

М.В. Вронская¹, Л.А. Амарян²

Владивостокский государственный университет экономики и сервиса
Владивосток. Россия

Договор коммерческой концессии и договор франчайзинга: сравнительно-правовой анализ российского и международного законодательства

В данной статье рассмотрен вопрос соотношения договора коммерческой концессии, который используется в российской правовой системе, с договором франчайзинга, известного во многих государствах. Проанализирован исторический аспект возникновения данных договорных моделей, то есть периоды и особенности зарождения. Выдвигается гипотеза о том, что российский договор коммерческой концессии был введен именно как аналог договора франчайзинга. Для положительного ответа на вопрос об идентичности двух договоров проанализированы характерные элементы договоров. В частности, предмет, стороны, права и обязанности. Для более детального рассмотрения было изучено не только российское гражданское законодательство, регулирующее договор коммерческой концессии, но и опыт зарубежных стран, таких как США и Франция. Были выявлены особенности российской судебной практики. На основе судебной практики констатируется, что российские суды не видят различий между договором коммерческой концессии и договором франчайзинга. В итоге автор приходит к выводу о том, что договор коммерческой концессии следует рассматривать и отождествлять с международным признанным договором франчайзинга. Предлагается внести изменения в российское законодательство в части изменения названия договора коммерческой концессии согласно общепринятому в предпринимательской сфере договору франчайзинга, что позволит сделать правоприменительную практику более единообразной, а также избежать возможных противоречий в толковании норм права. Практическая значимость данного исследования заключается в том, что его результаты могут лечь в основу других научных исследований, посвященных договору франчайзинга. Также отпадет необходимость доказывания факта синонимичности российской модели договора и договора франчайзинга по международному образцу.

Ключевые слова и словосочетания: договор коммерческой концессии, договор франчайзинга, франчайзи, франчайзер, национальное законодательство, зарубежный опыт.

M.V. Vronskaya, L.A. Amaryan

Vladivostok State University of Economics and Service
Vladivostok. Russia

The contract of the commercial concession and franchise agreement: a comparative legal analysis of Russian and international legislation

This article discusses the question of the relationship of a commercial concession contract, which is used in the Russian right the system, as well as a franchise agreement, known in many States. Analyzed the historical aspect of the emergence of these contract models, that is, the periods and characteristics of the origin. It is hypothesized that the Russian contract of commercial concession was introduced as an analogue of a

¹ Мария Владимировна Вронская – канд. юрид. наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Института права; 690014, Владивосток, ул. Гоголя, д. 41; e-mail: m.vronskaya@mail.ru.

² Лаура Азизовна Амарян – студент 4 курса Института права; 690014, Владивосток, ул. Гоголя, д. 41; e-mail: laura.amaryan.96@mail.ru.

franchise agreement. For a positive answer to the question about the identity of the two treaties, analyzes the characteristic elements of the contracts. The subject, the parties, rights and obligations. For a more detailed consideration, it was studied not only in Russian civil law governing the contract of commercial concession, but also the experience of foreign countries such as USA and France. Were identified features of the Russian judicial practice, the examined decisions of the courts of General jurisdiction. Based on the jurisprudence, it is stated that Russian courts do not see the difference between the contract of the commercial concession and franchise agreement. In the end, the author concludes that the contract of the commercial concession should be considered and identified with an internationally recognized franchise agreement. It is also proposed to amend the Russian legislation to change the name of the franchise agreement in accordance with generally accepted business franchisees, which will make the law enforcement practice more uniform and to avoid possible contradictions in the interpretation of the law. The practical significance of this study lies in the fact that its results could form the basis of other research on the franchising agreement. So, it will not be the need for proving the fact of synonymic Russian model agreement and a franchise agreement according to international standards.

Keywords: the contract of the commercial concession, franchise agreement, franchisee, franchisor, national legislation, international experience.

Актуальность научной статьи обусловлена расширением применения договора коммерческой концессии/франчайзинга в предпринимательской сфере как в международной бизнес-среде, так и в Российской Федерации, в частности, на территории Приморского края. На сайте БИБОСС (навигатор по бизнес-возможностям) [1] представлен Рейтинг топ-100 франшиз 2016 года, которые активно развиваются на территории России. Среди них такие известные потребителям бренды, как Пятёрочка (розничная купля-продажа), Аскона, Subway (кафе и рестораны), Yves Rocher (французская растительная косметика), Шоколадница (кафе и рестораны), МТС (услуги сотовой связи), БЕГЕМОТик (магазины игрушек), INCANTO (итальянская одежда) и другие. Многие из них были заявлены на получение таких премий, как «Самая инновационная франшиза» (2016 год 1 место – Компания Genetic-test), «Здоровье нации» (2016 год 1 место – компания СМД центр молекулярной диагностики).

Повышенное внимание со стороны предпринимателей к договорам франчайзинга/коммерческой концессии делает необходимым рассмотрение правовых вопросов, связанных с практикой применения данных договорных моделей. Отсутствие правовых коллизий позволит сделать российский рынок более привлекательным для иностранных предпринимателей, инвесторов, что также будет способствовать внедрению в России инновационных технологий. Договор коммерческой концессии (франшизы) является выгодным также с точки зрения чистой прибыли и для самих предпринимателей, так как у них уже нет необходимости придумывать бизнес-идею «с нуля», появляется возможность быстрого привлечения клиентов за счет уже известного торгового бренда, то есть правообладателя по договору. Поэтому договор франчайзинга на сегодняшний день является одной из динамично развивающихся и используемых моделей договорных правоотношений.

Известные ученые-цивилисты занимались вопросом рассмотрения правовой сущности договора коммерческой концессии в России как института гражданского права на основе опыта зарубежных правоприменителей: Е.А. Суханова, М.И. Брагинского, В.В. Витрянского, А.А. Иванова, И.В. Рыковой, С.А. Зинченко. Заслуживают внимания и такие диссертационные работы, как диссертация А.В. Слоновой «Договор коммерческой концессии в гражданском праве Российской Федерации»,

Д.В. Шульги «Регулирование договора коммерческой концессии (франчайзинга) в гражданском праве России».

Стоит отметить, что с момента последних крупных научных разработок ученых-цивилистов прошло немало времени. В связи с тем, что предпринимательская сфера – это динамично развивающаяся система, в которой ежедневно происходят изменения, возникает необходимость в пересмотре положений закона и его регулировании. Кроме того, однозначно так и не решен вопрос о том, следует ли считать российскую модель договора коммерческой концессии синонимом международного договора франчайзинга или это отличные друг от друга модели.

Цель научной работы – исследовать юридическую сущность российского договора коммерческой концессии, выявить его сходства и различия с договором франчайзинга в международном частном праве на примере ряда государств, установив тем самым наличие двух самостоятельных договорных конструкций (коммерческая концессия и франчайзинг) или различные наименования одного и того же правового феномена.

Объект исследования – договор коммерческой концессии, договор франчайзинга.

Предмет исследования – нормативное закрепление и практика применения договора коммерческой концессии и его соотношение с нормативным содержанием договора франчайзинга в зарубежных правовых порядках.

В исследуемой проблематике центральным становится вопрос истоков появления данных договоров – коммерческой концессии и франчайзинга. Институт договора коммерческой концессии был введен в Российской Федерации принятием в 1996 году части второй Гражданского кодекса РФ, которая была посвящена отдельным видам обязательств. В настоящий момент понятие «договор коммерческой концессии» содержится в гл. 54 ст. 1027 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 23.05.2016) [2]. Как следует из легального определения, предметом договора коммерческой концессии является комплекс исключительных прав наиболее успешного, сильного игрока на рынке, то есть правообладателя, который не только передает во временное пользование свою деловую репутацию другому субъекту предпринимательской деятельности, но и за вознаграждение обязуется передать свой коммерческий опыт предпринимательской деятельности в определенной сфере.

В Современном экономическом словаре Б.А. Райзберга, Л.Ш. Лозовского, Е.Б. Стародубцевой есть упоминание только о франчайзинге: «Франчайзинг – смешанная форма крупного и мелкого предпринимательства, при которой крупные корпорации, «родительские» компании (франчайзеры) заключают договор с небольшими фирмами, «дочерними» компаниями, бизнесменами (франчайзи) на право, привилегию действовать от имени франчайзера». При этом мелкая фирма обязана осуществлять свой бизнес только в форме, предписанной «родительской» фирмой, в течение определенного времени и в определенном месте. В свою очередь франчайзер обязуется снабжать франчайзи товарами, технологией, оказывать всяческое содействие в бизнесе [3].

Стоит отметить, что в таких ведущих странах мира, как Китай, Япония, США, Франция, Германия, также в подобных случаях речь идет только о «договоре фран-

чайзинга» для определения данных правоотношений. В качестве примера можно привести легальное определение договора франчайзинга, которое содержится в Положении «О признании и правовой охране общеизвестных товарных знаков» от 03.07.2014 г. (утв. Распоряжением Государственного управления промышленности и торговли Китайской Народной Республики № 66). Согласно данному Положению договор франчайзинга – это договор, который относится к предпринимательской деятельности, где предприятие (франчайзер), обладающее зарегистрированным товарным знаком, логотипом предприятия, патентом, собственной технологией или любым другим бизнес-ресурсом, передает по договору другой стороне (франчайзи) модель ведения хозяйственной деятельности, в замен получая платежи по договору франчайзинга [4].

Как видно из определения, сторонами по договору франчайзинга являются франчайзер и франчайзи, то есть правообладатель и пользователь. Такое наименование сторон и сама модель договора франчайзинга встречаются и в Соединенных Штатах Америки. Легальное определение данного договора дается в правилах торговли, сформулированных Федеральной Торговой Комиссией США (Federal Trade Commission, FTC) отделом по франчайзингу [5].

Очевидно, что российский договор коммерческой концессии по своему содержанию, то есть по предмету договора, совокупности прав и обязанностей сторон, совпадает с легальными определениями договора франчайзинга в других странах.

Неразрешенным остается вопрос: почему при принятии Гражданского кодекса Российской Федерации законодателем была выбрана формулировка «договор коммерческой концессии», если, как представляется на первый взгляд, речь идет о международном, повсеместно используемом в предпринимательской сфере договоре франчайзинга.

Исторический анализ развития гражданского права в России позволяет сделать предположение о том, что термин «коммерческая концессия» является традицией российского частного права, которая была характерна для первой половины XX века, периода становления советской власти. Вторым Всероссийским съездом советов от 26 октября 2017 года был принят Декрет о земле РСФСР, который определил направление политики советской власти по отношению к частной собственности, а именно отменил ее. В годы новой экономической политики (НЭПа) под влиянием экономических, политических, социальных факторов властями была сделана уступка для предпринимательской среды. В этот период появляется такое понятие, как «концессионный договор», сущность которого заключалась в том, что государство как единоличный собственник ресурсов передавало частному лицу (капиталисту) право от лица государства заниматься производством товаров, добычей полезных ископаемых. Чаще всего это были разрешения на добычу нефти, угля, а предприниматель при этом оставлял себе разрешенный процент от прибыли [6].

Договор франчайзинга (*franchise* – «лицензия», «привилегия») имеет более раннюю историю зарождения. Начало правоотношений из договора франчайзинга было положено в США в 1851 году, когда владелец компании по производству швейных машин Исаак Зингер заключил первый договор с другими предприятиями на продажу его товара в других штатах Америки. Данный вид правоотношений

получил быстрое распространение по всему миру в силу ряда причин. Во-первых, средние и крупные предприятия были заинтересованы в увеличении рынка продаж своей продукции. Во-вторых, данная модель позволяла не только сэкономить средства на вынужденное открытие филиалов, но и получить дополнительную прибыль от продажи франшиз. В деловых кругах появилось такое понятие, как «торговля успехом», то есть фирма, которая достигла видных успехов, делилась своим опытом с менее способными контрагентами.

Обращая внимание вновь на российскую модель договора коммерческой концессии и ее исторический аспект, следует учесть, что сама модель такого рода правоотношений формировалась по международному образцу договора франчайзинга в 1990-е годы. Кандидат экономических наук М.Л. Коршунова в работе «Развитие франчайзинга в России» также пишет, что российская модель договора коммерческой концессии есть не что иное, как договор франчайзинга. В России франчайзинг укоренился в начале 1990-х годов с помощью таких иностранных компаний, как «Кодак», «Баскин Роббинс», «Макдональдс», «Пицца Хат» и др. [7].

Прежде чем переходить к анализу конкретных норм права о договоре франчайзинга, следует упомянуть о широком публичном освещении данной модели правоотношений в предпринимательской сфере. Почти в каждой стране мира есть собственные ассоциации франчайзинга, деятельность которых направлена на распространение информации о франчайзинге, представлены каталоги франшиз, обучающие методики и другая полезная информация. Например, в Российской Федерации действует Российская Ассоциация Франчайзинга, которая была зарегистрирована в 1997 году как некоммерческая организация, деятельность которой направлена на содействие созданию на территории России комфортных правовых, социальных и экономических условий для развития франчайзинга, а также защиту своих членов ассоциации. Данная информация необходима для того, чтобы еще раз подчеркнуть необходимость исследования заявленной темы научной работы, ведь по состоянию на 2016 год все большую востребованность набирают как франчайзеры именно российские юридические лица, что свидетельствует о стабильности развития рыночной экономики на постсоветском пространстве. Можно выделить ряд международных сообществ, деятельность которых также направлена на развитие франчайзинга по всему миру. Например, Международная Ассоциация Франчайзинга (International Franchise Association, IFA), которая ежегодно проводит исследования по вопросу законодательного регулирования франчайзинга в странах мира [8].

Для сравнительного исследования возьмем такие полярные с точки зрения системы права государства, как Франция и США.

Французское законодательство не содержит определения договора франчайзинга, а также не имеет норм права, которые бы регулировали данные правоотношения. Но это не значит, что во Франции отсутствует данный вид договора. В настоящий момент французская деловая среда ввиду вхождения Франции в Европейский союз пользуется для регулирования правоотношений из договора франчайзинга нормами международного уровня, в частности Европейским кодексом этики франчайзинга, принятым Европейской Федерацией Франчайзинга 23 сентября

1972 года. Указанный Европейский кодекс этики франчайзинга содержит помимо определения франчайзинга основные принципы, обязанности франчайзера и франчайзи, статьи, посвященные разглашению информации для контрагента на стадии переговоров, а также круг вопросов, которые должны быть определены договором франчайзинга [9].

Согласно Европейскому кодексу этики франчайзинга франчайзер должен являться создателем франчайзинговой сети, состоящей из него самого и франчайзи, для которого он становится опекуном и гарантом функционирования сети.

Франчайзер (правообладатель) обязан:

– перед продажей франшизы самостоятельно испытать свою технологию в течение длительного времени, при этом срок не указывается;

– быть собственником или иметь права на пользование товарным знаком, ноу-хау, а также иные исключительные права, выделяющие его в предпринимательской сфере. Другими словами, допустим субфранчайзинг по аналогии с договором коммерческой субконцессии;

– обучить франчайзи технологиям ведения бизнеса, а также поддерживать его в течение срока действия договора.

Франчайзи, в свою очередь, обязан:

– прилагать усилия в ведении собственной деятельности, поддерживать имидж и деловую репутацию франчайзинговой сети;

– предоставлять франчайзеру достоверную информацию о ходе ведения бизнеса для того, чтобы франчайзер имел возможность оценить уровень соответствия деятельности заявленным требованиям по договору;

– в течение срока действия договора, а также после его расторжения или прекращения не разглашать ноу-хау франчайзера.

Поскольку договором франчайзинга и договором коммерческой концессии предусмотрен специальный субъектный состав – юридические лица и индивидуальные предприниматели, то необходимо выделить такие нормативные источники Франции, как Торговый кодекс Франции, принятый Правительством Франции 18 сентября 2000 г. № 2000-912, который отменил Коммерческий кодекс Франции от 1807 года [10].

Статья L330-3 Торгового кодекса Франции предусматривает обязанность раскрытия информации сторонами на стадии переговоров. Такая обязанность установлена для тех видов договоров, по которым происходит переход исключительных прав, например, на фирменное наименование, товарный знак, ноу-хау. Статьи L330-3 и R330-1 Торгового кодекса определяют перечень информации, которая должна быть направлена второй стороне за 20 дней до подписания договора франчайзи:

– название компании, местоположение, описание деятельности, капитал, регистрационный номер, банковские счета, личности лиц, которые занимают высшие исполнительные должности с описанием их профессиональной квалификации;

– дата создания предприятия, основные этапы ее эволюции;

– годовые бухгалтерские отчеты за последние 5 лет или годовые отчеты за последние 2 года, если ценные бумаги компании котируются на бирже;

– информация о лицензии на товарный знак: регистрация, регистрационный номер, дата приобретения товарного знака или дата и срок действия лицензии товарного знака, если это применимо;

– информация о состоянии и перспективах рынка (общих и местных);

– список компаний-членов франчайзинговой сети, с которыми франчайзер уже заключил договор франшизы в течение предшествующего года, а также информация по договорам франчайзинга, которые были расторгнуты, с указанием причины прекращения договорных правоотношений.

Аналогом данной обязанности по раскрытию информации в российском законодательстве можно назвать ст. 431.1 Гражданского кодекса Российской Федерации, которая была введена Федеральным законом № 42-ФЗ от 08.03.2015 года. Указанная норма права устанавливает ответственность стороны по договору, которая при заключении договора либо до или после его заключения дала другой стороне недостоверные заверения об обстоятельствах, имеющих значение для заключения договора, его исполнения или прекращения (в том числе относящихся к предмету договора, полномочиям на его заключение, соответствию договора применимому к нему праву, наличию необходимых лицензий и разрешений, своему финансовому состоянию либо относящихся к третьему лицу). Правовые последствия, в случае установления факта предоставления контрагенту недостоверной информации, являются одинаковыми как по французскому законодательству, так и по российскому – это право на расторжение договора и на возмещение убытков.

Актуальным из практики применения договора франчайзинга во Франции является то, что, несмотря на законодательное закрепление независимости сторон по договору, франчайзер (правообладатель) может быть признан судом Франции как работодатель франчайзи (правополучателя). В этом случае правоотношения сторон регулируются ст. L7321-1 и другими Трудового кодекса Франции. Данный риск возникает в том случае, если устанавливается жесткая субординация в отношениях франчайзера и франчайзи, а также если будет очевидна экономическая зависимость франчайзи от контрагента. Сравнивая с российским законодательством, сразу можно сказать, что такое развитие правоотношений между сторонами по договору невозможно ввиду того, что в ст. 15 Трудового кодекса РФ прямо прописан запрет на заключение гражданско-правовых договоров, которые бы фактически регулировали правоотношения между работником и работодателем.

Как и по законодательству России, во Франции возможна субфраншиза, то есть право франчайзи (пользователя) передавать за плату другим лицам право пользования комплексом исключительных прав, который передан ему. Отличие лишь в том, что российское законодательство в ст. 1029 Гражданского кодекса РФ содержит такую возможность в качестве формально закрепленной субконцессии, тогда как во Франции, ввиду отсутствия каких-либо официальных положений о договоре франчайзинга, данное право основывается на судебных и правовых прецедентах, а также на европейских деловых обычаях.

Общими между договорами Франции и России являются и сроки действия данных договоров. Они могут заключаться на определенный срок либо быть бессрочными. Порядок расторжения договорных правоотношений практически совпадает. По рос-

сийскому законодательству (ст. 1037 ГК РФ) допускается одностороннее расторжение договора, заключенного на неопределенный срок, с уведомлением контрагента за 6 месяцев до расторжения договора либо за 30 дней, если договор заключен на определенный срок, но договором предусмотрено отступное. Кроме того, сторона имеет право отказаться от договора в случаях, предусмотренных Гражданским кодексом РФ, которые указывают на существенное нарушение условий договора.

Французская правовая и судебная практика также дает возможность расторгнуть договор в одностороннем порядке с уведомлением второй стороны в разумный срок. Данные сроки точно назвать нельзя ввиду отсутствия их нормативного закрепления. При этом французский суд может привлечь сторону, которая резко прекратила договорные правоотношения, к ответственности, что предусмотрено ст. L442-6 Торгового кодекса Франции. В том случае, если сторона желает расторгнуть договор франчайзинга по причине грубого нарушения контрагентом условий договора, то по общему правилу она обязана обратиться в суд. Но имеются ряд французских судебных прецедентов по договору франчайзинга, которые позволяют определить, при каких нарушениях условий договора односторонний отказ будет допустим во внесудебном порядке.

Общепринятое определение франчайзинга в США было названо в работе ранее, а также было определено, что сама договорная модель получила название – договор франчайзинга, а не договор коммерческой концессии. Далее рассмотрим особенности договорных правоотношений сторон, а также общие государственные правила регулирования франчайзинговых правоотношений. Соединенные Штаты Америки по вопросу регулирования правоотношений, вытекающих из договора франчайзинга, не имеют как такового федерального законодательства в отличие от Российской Федерации. Источниками российского гражданского законодательства, согласно ст. 3 Гражданского кодекса Российской Федерации, являются Гражданский кодекс РФ и федеральные законы. В американской правовой системе большими законодательными полномочиями наделяются 50 Штатов Америки. Например, в отличие от российского законодательства, которое требует обязательной регистрации договора коммерческой концессии под угрозой признания данного договора ничтожным, ряд штатов Америки не требуют обязательной регистрации заключенного договора. В 14 штатах, например, в таких, как Нью-Йорк, Калифорния, Гавайи, Иллинойс, Индиана, Мэриленд, Мичиган, Миннесота, Северная Дакота, Род-Айленд, Южная Дакота, Вирджиния, Вашингтон, Висконсин, регистрация договора является обязательной. В 21 штате имеются собственные законы, которые регулируют правоотношения между франчайзером и франчайзи: определяют порядок раскрытия информации на стадии переговоров, условия регистрации договора или отсутствие таковой, права и обязанности сторон, порядок изменения и расторжения договора.

Обычно закон отдельного штата применяется в том случае, если:

- предложение от потенциального франчайзера направлено франчайзи, который зарегистрирован и осуществляет свою деятельность на территории этого штата;
- предложение поступило не конкретному франчайзи, а неопределенному кругу лиц, которые зарегистрированы и осуществляют свою деятельность на территории этого штата;

– франчайзинговая сеть, согласно условиям договора, будет действовать на территории этого штата.

В этой связи предприниматели США сталкиваются с определенными трудностями, в частности, определение законодательства какого штата им необходимо использовать при регулировании договорных правоотношений.

В США, по общему правилу, стороны, отношения которых основаны на договоре, не могут быть признаны как работодатель и работник. Но, как и во Франции, в США имеются ряд таких прецедентов. Речь идет о тех ситуациях, когда уровень контроля франчайзера над франчайзи достигает недопустимо высокого порога. Согласно Закону США «О справедливых трудовых стандартах» (The fair labor standards Act), в том случае, если судом франчайзер будет признан работодателем франчайзи, то он будет обязан уплатить за него налоги, а также произвести выплаты, причитающиеся по трудовому законодательству. Налоговая служба США (англ. *Internal Revenue Service* «Служба внутренних доходов») выделила 20 пунктов, при совпадении большинства из которых работодателем франчайзи будет признан франчайзер.

Такими положениями выступают:

- услуги работника интегрированы в бизнес-операции франчайзера;
- установка франчайзером часов рабочего графика для франчайзи;
- франчайзи должен выполнить услуги в порядке и последовательности, определенной франчайзером;
- франчайзер делает почасовые, еженедельные или ежемесячные выплаты франчайзи;
- франчайзер обычно оплачивает франчайзи командировки или иные расходы, связанные с ведением бизнеса;
- франчайзер предоставляет франчайзи значительные средства, материалы и другое оборудование и т.д.

Как и по законодательству Франции и России, в США является обязательной процедура раскрытия информации, которая обеспечивает сторонам возможность детального изучения контрагента. Стороны должны направить друг другу информацию обязательно в электронном виде как минимум за 14 дней до подписания договора либо до перечисления обязательных платежей по договору. Данное правило является федеральным, то есть должно исполняться на территории всех штатов. При этом законодательное регулирование процедуры раскрытия информации, на наш взгляд, в США является наиболее успешным и позволяет избежать многих рисков, связанных со вступлением в договорные правоотношения с непроверенным контрагентом. Список информации, которая должна быть раскрыта, устанавливается государством, по сравнению с Францией и Россией, и является намного более объемным и полным. Кроме того, правила о раскрытии информации применяются к правоотношениям, возникающим из договора субфранчайзинга, то есть устанавливается обязанность для франчайзи раскрыть информацию для нового правополучателя.

Порядок прекращения, расторжения договора по американскому законодательству схож с порядком по законодательству России и Франции. Также предусмотрена

возможность одностороннего отказа от договора, при этом срок предворительного уведомления второй стороны варьируется от 30 до 90 дней в зависимости от штата. Допускается расторжение договора в том случае, если, например, франчайзи не исполняет своих обязанностей по договору. По общему правилу резюмируется добросовестность сторон по договору, поэтому среди существенного нарушения договора можно назвать следующее: отказ от поддержания стандартов деятельности, сформулированных франчайзером; нарушение сроков уплаты роялти (периодических или единовременных платежей по договору) и т.д.

Сравнивая вышеперечисленные основания расторжения договора с основаниями, перечисленными в Гражданском кодексе РФ, можно сделать вывод об их схожести. Например, согласно ст. 1037 ГК РФ правообладатель вправе отказаться от исполнения договора коммерческой концессии полностью или частично в случае:

- нарушения пользователем условий договора о качестве производимых товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг;
- грубого нарушения пользователем инструкций и указаний правообладателя, направленных на обеспечение соответствия условиям договора характера, способов и условий использования предоставленного комплекса исключительных прав;
- нарушения пользователем обязанности выплатить правообладателю вознаграждение в установленный договором срок.

Отдельно следует проанализировать предмет договора коммерческой концессии и договора франчайзинга России, США и Франции, чтобы сделать вывод о синонимичности данных договорных моделей или об отсутствии такового.

Во всех приведенных примерах стран предметом договора является не что иное, как комплекс исключительных прав, который принадлежит, по общему правилу, на праве собственности правообладателю.

Предмет договора, по мнению ученого-правоведа в области гражданского права Е.А. Суханова, включает в себя:

- комплекс исключительных прав, закрепленных за правообладателем и индивидуализирующих производимые им товары, выполняемые работы или оказываемые услуги (право на товарный знак или знак обслуживания), а также принадлежащие ему торговые, промышленные и иные предприятия (право на коммерческое обозначение) и используемые им секреты производства (ноу-хау);
- деловую репутацию и коммерческий опыт правообладателя, которым он делится с получателем комплекса исключительных права;
- консультационное содействие, то есть, приобретая комплекс исключительных прав, получатель или франчайзи также получает советы и консультации по ведению предпринимательской деятельности в данной сфере [11]. Данный пункт предмета договора позволяет отличить договор коммерческой концессии/франчайзинга от других поименованных договоров, например, лицензионного договора, так как у лицензиара, передающего исключительные права или средства индивидуализации, не возникает обязанности по обучению ведения деятельности лицензиатом. Соответственно у лицензиата не возникает обязанности следовать инструкциям и правилам по распоряжению объектами исключительных прав, которые могут быть даны лицензиаром.

Рассмотрев предмет договора коммерческой концессии/франчайзинга, а также основные права и обязанности сторон по договору, стоит обратиться к российской судебной практике, чтобы сделать вывод о том, считают ли российские суды договор коммерческой концессии синонимом договора франчайзинга в международной практике.

Например, в мотивировочной части судебного Решения от 28 октября 2015 года по делу № А56-6970/2015 Арбитражный суд города Санкт-Петербурга и Ленинградской области при квалификации правоотношений сторон как правоотношений из договора коммерческой концессии использовал термины, характерные для элементов договора франчайзинга, например, роялти, то есть вознаграждения правообладателя по договору. Предмет иска заключался в том, что ООО «Тонус-клуб» (правообладатель) просил суд взыскать платежи по договору (роялти) с ООО «Правовой мир» (получателя). Пунктом 3.2 Договора было предусмотрено, что обязанность по уплате роялти наступает у Пользователя с момента открытия клуба и срок уплаты роялти – ежемесячно до 10 (десятого) числа текущего месяца (п. 3.3 Договора).

05 декабря 2013 года Арбитражным судом г. Москвы было вынесено решение по Делу № А40-20942/13. Иск был подан индивидуальным предпринимателем к иностранной компании Австралии Кантри Франчайзинг Пти Лтд и компании Славлен Пти Лтд о расторжении договора франчайзинга, который был зарегистрирован на территории Саратовской области Российской Федерации как неисключительная коммерческая концессия сроком на 8 лет, и о взыскании убытков. При вынесении решения по спору суд опирался на положения договора франчайзинга, а также на нормы гражданского права о договоре коммерческой концессии, тем самым признавая данные договоры синонимами друг друга. Предмет договора франчайзинга также соответствовал предмету договора коммерческой концессии по российскому законодательству, а именно: в него вошли фирменное наименование, товарный знак, знак обслуживания и ноу-хау.

В результате проведенного научно-прикладного исследования сделаны следующие выводы:

Во-первых, изучение легальных и доктринальных терминов договора коммерческой концессии и договора франчайзинга в российской правовой системе, а также на основе правовых систем других стран позволяет сделать вывод о том, что по своей правовой природе данные термины являются синонимами друг друга.

Во-вторых, при рассмотрении основных элементов договоров было выявлено, что по своему содержанию договор коммерческой концессии соответствует договору франчайзинга. В данных договорах совпадает существенное условие договора – предмет. Предметом данных договоров является не что иное, как комплекс исключительных прав, а также передача предпринимательского опыта.

В-третьих, права и обязанности сторон по обоим видам договоров совпадают, что также свидетельствует об их аналогичности.

В-четвертых, анализ российской судебной практики, а также правовой практики таких стран, как США и Франция, позволяет говорить о том, что в деловой среде,

а также судами не делаются различия между двумя договорами, они рассматриваются как тождественный договорный механизм.

На основании вышесказанного закономерным видится предложение о включении в текст гражданского законодательства Российской Федерации договора франчайзинга путем изменения (переименования) положений гл. 54 Гражданского кодекса РФ о договоре коммерческой концессии. Данное изменение позволит сделать правоприменительную практику более единообразной, избежать возможных противоречий в толковании норм российского законодательства, когда сторонами заключается именно договор франчайзинга.

Практическая значимость данного исследования заключается в том, что его результаты могут лечь в основу других научных исследований, посвященных договору франчайзинга. Так отпадает необходимость по доказыванию факта идентичности российской модели договора и международного договора франчайзинга. Следовательно, при дальнейшей научной разработке можно будет анализировать как российский правовой опыт, так и зарубежный, не устанавливая сущность договора, его квалификацию и тождество.

Кроме рассмотренного вопроса о соотношении понятий «договор коммерческой концессии» и «договор франчайзинга», по нашему мнению, было бы интересно проанализировать и обобщить споры, возникающие между правообладателем и правополучателем в связи с заключением, исполнением и прекращением договора. Изучение конкретных юридических споров ситуаций положительно повлияет на опыт законодательного совершенствования российского законодательства и международную экономическую интеграцию субъектов предпринимательской сферы.

-
1. Сайт БИБОСС. Навигатор по бизнес-возможностям // БИБОСС: официальный сайт организации [Электронный ресурс]. URL: <https://www.beboss.ru>
 2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): федер. закон от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 23.05.2016) // СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=198256&fld=134&dst=1000000001,0&rnd=0.8902259207447127#0>
 3. Райсберг Б.А., Лозовский Л.Ш. Современный экономический словарь [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_67315/
 4. Положение «О признании и правовой охране общеизвестных товарных знаков» от 03.07.2014 (утв. Распоряжением Государственного управления промышленности и торговли Китайской Народной Республики № 66).
 5. International Franchising Laws // Международная ассоциация франчайзинга (IFA) [Электронный ресурс]. URL: <http://franchise.org/international-franchising-laws>
 6. Кудинов О.А. Предпринимательское (хозяйственное) право: учебное пособие. М.: Дашков и К, 2013. 268 с.
 7. Коршунова М.Л. Повышение уровня развития франчайзинга на предприятиях сферы услуг: канд. юрид. наук. 08.00.05. Новосибирск, 2009. 132 с.
 8. Международная ассоциация франчайзинга [Электронный ресурс]. URL: <http://www.franchise.org/>

9. Европейский кодекс этики франчайзинга: принятый Европейской Федерацией Франчайзинга от 23.08.1972 [Электронный ресурс]. URL: [http://franchisinginfo.ru / franchayzing/8/evropeyskiy-kodeks-etiki-franchayzinga/](http://franchisinginfo.ru/franchayzing/8/evropeyskiy-kodeks-etiki-franchayzinga/)
10. Торговый кодекс Франции, принятый Правительством Франции 18 сентября 2000 г. № 2000-912.
11. Российское гражданское право: учебник: в 2 т. Т. II: Обязательственное право / отв. ред. Е.А. Суханов. 2-е изд., стереотип. М.: Статут, 2011. 1208 с.

Транслитерация

1. Сайт BIBOSS. Navigator po biznes-vozmozhnostyam // BIBOSS: ofitsial'nyi sait organizatsii. URL: <https://www.beboss.ru>
2. Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' vtoraya): federal'nyi zakon ot 26.01.1996 No 14-FZ (red. ot 23.05.2016), *SPS Konsul'tant Plyus*. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=198256&fld=134&dst=1000000001,0&rnd=0.8902259207447127#0>
3. Raisberg B.A., Lozovskii L.Sh. *Sovremennyyi ekonomicheskii slovar'*. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_67315/
4. Polozhenie «O priznanii i pravovoi okhrane obshcheizvestnykh tovarnykh znakov» ot 03.07.2014 g. (utv. Rasporyazheniem Gosudarstvennogo upravleniya promyshlennosti i trgovli Kitaiskoi Narodnoi Respubliki No 66).
5. International Franchising Laws. Mezhdunarodnaya assotsiatsiya franchaizinga (IFA) . URL: <http://franchise.org/international-franchising-laws>
6. Kudinov O.A. *Predprinimatel'skoe (khozyaistvennoe) pravo: uchebnoe posobie, M.: Dashkov i K, 2013, 268 p.*
7. Korshunova M.L. *Povyshenie urovnya razvitiya franchaizinga na predpriyatiyakh sfery uslug: k.yu.n. 08.00.05, Novosibirsk, 2009, 132 p.*
8. *Mezhdunarodnaya assotsiatsiya franchaizinga*. URL: <http://www.franchise.org/>
9. *Evropeiskii kodeks etiki franchaizinga: prinyati Evropeiskoi Federatsiei Franchaizinga ot 23.08.1972 g.* URL: [http://franchisinginfo.ru /franchayzing/8/evropeyskiy-kodeks-etiki-franchayzinga/](http://franchisinginfo.ru/franchayzing/8/evropeyskiy-kodeks-etiki-franchayzinga/)
10. *Torgovyi kodeks Frantsii, prinyati Pravitel'stvom Frantsii 18 sentyabrya 2000 g. № 2000-912.*
11. *Rossiiskoe grazhdanskoe pravo: uchebnik: v 2 t. Т. II: Obyazatel'stvennoe pravo, отв. ред. Е.А. Sukhanov, 2-е изд., стереотип, М.: Statut, 2011, 1208 с.*

© М.В. Вронская, 2017

© Л.А. Амарян, 2017

Для цитирования: Вронская М.В., Амарян Л.А. Договор коммерческой концессии и договор франчайзинга: сравнительно-правовой анализ российского и международного законодательства // Территория новых возможностей. Вестник Владивостокского государственного университета экономики и сервиса. 2017. Т. 9. № 4. С. 122–134.

For citation: Vronskaaya M.V., Amaryan L.A. The contract of the commercial concession and franchise agreement: a comparative legal analysis of Russian and international legislation, *The Territory of New Opportunities. The Herald of Vladivostok State University of Economics and Service*, 2017, Vol. 9, No 4, pp. 122–134.

DOI dx.doi.org/10.24866/VVSU/2073-3984/2017-4/122-134

Дата поступления: 21.07.2017.