Содержание.

Введение. …………………………………………………………………….......3

**Глава I. Понятие, формы и виды договора в зарубежном праве.**

1.1.Понятие обязательства в зарубежном гражданском праве. ……………….4

1.2. Классификация обязательств в зарубежном гражданском праве. ………..6

**Глава II. Договор франшизы в гражданском праве зарубежных**

**стран: права и обязанности сторон.**

2.1.Понятие и история возникновения договора франшизы…………….15

2.2.Договор франшизы в различных странах……………………………….. 18

Заключение……………………………………………………………………34

Библиографический список……………………………………………….. 37

Введение.

Актуальность. Обязательственное право является наиболее крупной под отрослью гражданского права и понимается как совокупность норм прав, которые регулируют отношения, связанные с переходом имущественных благ от одних лиц к другим, а также с использованием нематериальных благ в товарном обороте.

Данные отношения возникают в связи и по поводу передачи имущества в собственность или другое вещное право; выполнения работ; реализации результатов творческой деятельности; оказанию услуг; а также возникают из совместной деятельности, либо из односторонних действий; наконец, вследствие причинения вреда и неосновательного обогащения. Сущность же обязательства «заключается в имущественном интересе, соединенном с обязательственными отношениями».

Основные задачи, которые призвано решать обязательственное право, то есть его функции, составляют организация хозяйственных связей между субъектами рыночных отношений, закрепление и охрана отношений товарного оборота.

С усложнением и развитием товарного оборота возрастает роль обязательственного права.

Все многообразие отношений, возникающих в гражданском обороте, описывают одним термином - «обязательственные правоотношения», которые при всем их внешнем различии обладают некой юридической общностью, позволяющей систематизировать эти отношения, выявляя их характерные признаки. Обязательственные правоотношения в гражданском праве принято именовать обязательствами.

Целью данной работы является изучить права и обязанности сторон в договоре франшизы.

Были поставлены следующие задачи:

- выявить понятие, формы и виды договора в зарубежном праве;

-рассмотреть договор франшизы в гражданском праве зарубежных стран: права и обязанности сторон.

**Глава I.** **Понятие, формы и виды договора в зарубежном праве.**

**1.1.Понятие обязательства в зарубежном гражданском праве.**

Понятие обязательства является для юриспруденции фундаментальным. Однако в различных зарубежных странах по-разному относятся к вопросу об определении обязательства в законе, то есть о легальном определении. Некоторые из них дают такое определение, другие, следуя старому совету omnis definitio periculosa est, воздерживаются от этого.

Германскому гражданскому уложению свойственна высокая степень обобщения правовых явлений вообще и в сфере регулирования обязательственных правоотношений в частности. Определение обязательства основывается на римском понятии. Закон исходит из общего определения обязательства, данного в параграфе 241 ГГУ, согласно которому «в силу обязательства кредитор вправе требовать от должника исполнения обязательства. Исполнение обязательства может состоять также в воздержании от действия». Данное определение по существу содержит указание как на активную, так и на пассивную стороны обязательства.

Французский гражданский кодекс в титуле 3 книги третьей, озаглавленном «О договорах или о договорных обязательствах вообще», не содержит никакого определения понятия обязательства и не устанавливает общих принципов, применяемых ко всем обязательствам вообще, независимо от их разновидностей. Французское гражданское право знает докринальное понятие, определяющее обязательство как правовую связь, посредством которой одно лицо должно в отношении другого лица - кредитора к предоставлению, действию или воздержанию от действия. Понятие обязательства лишь косвенно было выведено изст.1101 ФГК, касающейся определения предмета договора: «Договор есть соглашение, посредством которого одно или несколько лиц обязываются перед другим лицом или перед несколькими лицами дать чего-либо, сделать что-либо или не делать чего-либо».

Вместе с тем дано отметить, что термин «Обязательство» имеет во Франции специальное, более узкое значение: в торговом праве Франции слово obligatio обозначает ценные бумаги, удостоверяющие заем, - облигации, а в нотариальной практике этим термином обозначается нотариальный акт, удостоверяющий заем.

Швейцарский обязательственный закон не дает определения обязательства, хотя все юридические конструкции закона построены исходя из понимания обязательства, выработанного законодательством и докриной Германии.

Английское право в меньшей степени испытало влияние римского права. В праве Англии как и в праве США до настоящего времени ни в законодательстве, ни в прецедентном праве нет обобщенного понятия обязательства, которое носило бы нормативный характер. Это все же не означает, что проблема обязательственного правоотношения не возникает ни в судебной практике, ни перед участниками гражданского оборота, однако она всегда рассматривается в связи с договором или деликтом. Несмотря на то, что иск из договора в английском праве сравнительно поздно развивается из деликтных исков, что, таким образом, исторически между двумя основными видами обязательств. Договорными и деликтными, существует тесная связь, традиционная систематика английского права не знает единого общего учения об обязательствах, а излагает их в двух разных разделах, посвященных договорам и правонарушениям (law of contract and law of torts). Некоторые вопросы рассматриваются также в курсах, посвященной частной собственности. В доктрине вырабатывается общее понятие обязательства но опять-таки применительно либо к договорам, либо к деликтам, и оба эти обязательства противопоставляются друг другу без выявления каких-либо общих свойств и принципов.

Можно сказать, что обязательство в зарубежном праве представляет собой имущественную связь между двумя или несколькими лицами, выражающуюся во взаимном координировании оповещения этих лиц, как носителей гражданских прав и обязанностей, то есть в совершении определенных действий или в воздержании от их совершения.

1.2. Классификация обязательств в зарубежном гражданском праве.

В разных правовых системах как в законодательстве, так и в докрине разработаны классификационные критерии, позволяющие все многообразие обязательственных правоотношений свести к нескольким определенным видам. Наиболее распространенной и общепризнанной в странах континентальной Европы является их классификация в зависимости от основания возникновения.

ФГК все обязательства делит на две группы :

· обязательства. Возникающие из договора ( ст. 1101 ФГК),

· обязательства, возникающие без соглашений, регулированию которых посвящен титул 4 книги 3 кодекса и к числу которых закон относит обязательства, возникающие из деликта, квазиделикта, квазидоговора и закона.

Очевидно, что ФГК воспринял и воспроизвел четырехчленную систему деления обязательств в зависимости от оснований их возникновения, столь характерную для римского гражданского права. Дополнив обязательствами из закона.

Главным по практическому значению видом обязательств являются договорные обязательства. А договор - наиболее часто встречающееся основание возникновения обязательства.

Обязательства возникают из квазидоговора, когда между двумя лицами, не состоящими между собой в договрных отношениях, устанавливаются правоотношения, по своему характеру и содержанию сходные с договорными. В ст. 1371 ФГК установлено, что квазидоговорами, порождающими обязательства, являются действия человека, совершаемые исключительно по собственному побуждению, из которых вытекает обязательство перед третьим лицом и иногда взаимные обязательства обеих сторон. К числу таких действий закон относит ведение чужих дел без поручения (ст. 1372 0 1375 ФГК) и неосновательное обогащение (ст. 1376-1381 ФГК), включая платеж недолжного.

Обязательства, возникающие из квазидоговора. Встречаются значительно реже договорных, но выделение их в самостоятельную правовую категорию отражает потребности гражданского оборота в регулировании таких отношений.

Обязательствами из деликта и квазиделикта в ФГК посвящено всего пять статей - с 1382-й по 1386 -ю, что объясняется небольшим значением этого вида обязательств в хозяйственной жизни Франции во время принятия гражданского кодекса. Наличие в системе оснований возникновения обязательств из квазиделикта, то есть причинения вреда без умысла, в результате небрежности или неосторожности (ст. 1383), во французской литературе расценивалось скорее как дань лревнеримской правовой традиции, нежели потребность времени даже к моменту создания ФГК).

Пятый вид обязательств во французском праве - обязательства, основанием возникновения которых является закон. К их числу относят обязательства алиментирования, обязательства, возложенные на опекунов чужого имущества, обязательства, которые по закону ограничивают земельную собственность, регулируют отношения соседства, и некоторые другие.

ГГУ создало более модернизированную систему классификации обязательств в зависимости от оснований возникновения, отказавшись от громоздкой конструкции квазидоговора и устаревшей - квазиделикта.

По германскому праву обязательства возникают из закона, сделок, деликта (параграф 826-853), неосновательного обогащения (параграф 812-822) и ведения чужих дел без поручения (параграф 677-687).

Обязательства, возникающие из договоров, продолжают оставаться одним из важнейших видов обязательств. Вместе с тем одностороннее волеизъявление, то есть односторонняя сделка приобрело особое практическое значение и широкое распространение. По общему правилу, односторонняя сделка служит основанием возникновения обязательств в случаях, прямо указанных в законе. Расценивая выдачу ценных бумаг на предъявителя как одностороннее волеизъявление, можно сказать, что в условиях их чрезвычайно широкого распространения (в частности, развития чекового и вексельного обращения и соответствующего специального законодательства) обязательства, возникающие из сделок, становятся одним из важнейших видов обязательств наряду с договорными обязательствами. Именно это обстоятельство нашло отражение в ГГУ.

Классификация обязательств в зависимости от оснований их возникновения в праве Швейцарии аналогична германскому праву. Швейцарский обязательственный закон предусматривает в качестве оснований возникновения обязательств закон, сделки, деликты, неосновательное обогащение и ведение чужих дел без поручения.

Праву Англии неизвестен системный подход в классификации обязательств. Отсутствует законодательство, которое устанавливало бы общие принципы, включая систему оснований возникновения обязательств.

Все классификационные схемы носят сугубо доктринальный характер. Наиболее распространенной классификацией обязательств в зависимости от оснований их возникновения является классификация, предусматривающая следующие основания:

· договор;

· деликт;

· квазидоговор;

· другие основания.

Аналогичный подход наблюдается и в праве США. Как уже было отмечено выше, договор является важнейшим основанием возникновения обязательства. Под договором в праве стран континентальной Европы понимается соглашение, направленное на установление, прекращение или изменение прав и обязанностей (ст. 1101 ФГК, параграф 305 ГГУ). В разных зарубежных правовых системах различают договоры односторонние и двусторонние ; договоры алеаторные (рисковые), договоры казуальные и абстрактные. Во ФГК содержится еще специальное указание на различие договоров возмездных и безвозмездных, или благотворительных (ст. 1105, 1106), В английском праве и в праве США договоры разделяются на формальные, или договоры «за печатью» (contracts under seal), и договоры простые (simple contracts).

Алеаторными договорами считаются договоры. В которых потеря или выгода каждой из сторон зависит от наступления того или иного случая (например, договор страхования, договор пари). Во ФГК алеаторным договорам противополагаются договоры коммутативные, которые не основаны на риске.

Казуальными обязательственными договорами признаются такие, из которых видны «основания» создаваемых договором обязательств, например, договор купли-продажи. В нем «основанием» обязательства покупателя является передача ему проданной вещи в собственность, а «основанием» обязательства продавца - получение покупной цены. Договоры, в которых не выражены «основания» создаваемых ими обязательств, являются абстрактными договорами. Как, например, вексель. Указанное различие между казуальными и абстрактными договорами проводится в гражданском праве континентальных европейских стран, в частности во французском праве.

В праве Англии и США проводится деление договоров на договоры «формальные», не требующие для своей юридической силы существования встречного удовлетворения в пользу обязывающегося лица (consideration), и договоры простые, которые недействительны при отсутствии указанного встречного удовлетворения.

Существуют и другие классификации обязательств. Иногда обязательством предусматривается совершение должником одного или нескольких обусловленных действий. В зависимости от возможности выбора или замены одного обусловленного действия другим различают факультативные и альтернативные обязательства.

В отношении альтернативных обязательств общим для отдельных иностранных правовых систем могут считаться следующие положения.

При альтернативных обязательствах предполагается, что право выбора одного из предусмотренных должником действий принадлежит должнику, если иное прямо не обусловлено в договоре. Выбор может быть сделан как путем прямого сообщения о нем, так и молчаливо, например, посредством передачи одного из тех видов товара, которые альтернативно подлежали сдаче продавцом покупателю. Совершенный выбор между альтернативно предусмотренными действиями приобретает обратную силу, и избранное действие считается обязательным для должника с момента самого возникновения обязательства, а не с того момента, когда был сделан выбор. В случае невозможности исполнения какого-либо из альтернативно обусловленных действий без вины должника или кредитора, должник остается обязанным к совершению тех действий, которые и в дальнейшем возможны. Если остается возможным выполнение лишь одного действия, то на нем концентрируется обязательство, которое, таким образом, утрачивает характер альтернативного.

Для определения последствий невозможности выполнения одного из альтернативных действий следует различать, на ком лежит вина и кому принадлежит право - должнику или кредитору.

А) При невозможности выполнения одного из действий по вине должника: если право выбора принадлежит должнику, он обязан выполнить то действие, которое еще остается возможным, и к этому действию и сводится обязательство; если же право выбора принадлежит кредитору, последний вправе требовать от должника или совершения возможного еще действия, или же возмещения ему убытков за не совершение того действия, которое стало по вине должника невозможным.

Б) При невозможности выполнения одного из действий по вине кредитора: если право выбора принадлежит должнику, он вправе либо отказаться от совершения какого бы то ни было действия, либо совершить действие, остающееся еще возможным, требовать от кредитора возмещения понесенного убытка; если же право выбора принадлежит кредитору, обязательство концентрируется на действии, которое еще может быть исполнено, и кредитор не несет перед должником ответственности по поводу невозможности совершения другого действия. ФГК (ст. 1193, ч. П) особо упоминает о последствии невозможности выполнения должником всех альтернативно обусловленных действий: если невозможность выполнения одного из действий вызвана виной должника, кредитор имеет право требовать возмещения за не совершение последнего из действий.

По швейцарскому праву в рассматриваемом случае возмещение выплачивается за действие, которому отдает предпочтение сторона, имеющая право выбора.

Японский ГК (ст. 408) предусматривает для случаев просрочки в осуществлении выбора должником или кредитором переход права выбора к другой стороне, если последняя назначила стороне, управомоченной на выбор, твердый срок и до истечения его выбор не был сделан. В японском кодексе (ст. 409) предусматривается также возможность предоставления права выбора между альтернативными действиями третьему лицу: в подобных случаях, если третье лицо не сможет или не пожелает сделать выбор (с заявлением об этом кредитору или должнику), право выбора приобретает должник.

От альтернативного обязательства следует отличать обязательство факультативное. В факультативном обязательстве само обязательство направлено на совершение одного лишь действия, которое, однако, может быть заменено другим. Право такой замены может быть предоставлено должнику или также и кредитору.

Существенное практическое отличие факультативных обязательств от альтернативных заключается в том, что при факультативных обязательствах возникшая после заключения договора невозможность исполнения действия, которое было предусмотрено в качестве основного, влечет за собой прекращение всего обязательства в целом, хотя бы другое действие, которым по усмотрению должника или кредитора можно было заменить основное действие, оставалось еще возможным.

Зарубежное гражданское право знает такие классификации обязательств, которые нашему современному гражданскому праву неизвестны.

Так, исходя из их содержания, обязательства всеми иностранными правовыми системами подразделяются на делимые и неделимые. Практическое значение данной классификации заключается в том, что в зависимости от квалификации обязательства как делимого или неделимого решается вопрос о возможности его исполнения по частям. Критерии для классификации обязательств по признаку делимости установлены законодательством (ст. 1217-1225 ФГК; ст. 70 ШОЗ; ст. 1314 - 1320 Итальянского ГК) либо судебной практикой 9 в Англии и США).

В соответствии со ст. 1217 ФГК «Обязательство является делимым или неделимым в зависимости от того, имеет ли оно своим предметом вещь, которая при ее предоставлении, или действие, которое при его выполнении, могут быть разделены материально или идеально «. Ст. 1218 дополняет следующим: «Обязательство является неделимым, хотя бы вещи или действие, составляющие его предмет, являлись делимыми в натуре, если они рассматриваются в обязательстве с такой точки зрения, что они не допускают частичного исполнения». Это не означает, что должник имеет право производить исполнение по частям. На это указывается, например в ст. 1220, 1244 ФГК. При этом ст. 1220 дает пояснение, которое может относиться не только к французскому обязательственному праву. В ней говорится, что делимость обязательства имеет применение только в случаях наследования в правах кредитора по обязательству или в обязанностях должника. Ст. же 1244 во второй части оговаривает право суда, несмотря на обязанность должника полностью единовременно уплатить кредитору свой долг, предоставлять, в зависимости от положения должника с надлежащей осторожностью, соответствующие обстоятельствам сроки для платежа.

Неделимым обязательство может быть как в силу свойств объекта обязательства, так и в других случаях, если неделимость установлена в сделке, создающей обязательство, или вытекает из обстоятельств сопровождающих его возникновение. Сама по себе материальная неделимость предмета, которого касается обязательство (например, продаваемого дома или морского судна, принадлежащего нескольким лицам) не влечет за собой признание обязательства неделимым, так как в этих случаях предполагается возможность разделения обязательства на «идеальные части». Неделимыми обязательствами, ввиду особых свойств объекта обязательства, признаются, например, обязательства по изготовлению заказной вещи; обязательства, объект которых составляет установление сервитутов; обязательства, заключающиеся в воздержании от совершения какого-либо действия.

Некоторые французские авторы отмечали сходство и различие между неделимостью и солидарным характером обязательства. Так, Годеме, например сделал вывод: «Солидарность есть связь, не зависящая от характера предмета, на который простирается право требования кредитора. Неделимость стоит в связи с характером предмета, с его естественными или обусловленными качествами».

Следует отметить, что ст. 1316, 1318 действующего итальянского ГК содержат указания, что неделимость действует также и по отношении к наследникам должника, а также что неделимость зависит от естественных или установленных по соглашению сторон свойств объекта обязательства.

Таким образом, неделимость обязательств в зарубежном праве может вытекать либо из свойств объекта обязательства, либо из воли сторон, участников сделки.

В вопросе о том какие именно свойства объекта предопределяют неделимость обязательства, нет полной ясности. Для правовой докрины и судебной практики решающим критерием неделимости является невозможность достижения единого результата обязательства путем раздельных, сходных между собой, действий нескольких лиц. Так, обязательство одного лица воздерживаться от совершения какого-либо определенного действия, например, от продажи товара данного рода другим лицам, а не кредитору, - неделимо ( в частности, при переходе обязательства к нескольким наследникам) потому, что воздержание нескольких, а не одного только лица, от совершения такого действия представляло бы собой нечто качественно отличное : достигался бы не единый результат, имевшийся в виду при возникновении обязательства, а несколько однородных результатов. Указанный критерий применим, но на основе другого рассуждения, и к таким обязательствам, как обязательство выполнить какое-либо действие - изготовить или поставить какую-либо вещь : «В этих случаях, если результат обязательства и может быть осуществлен при участии нескольких лиц, то действия их будут тесно связаны между собой и участие каждого из лиц будет различным.»

В древнеримском гражданском праве существовало понятие «голодного права», то есть права, которое не было снабжено защитой и не могло быть принудительно осуществлено. Возможно существование обязательств, не подлежащих принудительному исполнению в исковом порядке, а в случае их добровольного исполнения должником лишающих последнего права истребования платежа обратно, предусмотрена ст. 1235 ФГК. Такие обязательства называются натуральными. К числу натуральных обязательств относят уплату не обусловленных договором процентов по денежному займу (ст. 1906 ФГК); уплату долга, возникшего в связи с азартными играми или пари (ст. 1967 ФГК); предоставление содержания внебрачному ребенку; выплату алиментов родственникам, по закону не имеющим права на их получение; платежи по обязательствам, по которым истек срок исковой давности; обязательства, возложенные на наследника по завещанию, недействительному из-за дефектов его формы. Особенностью всех натуральных обязательств является то, что их действие зависит от добровольного признания их должником, а их исполнение является правомерным действием.

В англо-американском праве существуют обязательства, возникающие из договоров, лишенных исковой защиты.

**Глава II. Договор франшизы в гражданском праве зарубежных стран: права и обязанности сторон.**

2.1.Понятие и история возникновения договора франшизы.

Потребности совершенствования методов сбыта товаров и услуг обусловили не только наличие широкого спектра договорных форм: договора коммерческого представительства, поручения и комиссии (по праву Германии, Франции, Испании и других стран континен­тальной системы) — и агентских договоров (по *общему праву),* но и появление новых правовых форм коммерческого взаимодействия, в частности франчайзинга *(franchising, franchissage).*

Термин «франчайзинг» происходит от французского слова «фран­шиза», что означает «льгота», «привилегия». Идея франшизы суще­ствовала еще в период античности, однако данный термин появился в Средневековье, в период формирования первых коммерческих мор­ских связей и банковских сетей. В то время под франшизой пони­мали предоставление определенной привилегии или освобождения от чего-либо. Впервые данный термин был использован во Франции в Средние века: так именовалось соглашение, заключаемое королем и городским советом, в соответствии с которым городской совет полу­чал определенные права на управление своими делами, а также предоставлялся ряд привилегий во взаимоотношениях данного города *(ville franche)* и государства.

Франчайзинг как правовой институт появился в США сразу после окончания Гражданской войны между Севером и Югом. Первыми примерами франчайзинга можно считать предоставление частному бизнесу определенных прав в таких сферах, как железные дороги и банковское дело. Вторым по срокам возникновения можно назвать сбытовой франчайзинг в сфере безалкогольных напитков. Впервые начали использовать франчайзинг фирмы «Кока-Кола», «Пепси-Кола», «Швепс». Данный договор признается перспективным для малых и средних предприятий, и сотни тысяч фирм в различных стра­нах используют данную форму договорных отношений.

В зависимости от предмета франшизы выделяются промышленная франшиза, направленная на производство товаров, торговая (дистрибьюторская) франшиза, связанная с распространением товаров, и франшиза на предоставление услуг. По объему предоставляемых прав и структуре договорных связей различают прямую франшизу в виде соглашения о развитии и в виде соглашения о единичной франшизе. Более сложными с точки зрения структуры договорных связей явля­ются франшиза по бизнесу *(business format),* а также генеральный франчайзинг (мастер-франчайзинг).

По соглашениям *о прямой единичной франшизе* правообладатель (далее — франчайзер) предоставляет соответствующие права отдель­ным пользователям (далее — франчайзи) в странах, географически и культурологически близких друг другу. В соглашении *о развитии* зафиксировано согласие сторон на открытие разработчиком на согла­сованной территории и в согласованный период времени определен­ного числа торговых точек; в этом случае соглашение имеет рамочный характер, а порядок передачи соответствующих прав и функциони­рования каждой торговой точки подлежит согласованию в отдельных соглашениях о единичной франшизе. При включении в соглашение о развитии положений о передаче франшизы оно приобретает харак­тер смешанного договора, в котором содержатся положения двух указанных видов договоров, а разработчик одновременно выступает и в качестве франчайзи.

Когда предметом соглашения является *франшиза по бизнесу,* правообладатель предоставляет пользователям не только соответст­вующие права, но и возможность использовать разработанную и апро­бированную им систему и методы продажи товаров или предоставления услуг (например, Макдоналдс, Пицца Хат и т. п.).

Объем соглашения о франшизе чрезвычайно широк и включает предоставление самых различных прав: от предоставления права продажи или оказания услуг до передачи прав интеллектуальной и промышленной собственности и защиты этих прав. Особенности отношений договора о франшизе обусловили и специфику правового регулирования данного договора, которое затрагивает три важных аспекта: преддоговорные отношения, в результате которых франчайзи принимает решение о заключении договора (что особенно важно для договора о единичной франшизе, который часто представляет договор присоединения); договорные отношения между сторонами и отно­шения, связанные с правом конкуренции.

Основным источником правового регулирования отношений из договора франчайзинга в странах с развитой рыночной экономикой является национальное законодательство. Можно выделить две группы стран.

Во-первых, страны, в которых принято специальное законо­дательство, регламентирующее преддоговорную стадию отношений в виде правил о раскрытии преддоговорной информации, тогда как договорные отношения регламентируются правилами обязатель­ственного права (в частности, США, Франция, Канада); во-вторых, страны, в которых отсутствуют специальные правила о договоре франчайзинга (Германия, Англия).

В государствах Европейского Союза по вопросам франчайзинга, затрагивающим основополагающие принципы ЕС, применяются соответствующие предписания Договора о создании ЕС и Регламента Комиссии ЕС № 2790/1999 от 22 декабря 1999 года о применении ст. 81(3) Консолидированной версии Договора о ЕС к категории вер­тикальных соглашений и к согласованной практике, а также такой рекомендательный документ, как Европейский кодекс поведения по франчайзингу.

Важное значение имеют международно-правовые документы необя­зательного характера: к ним относятся Модельный закон о раскры­тии информации 2002 года, Руководство УНИДРУА по международ­ным соглашениям о мастер-франшизе 1998 года и рекомендательные кодексы поведения, в частности Европейский кодекс поведения по франчайзингу, разработанный в 1972 году Европейской федерацией по франчайзингу, кодексы поведения, принятые национальными ассоциациями франчайзинга в различных странах, а также Типовой контракт МТП о международном франчайзинге.

Впервые законодательство о франчайзинге было принято в 1971 году в провинции Альберта, Канада, затем в 1979 году — в США на феде­ральном уровне и на уровне штатов, во Франции — в 1989 году. Наиболее результативным является развитие законодательства о фран­чайзинге в последнее десятилетие XX века и в начале XXI века.

2.2.Договор франшизы в различных странах.

Правовое регулирование отношений по договору франчайзинга в США осуществляется на федеральном уровне и на уровне штатов. В 1979 году Федеральная комиссия по торговле (далее — Федераль­ная комиссия) приняла Требования о раскрытии и запрещении, касающиеся франчайзинга и иных форм осуществления биз­неса— *Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Fran­chising and Business Opportunity Ventures* — *FTC Rules* (далее — Правила FTC). Данный документ подлежит применению ко всем ком­мерческим сделкам по предоставлению франшизы, отвечающим трем признакам: 1) распространение (дистрибьюция) товаров и услуг ассо­циируется с товарным знаком франчайзера; 2) со стороны франчайзера имеет место значительный контроль над франчайзи или значитель­ное оказание ему содействия по использованию методов деятельности; 3) уплата франчайзи франчайзеру не менее 500 долларов США до начала деловых отношений или в течение шести месяцев после этого. Если соответствующие коммерческие отношения отвечают ука­занным признакам, они подлежат регулированию Правилами FTC, а франчайзер обязан представить определенные преддоговорные документы. Однако какой-либо регистрации или депозита таких документов не требуется.

Сфера применения Правил FTC определена по предмету регули­рования преддоговорных отношений: они применимы к рекламе, предложению, передаче лицензий, заключению договоров, продаже или иным способам продвижения франшизы, затрагивающей торговлю. Территориальная сфера применения в них не определена, поэтому не имеет значения местонахождение франшизы или коммерческого предприятия или домицилия будущего франчайзи, хотя бесспорно, что Правила FTC действуют и в отношении местных франчайзи, и при продаже зарубежным франчайзером своей франшизы амери­канскому франчайзи.

Правила FTC предусматривают две формы ответственности за их нарушение: 1) административную процедуру с выдачей приказа о прекращении несправедливой или недобросовестной торговой прак­тики и об уплате штрафа до 12 тысяч долларов США за каждое отдель­ное нарушение; 2) предъявление иска о выдаче судебного запрета и возмещении убытков. Кроме того, франчайзи, не получивший соот­ветствующего Правилам FTC документа о раскрытии, может в соот­ветствии с применимым правом соответствующего штата предъявить иск на основании закона о справедливой торговой практике этого штата.

Законодательство, касающееся сделок по франчайзингу, принято также и на уровне отдельных штатов США. Содержащееся в законах штатов определение франшизы аналогично определению, содержа­щемуся в Правилах FTC. Общими для данных определений являются следующие признаки: 1) предоставление франчайзи права продажи или распространения товаров и услуг на основе плана маркетинга или системы, определенной франчайзером; 2) осуществление деловой активности под товарными знаками франчайзера; 3) уплата франчайзи вознаграждения. Таким образом достигается единообразие в под­ходах федерального и штатного законодательства. Законы штатоЕ применяются в ситуациях, когда оферта или продажа франшизы осу­ществляется в данном штате.

Законы штатов предусматривают представление франчайзером следующих документов: 1) заявления, содержащего информации: о личности франчайзера, экземпляра проекта договора; 2) проекта соглашения о франшизе с пояснением основных положений; 3) едино­образного циркулярного письма, содержащего оферту, которое сле­дует вручить франчайзи по крайней мере за 10 дней до приобретения франшизы и уплаты соответствующего вознаграждения. В последнем документе должны быть отражены: информация об истории франчай­зера, его предшественников и аффинированных лиц; имена и опыт ведения бизнеса основных работников франчайзера; рассматрива­емые в настоящее время судебные иски против франчайзера; случаи банкротства франчайзера в прошлом; детали, касающиеся платы за франшизу, а также иных платежей; краткая характеристика перво­начальных вложений франчайзи; ограничения, касающиеся источни­ков товаров и услуг; территория; товарные знаки; патенты, авторские права и информация о собственности; обязанности франчайзи на деле принимать участие в ведении деловой активности на основе фран­шизы; ограничения, касающиеся того, что может продавать фран­чайзи; продление действия, расторжение договора, передача прав по договору, а также разрешение споров; заявление о доходах; данные о франчайзи франчайзера; финансовая информация франчайзера.

В штатах, в которых требуется регистрация и предусмотрен поря­док и сроки одобрения документа о раскрытии, франчайзер обязан заявление с приложением соглашения о франшизе и циркулярного письма подать властям штата, которые затем определят, имеются ли в поданном комплекте документов какие-либо недостатки по сравне­нию с образцом, принятым в данном штате, и дадут соответствующие рекомендации.

Как и федеральные Правила, законы штатов требуют полного раскрытия информации относительно перечисленных в них вопро­сов. Сами штаты не определяют, являются ли сведения, указанные в единообразном циркулярном письме, содержащем оферту, полными и достоверными, но в том случае, если содержащаяся в нем информа­ция недостоверна, это дает франчайзи дополнительные права на воз­мещение убытков.

В некоторых случаях нарушение, помимо гражданско-правовых средств защиты, предоставленных франчайзи, может повлечь за собой применение мер административной и/или уголовной ответственности. Штаты, в которых приняты инвестиционные законы о франчайзинге, приняли законодательство, которое дает право в случае их наруше­ния потребовать в судебном или арбитражном порядке возмещения убытков как в виде упущенной выгоды, так и в виде возмещения реально понесенных расходов. Например, законы штатов Гавайи и Вашингтон допускают взыскание убытков в трехкратном размере по сравнению с понесенными убытками; в законах штатов Миннесота, Южная Дакота и Северная Дакота отсутствуют предписания относи­тельно размера убытков, и суды могут по своему усмотрению опреде­лить размер взыскиваемых убытков; по законам штатов Мэриленд, Мичиган, Нью-Йорк могут быть взысканы убытки в размере действи­тельно понесенного ущерба, плюс годовые проценты, а также разум­ные расходы по ведению дела.

Таким образом, принятые Федеральной комиссией США Правила дополняются законами штатов, что отражает сложившуюся в США структуру законодательства и правового регулирования коммерче­ских отношений.

Франция относится к странам первой группы. В ФТК сформу­лированы правила предоставления информации при включении в договор оговорки об исключительности. Важно отметить, что эти правила сформулированы в общем виде и касаются не только дого­вора о франшизе, но и всех иных договоров, содержащих оговорку об исключительности; специальные правила в отношении договора о франшизе отсутствуют. Гражданско-правовые отношения, возни­кающие при заключении и исполнении договора о франшизе, регла­ментируются правилами ФГК и ФТК об обязательственном праве и общими положениями о договорах.

Особенность правового регулирования франчайзинга во Франции (как и в других странах) состоит в том, что по вопросам, затрагива­ющим основополагающие принципы Европейского Союза, подлежат применению соответствующие предписания Договора о создании ЕС и Регламента Комиссии ЕС № 2790/1999 от 22 декабря 1999 года о применении ст. 81(3) Консолидированной версии Договора о ЕС к категории вертикальных соглашений и к согласованной практике.

Правила о предоставлении информации сформулированы в ст. L.330-3 ФТК (ранее — в Законе от 31 декабря 1989 г. № 89-1009 «О развитии коммерческих и торговых предприятий и улучшении их экономического, правового и социального состояния»). Положения ФТК не выделяют договор о франшизе и относятся ко всем видам договоров, по которым одно лицо предоставляет другому лицу фир­менное наименование, товарный знак или световую рекламу в обмен на принятие обязательства об исключительности или квазиисключительности при осуществлении деятельности. Лицо, предоставляющее указанные права, обязано перед подписанием такого договора предо­ставить другой стороне документ, содержащий правдивую инфор­мацию, позволяющую другой стороне считать себя извещенной о сделке.

Если до подписания договора требуется перевод денежной суммы, в частности для закрепления договорной территории, в письменной форме должны быть изложены предоставляемые в обмен на эту сумму услуги и взаимные обязательства обеих сторон на случай отказа от договора. Указанный документ и проект договора о франшизе под­лежат передаче не менее чем за 20 дней до подписания договора или, в крайнем случае, до перевода вышеуказанной суммы. Судебная прак­тика подчеркивает значение именно даты подписания договора для исчисления указанного 20-дневного срока, даже если договор всту­пает в силу ранее.

Данная статья подлежит применению в случаях, когда стороны связаны, с одной стороны, положениями договора о передаче световой рекламы, фирменного наименования или товарного знака и, с другой стороны, обязательством исключительного характера для осуществ­ления согласованной деятельности. При принятии решения о недей­ствительности договора, заключенного с нарушением указанного правила ст. L.330-3 ФТК, судье необходимо убедиться в том, что вследствие недостатка информации согласие другой стороны было недействительным. Несоблюдение франчайзером своей обязанности по предоставлению информации может повлечь за собой аннулиро­вание договора вследствие обмана на основании ст. 1116 ФГК, если поведение франчайзера представляло злоупотребление и привело к тому, что франчайзи был введен в заблуждение относительно реаль­ных условий, которые привели к заключению им договора.

Правило ст. L.330-3 ФТК представляет собой правило внутреннего публичного порядка и не применяется к международным сделкам. Судебная практика исходя из этого полагает, что неисполнение обя­занности по предоставлению информации в предусмотренный зако­ном срок влечет за собой признание договора ничтожным с возвратом сторон в состояние, существовавшее до заключения договора *(Recueil Dalloi, 2001, sommaire 296.* — *Code de commerce, commentaire a I'article L.330-3, p. 437).*

Порядок применения ст. L.330-3 ФТК определен Декретом пра­вительства № 91-337 от 4 апреля 1991 года «О применении ст. 1 Закона № 89-1998 от 31 декабря 1989 года «О развитии коммерче­ских и ремесленных предприятий и улучшении их экономического, правового и социального состояния». Он устанавливает содержание документа об информации, в котором должно быть указано сле­дующее:

- Место нахождения органа управления предприятия, предмет дея­тельности, юридическая форма предприятия (если предприятие не является юридическим лицом — сведения о его руководителе; если предприятие является юридическим лицом — сведения о руко­водстве такого предприятия), а также размер уставного капитала.

- Номер записи в Торговом реестре или номер записи в Перечне ремесел, с указанием даты и номера регистрации или регистрации товарного знака; если же являющийся предметом договора товар­ный знак приобретен вследствие уступки или на основании лицен­зии — с указанием даты и номера соответствующей записи в Национальном реестре товарных знаков, а в отношении договора лицензии — с указанием периода, на который предоставлена лицензия.

- Данные о сети предпринимателей — эксплуатантов сети, которые должны содержать:

1. перечень входящих в нее предприятий с указанием по каждому из них согласованного способа использования сети;
2. адрес созданных во Франции предприятий, с которыми лицо, которому предлагается договор, связано договорами того же типа, как и договор, который предполагается заключить; а также даты заключения или возобновления таких договоров. При на­личии в сети более 50 эксплуатантов указанная в данном под­  
   пункте информация должна охватывать 50 предприятий, находя­щихся поблизости от места предполагаемой эксплуатации;
3. число прекративших в течение года, предшествующего году составления документа, деятельность предприятий, связанных договорами того же типа, как и договор, который предполага­ется заключить. В данном документе должно содержаться уточ­нение относительно того, имело ли место прекращение договора  
   вследствие истечения срока его действия или договор был расторгнут или аннулирован;
4. сведения о наличии в зоне предполагаемой эксплуатации пред­приятия, которому лицом, предлагающим договор, предложены товары или услуги, являющиеся предметом будущего договора.

- Указание на срок действия предлагаемого договора, условия его возобновления, расторжения или передачи прав и обязанностей, а также на сферу применения условий об исключительности. В этом документе, среди прочего, должны быть уточнены существо и сумма расходов, предназначенных для обучения или для приобретения товарного знака, которые другая сторона договора должна понести до начала эксплуатации.

Лицо, предоставившее в распоряжение другого лица фирменное наименование, товарный знак или световую рекламу в обмен на тре­бование о принятии таким лицом обязательства исключительного ил; квазиисключительного характера и не передавшее ему минимум за 20 дней до заключения договора документ об информации и проект договора, указанные в ст. L.300-3 ФТК, наказывается штрафом, преду­смотренным для нарушений пятого класса. При повторном наруше­нии взыскивается штраф, предусмотренный для случаев повторных нарушений пятого класса.

Важные правила содержатся и в Декрете правительства от 21 фев­раля 1991 года об информации потребителя в секторе франшизы Согласно ст. 1 этого Декрета любое лицо, продающее товары или предоставляющее услуги, связанное с франчайзером договором о фран­шизе, должно в ясно выраженном виде информировать потребителя о своем выступлении в качестве независимого предприятия; такая информация должна содержаться в информационных документах, особенно рекламного характера, а также быть видна внутри и вне предприятия. Признается достаточным использование обозначения «независимый коммерсант» или «независимое предприятие», если оно сопровождается указанием на наименование и статус собствен­ника магазина.

В соответствии с комментарием к ФТК в договоре о франшизе должна быть предусмотрена передача франчайзером в распоряжение франчайзи фирменного наименования, символов и знаков отличия, товарного знака и ноу-хау, а также передача коллекции предлагае­мых товаров и услуг в оригинальной манере и используемых согласно единообразной предварительно опробованной коммерческой техноло­гии, которая постоянно совершенствуется и контролируется. Догово­ром о франшизе может быть признан договор, в котором франчайзер обладает собственным, оригинальным и существенным ноу-хау и передает его другой стороне. Содержание ноу-хау состоит в исполь­зовании объекта франшизы в конкретной сфере деятельности или в отношении конкретного товара.

Например, было признано оригинальным и достаточным в каче­стве предмета договора о франшизе ноу-хау, касающееся аренды подержанных автомобилей, в виде накопленного франчайзером опыта как в отношении поставки необходимых для осуществления деятель­ности по предоставлению в аренду автомобилей, так и в отношении потенциальной клиентуры и менеджмента агентств, изложенного в виде сборников, которые передавались франчайзи и регулярно обнов­лялись для учета эволюции конкретной в данной сфере деятельности и общей рыночной информации. Оригинальность ноу-хау фран­чайзера может состоять в комбинации формулы клуба, к которой присоединяются франчайзи, и в обеспечении деятельности группы, направленной на привлечение определенных клиентов и оптими­зацию предложения недвижимости путем использования телесети, а также на актуализацию предложений, возникающих из регулярных публикаций. Все перечисленное связано с юридической безопасно­стью, являющейся результатом услуг по содействию или по исполь­зованию обеспечения.

При отсутствии передачи товарного знака франчайзи в обмен на обязательство, подписываемое франчайзи, договор считается лишен­ным основания *(cause)* и подлежит аннулированию. И напротив, если франчайзи использует световую рекламу и методы коммерциали­зации, разработанные франчайзером, договор не может быть аннули­рован из-за отсутствия основания. Выполнившим обязательство по передаче ноу-хау признается франчайзер, который, с одной стороны, предлагает к продаже определенные товары под его товарным знаком, специальным образом подобранные и обладающие неоспоримой под­линностью, и с другой стороны, предоставляет свои товары в рас­поряжение франчайзи путем передачи ему советов, адаптированных к его продажам, даже если эти советы не являются оригинальными.

Расторжение договора на основании решения суда возможно в случае невыполнения обязанности по передаче ноу-хау. Непредстав­ление франчайзером доказательств выполнения им основной обя­занности по передаче ноу-хау и оказанию технического содействия является основанием для расторжения договора. Судебная практика полагает возможным отсутствие в договоре о франшизе оговорки об исключительности.

Важно отметить, что Декрет 1991 года не ограничивает указанное описание деятельностью, непосредственно относящейся к предмету соглашения о франшизе, поэтому раскрытие должно касаться всех видов деятельности франчайзера и группы предприятий, куда он вхо­дит и которая прямо или косвенно относится к деловой активности, в отношении которой заключается соглашение о франшизе; особенно если такая группа осуществляет деятельность, непосредственно кон­курирующую с этой деловой активностью по франшизе.

При не предоставлении документа о раскрытии и проекта согла­шения о франшизе по крайней мере за 20 дней до подписания дого­вора о франшизе на франчайзера возлагается ответственность в виде штрафа в размере от 500 до 1000 евро. Повторные нарушения влекут за собой наложение штрафа в размере от 1000 до 2000 евро. Для при­влечения франчайзера к ответственности достаточно лишь факта несвоевременного подписания соглашения о франшизе до истечения или по истечении менее 20 дней после передачи документа о раскры­тии, а не наличия умысла с его стороны.

При наличии в документе о раскрытии ложной или неточной информации или преднамеренном составлении его ненадлежащим образом франчайзер может быть осужден судом за обман.

Англия относится к группе стран, в праве которых, во-первых, от­сутствуют нормативные предписания о преддоговорных отношениях, и, во-вторых, франчайзинг не выделяется в качестве отдельного вида договоров, и поэтому договорные отношения регламентируются об­щими законами об осуществлении отдельных видов коммерческой деятельности. Одновременно по вопросам франчайзинга, затрагива­ющим основополагающие принципы Европейского Союза, подлежат применению соответствующие предписания Договора о создании ЕС и Регламента Комиссии ЕС № 2790/1999 от 22 декабря 1999 года о применении ст. 81(3) Консолидированной версии Договора о ЕС к категории вертикальных соглашений и к согласованной практике, а также такой рекомендательный документ, как Европейский кодекс поведения по франчайзингу (см. далее).

Закон об ограничительной торговой практике 1976 года Англии и Уэльса является основным законом, регулирующим вопросы, воз­никающие в связи с торговой практикой, нарушающей свободу кон­куренции, и затрагивает в основном вопросы формы соглашений, а не их содержания.

В ст. 6(1) и 11(1) Закона содержится определение указанных огра­ничений. В соответствии со ст. 6(1) Закон распространяется на согла­шения (независимо от времени их заключения), заключенные между двумя и более сторонами, ведущими свой бизнес в Соединенном Коро­левстве в сфере .производства или поставки товаров или применения к товарам любого процесса обработки, независимо от участия в этом других сторон. Согласно указанным соглашениям две или более сто­роны принимают на себя ограничения в отношении следующего: коли­чества, описания товаров и цен на них, взимаемых или уплачиваемых за поставляемые товары, включая товары любого процесса, указания лиц и территорий, для которых или от которых будут поставляться или приобретаться товары либо применяться соответствующий процесс.

Если соглашение подлежит регистрации, оно должно быть зарегист­рировано с заполнением определенной формы (форма С2/76) с прило­жением трех экземпляров соглашения. Для избежания необходимости представления для регистрации каждого соглашения о франшизе, заключаемого франчайзером и франчайзи, возможно лишь добав­ление меморандума по всем остальным аналогичным соглашениям, что позволяет сохранить заинтересованным сторонам время и деньги при подаче документов в дальнейшем.

При наличии возражений со стороны Ведомства по справедливой торговле против каких-либо ограничений свободы коммерческого оборота в соглашение должны быть внесены соответствующие изме­нения. Если рекомендованные изменения в соглашение не внесены, оно направляется на рассмотрение Суда по ограничительной прак­тике, который может потребовать внесения изменений в соглашение. На практике лишь небольшое число соглашений передается в Суд.

Заключенный двумя или более сторонами в Соединенном Коро­левстве договор на поставку товаров или оказание услуг регламен­тируется предписаниями данного Закона, в соответствии с которыми при наличии в договоре «связанных с ним ограничений» такой дого­вор подлежит регистрации в Ведомстве по справедливой торговле.

Таким образом, в Англии предусматривается регистрация ограни­чивающих свободу торговли договоров в Ведомстве по справедливой торговле, отдельно соглашения о франшизе не выделяются.

Германия также относится к государствам, в которых специальное законодательство о франчайзинге не принято и отсутствуют предписа­ния относительно преддоговорного раскрытия информации, а отноше­ния сторон по договору о франшизе регламентируются отдельными общими законами. Одновременно по вопросам франчайзинга, затраги­вающим основополагающие принципы Европейского Союза, подлежат применению соответствующие предписания Договора о создании ЕС и Регламента Комиссии ЕС № 2790/1999 от 22 декабря 1999 года о применении ст. 81(3) Консолидированной версии Договора о ЕС к категории вертикальных соглашений и к согласованной практике.

К таким законам, регламентирующим права и обязанности фран­чайзера и франчайзи, требования в отношении вознаграждения, отно­сятся: Гражданское и Торговое уложения, в частности нормы об общих условиях сделок, Закон о потребительском кредите, Закон против ограничения конкуренции, а также законы об интеллектуальной соб­ственности, включая Патентный закон и Закон о торговых знаках.

Кроме того, Германской ассоциацией франчайзинга разработано руководство для данного вида предпринимательских отношений.

Правовое регулирование в рамках Европейского Союза. Спе­циальное регулирование франчайзинга в праве ЕС отсутствует и осу­ществляется в рамках предписаний, направленных на обеспечение реализации свободы передвижения товаров и услуг, а также свободы конкуренции независимо от национальных границ. Непосредственные отношения сторон договора о франшизе реализуются путем заклю­чения ими соответствующих договоров, которые регламентируются гражданско-правовым законодательством (применимым правом соот­ветствующего государства), как и любая иная внешнеэкономическая сделка.

В 1988 году Комиссией ЕС был принят Регламент № 4887/88, кото­рым кодифицировано основанное на решениях Европейского суда прецедентное право в области регулирования франчайзинговых согла­шений. Ряд его принципиальных положений вместе с заменившим его впоследствии Регламентом Комиссии ЕС № 2790/1999 от 22 декабря 1999 года составили основу права ЕС в отношении франчайзинга.

В Регламенте № 4887/88 впервые в праве ЕС дано определение договора о франшизе. Под *франшизой* (ст. 1.3а Регламента) понима­ется совокупность прав промышленной или интеллектуальной соб­ственности, касающихся товарных знаков, фирменных наименований, вывесок магазинов, полезных моделей, дизайна, авторских и патент­ных прав, ноу-хау, используемых при перепродаже товаров или оказа­нии услуг конечным потребителям. *Соглашение о франшизе* (ст. 1.36) представляет договор, посредством которого одно лицо (франчайзер) предоставляет другому лицу (франчайзи) в обмен на прямую или непрямую денежную компенсацию право использовать франшизу для продвижения на рынке определенных видов товаров и/или услуг. Договор содержит как минимум следующие обязательства: едино­образное использование наименования или вывески на помещениях и/или транспортных средствах, поименованных в соглашении; пере­дачу франчайзером франчайзи ноу-хау; оказание им франчайзи ком­мерческой или технической помощи в течение срока действия соглашения.

Согласно Регламенту № 4887/88 правоотношение признается соглашением о франшизе при наличии двух условий: реальной пере­дачи ноу-хау и оказания содействия в течение длительного времени. Если же агент продает товар или действует как посредник от имени только одного принципала и не несет серьезных финансовых рисков по сделке, то ст. 85(1) не применима. Однако дистрибьюторские дого­воры об исключительном праве продажи, когда дистрибьютор дейст­вует от своего имени, подпадают под действие ст. 85(1) Договора о создании ЕС. Таким образом, один из основных принципов, закреп­ленных в Регламенте, состоит в определении, соответствует ли тип системы сбыта предписаниям договора, и ответ на данный вопрос зависит от цели договора и системы сбыта. При соответствии типа и системы сбыта праву ЕС признаются соответствующими ему и все необходимые для работы системы условия; основанием для такого признания являются предписания либо ст. 85(1), либо ст. 85(3) Дого­вора о ЕС. Например, условия о неконкуренции по окончании срока действия соглашения о франшизе не считаются нарушающими ст. 85(1), поскольку они необходимы для защиты ноу-хау франчайзера, использование которого является одной из целей указанного согла­шения.

22 декабря 1999 года Комиссией ЕС был принят Регламент № 2790/ 1999, который создал единообразное правовое регулирование вертикальных отношений, возникающих при реализации двух близких по экономической сущности коммерческих отношений: дистрибьюторских отношений и франчайзинга. Основной целью Регламента явля­ется недопущение устранения конкуренции между соответству­ющими хозяйствующими субъектами при выступлении их на рынках стран ЕС. Он предусматривает правовое регулирование категорийных изъятий в отношении следующих видов вертикальных соглашений:

1. направленных на реализацию товаров или услуг соглашений между не конкурирующими между собой хозяйствующими субъектами;
2. соглашений между конкурирующими хозяйствующими субъектами;
3. соглашений, содержащих дополнительные условия о предоставле­нии или использовании прав интеллектуальной собственности. Кроме того, действие Регламента распространяется также на согласованную практику ведения коммерческих операций.

Основным критерием для предоставления вертикальным соглаше­ниям категорийных изъятий является состояние рынка купли-продажи конкретного товара. Категорийные изъятия предоставляются тем вертикальным соглашениям, которые соответствуют требованиям Регламента и направлены на совершенствование эффективности цепи производства и сбыта через обеспечение наилучшей коорди­нации взаимодействия хозяйствующих субъектов, в частности путем снижения себестоимости сделок и расходов на продвижение това­ров и оптимизации коммерческих и инвестиционных возможностей сторон.

*Международная унификация* правового регулирования франчайзинга осуществляется Международным институтом частного права (УНИДРУА). Применительно к договорным отношениям сторон были унифицированы взаимоотношения по мастер-соглашению о франшизе, включающему соглашение между франчайзером и его контрагентом, которого он наделяет правом заключать субсоглашения о франчайзинге. Результатом такой унификации явилась разработка Руковод­ства по организации международной сети франчайзинга 1998 года,которое представляет, с одной стороны, обобщение договорной прак­тики, а с другой стороны, содержит рекомендации по использованию сторонами этого сложного вида отношений по франшизе.

По правовой природе данный документ имеет рекомендательный характер, но в силу авторитета УНИДРУА, глубины проработки вопро­сов он пользуется большим авторитетом в деловых кругах. Руководство раскрывает основные элементы договорных отношений, опосреду­ющие франчайзинг, выделяются особенности и принципы реали­зации отдельных прав и обязанностей. Использование Руководства УНИДРУА по международным мастер-соглашениям о франшизе позво­ляет предприятиям использовать рекомендации данной авторитетной международной межправительственной организации, в которых отра­жены подходы законодательства различных стран и особенности договорной практики, обобщенные в ходе подготовки Руководства.

Применительно к преддоговорному взаимодействию будущих сто­рон договора о франшизе результатом такой унификации явилась разработка Модельного закона о раскрытии информации,который был принят в 2002 году. Модельный закон охватывает лишь преддого­ворное раскрытие информации и не затрагивает договорные отно­шения сторон. Модельный закон предназначен для применения и к внутреннему, и к международному франчайзингу, к различным видам соглашений в виде единичного договора о франшизе, мастер-соглаше­ния о франшизе и соглашения о развитии, а также к новым формам франчайзинга, которые могут появиться в будущем.

Типовой контракт Международной торговой палаты о между­народном франчайзингепредназначен для международных операций, направленных на продвижение товаров и услуг с помощью исклю­чительного соглашения о франшизе (которое именуется в Типовом контракте дистрибьюторским соглашением о франшизе — *distribution franchise agreement).* Согласно Типовому контракту франчайзинг определяется как договор, по которому франчайзер предоставляет франчайзи в обмен на прямую или косвенную финансовую компен­сацию право на использование на согласованной договорной тер­ритории комплекса прав промышленной или интеллектуальной собственности, относящихся, главным образом, к ноу-хау и коммер­ческим символам, а также на получение коммерческого или техни­ческого содействия в течение срока действия контракта.

Заключение.

Франчайзинг – это широко распространенный в мире способ реализации товаров и услуг с использованием товарного знака и технологии, владельцем которых является франчайзер. Именно он передает другой стороне, предприятию оператору, так называемую франшизу, т.е. право пользоваться его брендом, ноу-хау – словом, готовым бизнесом.

Необходимо отличать франчайзинговые предприятия от известных компаний, имеющих сеть магазинов. Например, магазины крупнейшей в мире розничной торговой сети Wal-Mart принадлежат одной материнской компании и таким образом, не имеют ничего общего с системой франчайзинга. То же и с кофейнями Starbucks – они открыты во многих странах, но не посредством франчайзинговых соглашений, а путем создания совместных предприятий или партнеров.

Лидерами на рынке франшиз являются такие известные компании как Coca-Cola, General Motors, Re-Max, McDonalds, ЛУКОЙЛ и другие. Международная Ассоциация Франчайзинга выделяет около 70 отраслей хозяйства, в которых можно использовать методы франчайзинга. По заключениям экспертов, в ближайшее десятилетие более 50% субъектов малого бизнеса будут франчайзинговыми предприятиями. В США, где франчайзинг переживает настоящий бум, объем продаж по системе франчайзинга составляет порядка одного триллиона долларов при этом 40% розничных продаж приходится на франчайзинг.

Во многих государствах мира создаются франчайзинговые ассоциации в целях защиты интересов своих членов, обеспечения условий, способствующих развитию франчайзинга. Наиболее известными ассоциациями являются Международная ассоциация франчайзинга, Британская ассоциация франчайзинга, Европейская франчайзинговая федерация и др. Эти организации разрабатывают для своих членов нормативные акты, которые регламентируют права и обязанности франчайзеров и франчайзи, разрабатывают типовые формы франчайзинговых договоров.

Международная ассоциация франчайзинга дает франчайзингу следующее определение. Франчайзинг (franchise operation) – это контрактные взаимоотношения между франчайзером и предприятием-оператором, в рамках которых франчайзер предлагает или обязуется поддерживать такие области функцинирования предприятии, как ноу-хау и обучение; при этом оператор ведет дело, используя общую торговую марку и технологию, владельцем которых является франчайзер, он же и контролирует их, и при этом оператор инвестирует существенную долю предприятия за счет собственных средств.

И наконец, франчайзинг можно рассматривать как разновидность лицензионных договоров. Хотя, по мнению авторов, корректнее рассматривать не договор франчайзинга как разновидность лицензионных договоров, а лицензионный договор как составную часть комплексного договора франчайзинга. Так, если по лицензионному договору лицензиату предоставляется право использования отдельных объектов интеллектуальной собственности, то по франчайзинговому договору существует возможность передачи права на использование нескольких объектов одновременно. Более того, договор франчайзинга предполагает помощь покупателю франшизы со стороны франчайзера, контроль качества, совместную рекламу, маркетинговые исследования и многие другие права и обязанности, которые выходят за рамки традиционных лицензионных договоров.

Одной из характерных черт франчайзинговых отношений является их относительная устойчивость и длительность во времени. Франчайзинг оказался уникальным правовым средством, которое обеспечило сочетание единой коммерческой политики крупных компаний с инициативой и предприимчивостью собственников розничных предприятий. И те, и другие оказались заинтересованы в новой форме сотрудничества. Крупные компании получили возможность распространить свое влияние на розничную сеть, расширить сбыт, улучшить рекламу, наконец, просто получить вознаграждение, и в то же время избежать ненужных потерь в связи с не подконтрольностью им розницы. Мелкие же торговцы, сохранив свою имущественную самостоятельность, получили преимущества участия в крупной торговой сети, снизили свои риски, увеличили объем продаж, а, в конечном счете, улучшили условия использования принадлежащего им имущества.

По мнению некоторых экспертов, с правой точки зрения франшиза в достаточной степени регулируется договорным правом, поэтому для ее функционирования и развития не нужны ни особые законы, ни специальные регулирующие структуры. С этим утверждением согласиться трудно, так как вопрос о необходимости специального правового регулирования франчайзинга является дискуссионным. Справедливо утверждение о том, что «франчайзинг появляется там, где созрели для этого экономические условия. Существовать же он может, в принципе, в любых правовых формах. Отсутствие прямых законов может лишь создавать некоторые сложности для франчайзинга, но не в силах остановить его развитие». Различными путями пошла и законодательная практика. Специальное законодательство существует в США, Франции, Италии, Испании, Канаде, Бразилии, Румынии, Индонезии, Малайзии, Китае, Японии, Корее и в некоторых других государствах. В рамках Европейского Союза специально регулируется бытовой и промышленный франчайзинг.

Библиографический список.

1. Гражданское и торговое право зарубежных стран. (Учебное пособие)

Пятин С.Ю. 2008

2. Гражданское и торговое право зарубежных стран: учеб. пособие. ЗенинИ.А.

М.: Высшее образование, 2008.

3. Вилкова Н.Г. Юридические способы продвижения товаров в междуна­родном коммерческом обороте. Учебное пособие ВАВТ. — М., 2003.

4. Гражданское и торговое право зарубежных государств: учебник / Отв. ред. Е.А. Васильев, А.С. Комаров. — 4-е изд., перераб. и доп. В 2-х т. — Т. П. — М.: Междунар. отношения, 2005. — 640 с.

5. Мендельсон М. Руководство по франчайзингу. — М., 1995.

6. Типовой договор МТП случайного посредничества. — М., 2002.

7. Типовой контракт МТП международного франчайзинга. — М., 2002.

8. Шпаковский А.Н. Понятие и правовая природа соглашений о предо­ставлении исключительных и преимущественных прав продажи. Правовые аспекты осуществления внешнеэкономических связей. Сборник научных трудов. — М., 1985.