

УДК 347.217

DOI: 10.18384/2310-6794-2017-2-24-32

К ВОПРОСУ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРАВОВОГО СТАТУСА СТОРОН ФРАНЧАЙЗИНГА

Куркина Н.В.

*Московский государственный областной университет
105005, г. Москва, ул. Радио, д. 10А, Российская Федерация*

Аннотация. В статье рассматриваются вопросы определения правового статуса контрагентов договора франчайзинга, определяются права и обязанности сторон, выделяются основные проблемы практической реализации правосубъектности данных участников, предлагается авторское видение проблем урегулирования возникающих споров в рамках как договорных, так и преддоговорных споров. Кроме того, в статье рассматриваются особенности франчайзинга, а также особенности отечественного законодательства относительно франчайзинга. Автор пришёл к выводам: 1) права второстепенного франчайзи становятся производными от прав первоначального франчайзи и не могут быть шире, чем предоставленные первоначальному франчайзи; 2) франчайзи должен конкурировать с франчайзером на территории, на которую распространяется договор франчайзинга; 3) обязательство по неконкуренции в законе сформулировано диспозитивно, что может привести к судебным тяжбам между франчайзером и франчайзи.

Ключевые слова: франчайзинг, предпринимательский договор, субъекты франчайзинговых отношений, франчайзер, субфранчайзер, существенные условия.

TO THE ISSUE OF DETERMINING THE LEGAL STATUS OF FRANCHISE PARTIES

N. Kurkina

*Moscow Region State University
10A, Radio st., Moscow, 105005, Russian Federation*

Abstract. The article considers the issues of determining the legal status of the counterparties of a franchise agreement, defines the rights and obligations of the parties, identifies the main problems of practical realization of the legal personality of the participants, and suggests the author's vision of the problems of both contractual and pre-contractual dispute settlements. The article also considers the peculiarities of franchising and domestic franchising legislation. The author came to the following conclusions: 1) the rights of a minor franchisee are derived from the rights of the original franchisee and cannot be wider than the rights of the original franchisee; 2) the franchisee must compete with the franchisor on the territory of the franchise agreement; 3) the obligation of non-competition in the law is formulated discretely, which can lead to litigation between the franchisor and the franchisee.

Key words. franchising, entrepreneurial contract, subjects of franchising relations, franchisor, sub-franchisor, essential conditions.

© Куркина Н.В., 2017.

Как уже было замечено ранее, франчайзинг является предпринимательским договором, а значит, сторонами его могут быть только лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, т. е. коммерческие организации и индивидуальные предприниматели.

Отечественное законодательство в области франчайзинга не содержит ограничений по поводу национальной принадлежности субъектов договора, следовательно, даёт возможность заключать договор с иностранными лицами.

Основными субъектами франчайзинговых отношений являются:

1) франчайзер (правообладатель) – коммерческая организация или индивидуальный предприниматель, обладающий исключительными правами на результаты интеллектуальной деятельности, деловой репутацией и опытом, которые предоставляются по договору франчайзи (пользователю);

2) франчайзи (пользователь) – коммерческая организация или индивидуальный предприниматель, которому предоставляется право на использование в предпринимательской деятельности комплекса исключительных прав, деловой репутации и коммерческого опыта франчайзера (правообладателя);

3) субфранчайзер (субправообладатель) – это франчайзи (пользователь) по договору франчайзинга, которому было предоставлено право заключать договор субфранчайзинга с другими лицами (мастер франшиза);

4) субфранчайзи (субпользователь) – коммерческая организация или индивидуальный предприниматель, которому предоставляется право на использование в предприниматель-

ской деятельности комплекса исключительных прав, деловой репутации и коммерческого опыта франчайзера (правообладателя) от франчайзи на условиях субфранчайзинга.

Объектом исследования в статье также является вопрос прав и обязанностей сторон. Особенность франчайзинга в том, что права и обязанности, которые стороны на себя возлагают, будут регулировать их совместную деятельность, а также способствовать взаимодействию и тесной кооперации сторон. В литературе справедливо замечено, что надлежащее исполнение прав и обязанностей по договору франшизы одинаково важно для обеих сторон. Как известно, франчайзер никуда из рынка не уходит, он продолжает осуществлять свою предпринимательскую деятельность, и поэтому важно, чтобы франчайзи максимально использовал свои права, а также надлежаще исполнял свои обязанности; франчайзи заинтересован в качестве работы своего франчайзера, так как от этого будут зависеть его успех и прибыль, ведь он работает «под маской», пользуется репутацией франчайзера, уже зарекомендовавшего себя на рынке [1, с. 79].

Глава 54 ГК РФ [2] разделяет обязанности правообладателя (франчайзера) на **императивные**, которые должны быть всегда свойственны и соблюдаемы для каждого франчайзера, и **диспозитивные**, которые могут быть изменены по воле сторон и возлагаются на франчайзера в случае закрепления их в договоре.

К императивным обязанностям франчайзера относятся:

1) передача франчайзи технической и коммерческой документации

и предоставление иной необходимой для осуществления прав по договору информации;

2) инструктаж франчайзи и его работников по вопросам осуществления прав по договору.

Как видно, рассматриваемые обязанности франчайзера носят информационный характер, и в ГК РФ не установлен их объём, подлежащей передаче, а следовательно, он устанавливается сторонами договора [2, ст. 1031, 1032].

В ГК РФ содержится перечень информации, которая должна быть предоставлена на предварительном этапе [2, ст. 1039].

Полагаем, что это недостаток отечественного законодательства в области франчайзинга. Отсутствие содержательной стороны предоставляемой информации может привести к тяжёлому спору между франчайзером и франчайзи, где, скорее всего, проиграет именно франчайзи, так как он более слабая и незащищенная сторона. Раскрытие информации на преддоговорном этапе необходимо установить как принцип франчайзинговых отношений, без которого нельзя будет заключить договор. Это позволит в первую очередь защитить франчайзи от недобросовестных действий франчайзера.

К диспозитивным обязанностям франчайзера в соответствии с п. 2 ст. 1031 ГК РФ относятся:

1) обеспечение государственной регистрации договора;

2) постоянное оказание технического и консультативного содействия, включающее в себя также обучение и повышение квалификации работников;

3) контроль качества товаров (работ, услуг) [2].

По поводу обеспечения франчайзером регистрации договора законодатель исходил из того, что франчайзер – более профессиональный участник предпринимательских отношений, нежели франчайзи, следовательно, ему легче будет это осуществить.

Постоянное оказание технического и консультативного содействия, включающего в себя также обучение и повышение квалификации работников – диспозитивная обязанность в соответствии с п. 2 ст. 1031 ГК РФ [2]. С этой позицией законодателя, по нашему мнению, нельзя согласиться, так как без таких действий франчайзера трудно будет достичь тесного взаимного сотрудничества, тесной кооперации между франчайзером и франчайзи. Именно эта цель является главной во франчайзинговых отношениях. К тому же, если франчайзер не будет оказывать консультативное содействие франчайзи, трудно будет достичь эффекта «маски». Это имеет существенное значение для франчайзи, так как от технического и консультативного содействия франчайзера напрямую зависят эффективность и успешность бизнеса. Франчайзеру это также важно, потому как на кону стоят его репутация и имидж, которые будут зависеть от действий франчайзи.

Контроль качества товаров, работ и услуг – ещё одна диспозитивная обязанность франчайзера в соответствии с п. 2 ст. 1031 ГК РФ [2].

Франчайзер, предоставляя право франчайзи осуществлять деятельность под своим именем, пользоваться репутацией и имиджем, в первую очередь заинтересован в том, чтобы товары, работы и услуги франчайзи были не хуже, чем у него самого. В этом же

заинтересованы сами потребители: качество должно соответствовать имени, ведь в большинстве случаев они руководствуются при выборе между аналогичной продукцией именем, надежностью, репутацией того или иного предприятия.

Поэтому считаем, что эта обязанность франчайзера должна быть императивно закреплена в законодательстве. Это позволит франчайзеру сохранить свою репутацию на рынке, а потребителей обезопасит от некачественной продукции. Для этого необходимо осуществлять контроль качества товаров, работ и услуг.

Если говорить об обязанностях франчайзи, то они тоже делятся на императивные и диспозитивные.

Поскольку франчайзинговый договор является предпринимательским, а, как известно, предпринимательские договоры – это всегда возмездные договоры, то одной из основных обязанностей франчайзи является выплата вознаграждения [4, с. 60].

ГК РФ не содержит ограничений в плане форм выплаты вознаграждения. Она может быть в форме фиксированных разовых платежей или периодических (роялти).

Ст. 1032 ГК РФ [2] устанавливает за пользователем обязанность использовать предоставленный комплекс исключительных прав в пределах, установленных договором. Значение этой обязанности в доктрине вызвало немало споров. Е.А. Кондратьева под этим понимает обязанность пользователя в полном объеме реализовывать свои права, указывая, что франчайзинг при использовании предоставленного ему комплекса исключительных прав просто не должен выходить за разрешён-

ные пределы [7, с. 43, 44]. Это может осуществляться посредством деятельности франчайзинга на определенной территории, а также выражаться в количестве возможных субфранчайзингов.

Следующей императивной обязанностью франчайзинга является обеспечение соответствия качества товаров, работ и услуг качеству аналогичных товаров, работ и услуг франчайзера. Эта обязанность франчайзинга тесно связана с обязанностью франчайзера по контролю за качеством производимой продукции своего подопечного. Как уже говорилось ранее, это прежде всего направленно на защиту интересов потребителей.

Соблюдение инструкции и указаний франчайзера, направленных на обеспечение соответствия характера, способов и условий использования комплекса исключительных прав, реализуемых франчайзером, в том числе указаний, касающихся внешнего и внутреннего оформления коммерческих помещений, используемых франчайзером при осуществлении предпринимательской деятельности, предоставленных ему по договору франчайзинга, – ещё одна императивная обязанность франчайзи, закреплённая в ст. 1032 ГК РФ [2]. Эта обязанность императивно закреплена за франчайзи в соответствии с сущностью франчайзинговых отношений – достижением максимального сходства франчайзи с франчайзером.

Следующей императивной обязанностью франчайзи является оказание потребителям всех дополнительных услуг, на которые они могли бы рассчитывать, приобретая продукт непосредственно у франчайзера. Так как по-

требитель обычно не делает различий между франчайзи и франчайзером, необходимо обеспечить максимальное сходство между ними. Франчайзеру же необходимо поддерживать высокий уровень обслуживания на всех предприятиях.

Немаловажной обязанностью франчайзи является неразглашение секретов производства (ноу-хау) франчайзера и другой конфиденциальной коммерческой информации. Законодатель не ограничил перечня информации, которая не подлежит разглашению, поэтому франчайзеру следует указать конкретно, какую именно информацию необходимо держать в секрете, потому как именно в отношении неё функционирует обязанность франчайзи. На практике это происходит посредством заключения соглашения между франчайзером и франчайзи, а также соглашения последнего с его работниками или же путём распределения прав и обязанностей в трудовом договоре.

В соответствии со ст. 1032 ГК РФ [2] франчайзи также обязан информировать потребителей наиболее очевидным для них способом о том, что он осуществляет свою деятельность по франшизе. Это сделано для того, чтобы не вводить потребителей в заблуждение, а также чтобы потребитель знал, что приобретает товары, работы и услуги не напрямую у франчайзера.

Далее перейдем к рассмотрению диспозитивных обязанностей франчайзи.

Диспозитивной обязанностью является предоставление оговоренного в договоре количества субфраншиз (или, как закреплено в ст. 1032 ГК РФ [2], субконцессий). Эта обязанность

является диспозитивной, так как она имеет место лишь при соответствующей оговоренности в договоре франчайзинга.

Итак, если об этом сказано в договоре, то франшиза в соответствии с Модельным законом УНИДРУА «О раскрытии информации по договору франчайзинга», предоставляемая франчайзером франчайзи, именуется «Мастер-франшиза» (ст. 2 Модельного закона) [5].

Необходимо отметить, что права второстепенного франчайзи становятся производными от прав первоначального франчайзи и не могут быть шире, чем предоставленные первоначальному франчайзи. Субфранчайзинг также не может быть заключён на срок более длительный, чем сам франчайзинг. Недействительность договора франчайзинга влечёт недействительность договора субфранчайзинга. В случае досрочного прекращения договора франчайзинга договоры субфранчайзинга не прекращаются, а обязанности от первоначального франчайзи переходят к субфранчайзи. Это обусловлено тем, что франчайзер заинтересован в сохранении и расширении рынка.

Необходимо отметить, что за вред, причинённый субфранчайзи франчайзеру, франчайзи несёт субсидиарную ответственность.

Далее, рассматривая правовой статус сторон, необходимо перейти к рассмотрению ограничительных мер, которые присущи франчайзинговым отношениям.

Договором франчайзинга могут быть предусмотрены иные ограничительные меры, чем те, что указаны в законе, но они не должны противоречить антимонопольному законода-

тельству [6, с. 58]. Вообще же ограничения прав сторон имеют своей целью защитить правомерные интересы как франчайзера, так и франчайзи, а также обеспечить баланс.

Ст. 1033 ГК РФ [2] предусматривает единственное ограничение для франчайзера, а именно не предоставлять другим лицам аналогичные комплексы исключительных прав на той же территории, где осуществляется деятельность франчайзи, а также самому франчайзеру не осуществлять аналогичную деятельность на этой территории [3, с. 99, 100]. Ключевой момент здесь – именно территория деятельности.

Аналогичной обязанности должен придерживаться и франчайзи: он не должен конкурировать с франчайзером на территории, на которую распространяется договор франчайзинга. Например, это может выражаться в отказе от получения франшизы от потенциальных конкурентов франчайзера на осуществление аналогичной деятельности (например, два ресторана различных брендов, принадлежащих разным правообладателям).

Что касается конкуренции обеих сторон друг с другом, то очевидно, что это не будет выгодно ни для кого. Два аналогичных предприятия в непосредственной близости друг от друга не смогут принести должного эффекта, а о высокой прибыли и говорить не приходится.

Замечательно также то, что обязательство по неконкуренции сформулировано законодателем диспозитивно. Сложно себе представить, что франчайзер целенаправленно будет «штамповать» предприятия в пределах их непосредственной близости друг от

друга. В свою очередь, это может привести к судебным тяжбам между франчайзером и франчайзи, если такой оговорки о неконкуренции не будет в договоре. Видимо, законодатель отталкивался от того, что стороны сами должны оговорить эту «определенную территорию» и четко указать, в пределах какого радиуса стороны не могут создавать предприятия. Однако может случиться так, что стороны этого не сделают, и это приведёт к неизбежным проблемам. Необходимо также отметить, что эти обязательства нельзя установить в императивном порядке, так как, во-первых, законодатель не может императивно ограничить право на распоряжение исключительными правами, во-вторых, территория может быть различной, и не ясно, как законодатель сможет сам разграничить эту «определенную территорию» в каждом конкретном случае. Представленный вопрос требует глубокого научного осмысления.

На франчайзи также может быть возложена обязанность продавать товары, выполнять работы и оказывать услуги по определенным ценам, установленным франчайзером. Это логично, так как это обязательство в первую очередь направлено на защиту интересов франчайзера, потому как ему важно, чтобы все франчайзинговые предприятия приносили прибыль. Если бы франчайзи имел возможность устанавливать цены самостоятельно, это привело бы к тому, что потребители по возможности покупали бы товары и пользовались бы услугами там, где это дешевле, вследствие чего одно франчайзинговое предприятие стало бы неэффективным и закрылось. Это важно также и для потребителя, так как он,

находясь в различных местах, будет рассчитывать на равноценные услуги.

Всё вышеизложенное позволяет сделать следующие выводы.

1. Франчайзинг является предпринимательским договором, а значит, сторонами его могут быть только лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, т. е. коммерческие организации и индивидуальные предприниматели.

2. Обязанности правообладателя (франчайзера) и пользователя (франчайзи) можно разделить на императивные (которые должны быть всегда свойственны и соблюдаемы для каждого франчайзера) и диспозитивные (которые могут быть изменены по воле сторон и возлагаются на стороны в случае закрепления их в договоре).

3. В российском законодательстве в области франчайзинга отсутствует содержательная сторона о предостав-

ляемой технической и коммерческой информации, что является недостатком. Это может привести к тяжёлым и трудноразрешимым судебным тяжбам между контрагентами; и закрепление в законодательстве примерного перечня такой информации поможет избежать проблем по этому вопросу.

4. Что касается контроля качества товаров, то это тоже должно императивно регулироваться законодательством. Во-первых, это позволит защитить репутацию франчайзера, заработанную у потребителей его качественной продукцией, а во-вторых, защитит права самих потребителей, которые, выбирая именно этот бренд, рассчитывают на его высокое качество. Ведь рядовой потребитель не знает, что покупает товары или услуги не у первоначального правообладателя, а у предприятия, осуществляющего свою деятельность по франшизе.

ЛИТЕРАТУРА

1. Багдасарян А.Ф. Договор коммерческой концессии (франчайзинг). Гражданско-правовые проблемы заключения договора. М.: Статут, 2009. 224 с.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) № 14-ФЗ от 26.01.1996 (с изм. № 39-ФЗ от 28.03.2017) [Электронный ресурс] // справочная правовая система «КонсультантПлюс»: [сайт]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9027/ (дата обращения: 20.04.2017).
3. Гражданское право России. Ч. 2: Обязательственное право: курс лекций / отв. ред. О.Н. Садиков. М.: Инфра-М, 2013. 602 с.
4. Гражданское право: Учебник. Ч. 2 / под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М.: Мир, 2007. 192 с.
5. Типовой (модельный) закон «О раскрытии информации о франшизе» [Электронный ресурс] // Рим: Международный институт унификации частного права (УНИДРУА): [сайт]. URL: <http://franchising-suncar.kz/index.php/podderzhka/zakony/3-zakon-o-raskrytii-informatsii-o-franshize> (дата обращения: 01.05.2017).
6. Кондратьева Е.А. Коммерческая концессия как правовая форма координации экономической деятельности: ключевые аспекты // Право и экономика. 2015. № 3 (325). С. 57–60.
7. Кондратьева Е.А. Одиннадцать особенностей договора коммерческой концессии // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2014. № 3. С. 40–49.

REFERENCES

1. Bagdasaryan A.F. *Dogovor kommercheskoi kontsessii (franchaizing). Grazhdansko-pravovye problemy zaklyucheniya dogovora* [The Contract of Commercial Concession (Franchising). Civil Law Problems of Contract Making]. Moscow, Statut Publ., 2009. 224 p.
2. [The Civil Code of the Russian Federation (second part) No. 14-FZ of 26.01.1996 (as amended from 28.03.2017 No. 39-FZ)]. In: *Spravoch'naya pravovaya sistema «Konsul'tantPlyus»*. [Reference Legal System "ConsultantPlus"]. Available at: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9027 (accessed: 20.04.2017).
3. Sadikov O.N., ch. ed. *Grazhdanskoe pravo Rossii. Ch. 2: Obyazatel'stvennoe pravo* [Civil Law of Russia. Vol. 2: Rights of Obligation]. Moscow, Infra-M Publ., 2013. 602 p.
4. Sergeeva A.P., Tolstoy Yu.K., eds. *Grazhdanskoe pravo: Uchebnik. Ch. 2.* [Civil Law. Vol. 2]. Moscow, Mir Publ., 2007. 192 p.
5. [Model Law "On Franchise Information Disclosure"]. In: Rome: *International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT)*. Available at: <http://franchising-suncar.kz/index.php/podderzhka/zakony/3-zakon-o-raskrytii-informatsii-o-franshize> (accessed: 01.05.2017).
6. Kondrat'eva E.A. [Commercial concession as a legal form of coordination of economic activities: key aspects]. In: *Pravo i ekonomika* [Law and Economics], 2015, no. 3 (325), pp. 57–60.
7. Kondrat'eva E.A. [Eleven characteristics of the commercial concession agreement]. In: *Intellectual'naya sobstvennost'. Avtorskoe pravo i smezhnye prava* [Intellectual Property. Copyright and Related Rights], 2014, no. 3, pp 40–49.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Куркина Наталья Васильевна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры предпринимательского права Института экономики, управления и права Московского государственного областного университета;
e-mail: kaf-pp@mgou.ru

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Natalia V. Kurkina– PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Business Law of the Institute of Economics, Management and Law, Moscow Region State University;
e-mail: kaf-pp@mgou.ru

ПРАВИЛЬНАЯ ССЫЛКА

Куркина Н.В. К вопросу определения правового статуса сторон франчайзинга // Вестник Московского государственного областного университета. Серия: Юриспруденция. 2017. № 2. С. 24–32.
DOI: 10.18384/2310-6794-2017-2-24-32

CORRECT REFERENCE

Kurkina N.V. To the Issue of Determining the Legal Status of Franchise Parties In: *Bulletin of Moscow Region State University. Series: Jurisprudence*, 2017, no. 2, pp. 24–32.
DOI: 10.18384/2310-6794-2017-2-24-32