для этой цели Совет по конкуренции, а также на Апелляционный суд Парижа Действия, ведущие к нарушению конкуренции, могут быть пресечены посредством судебных запретов, штрафов и/или иных санкций.

Законом-декретом № 86/1283 прямо запрещаются любые согласованные действия, соглашения, явные или подразумеваемые союзы, ведущие к ограничению рыночной конкуренции одним или несколькими из следующих способов: ограничением доступа на рынок; фиксированием цен; сдерживанием или осуществлением контроля над производством, капиталовложениями или техническим прогрессом; разделом источников поставок. Запрещение фиксации цен распространяется на франчайзинг с оговорками: целый ряд судебных решений по франшизным соглашениям сводился к тому, что франчайзер может лишь рекомендовать франчайзи цены на товары в случаях, когда такая рекомендация имеет целью сохранить и защитить имидж франшизной системы в глазах потребителей.

Не запрещает закон-декрет и селективную торговлю, в частности, в случаях, когда выбор стратегии поставщика товаров требует ведения именно этого вида торговли, и когда ее осуществление соответствует сложившимся объективным условиям. Так, Совет по конкуренции, учитывая особую роль во французской экономике индустрии моды и, в частности, производства и сбыта парфюмерии и косметики, решил, что изготовители косметики вправе налагать на розничных распространителей своей продукции определенные обязательства в отношении ее складирования, а также набора и содержания персонала, поддержания минимального набора товаров. Более того, Совет установил, что изготовители могут не возобновлять на новый срок соглашения с розничными распространителями или досрочно прекращать действующее соглашение с теми из них, кто не соглашается принять налагаемые на них обязательства.

Положения закона-декрета 1986 г. о запрещении злоупотреблений доминирующим положением на рынке сформулированы в соответствии с требованиями антимонопольных статей 81 и 82 Римского договора. Министр экономики Франции уполномочен на основании этих положений отменять своим декретом некоторые категории соглашений. Однако положения Регламента КЕС № 4087/88 об индивидуальных и «блочных» изъятиях франшизных соглашений из сферы действия антимонопольного законодательства признаются во Франции юридически обязательными. Таким образом, франшизные соглашения, даже если они противоречат антимонопольному законодательству Франции, не могут быть объявлены недействительными ни по решению административных органов, ни по постановлению суда.

Хотя отдельная судебная практика по франчайзингу, как отмечалось, во Франции еще не богатая, обилие рассматриваемых судами дел о «горизонтальных» объединениях, о связанной торговле, о навязывании поставщиками минимальных розничных цен и других ограничениях свободы конкуренции позволяет предположить, что среди них встречаются и дела по франчайзингу.