

## Новое торговое пространство для франчайзинга

**Панюкова В.В.,** доцент кафедры организации и технологии коммерции РГТЭУ, консультант –преподаватель Школы профессионального франчайзинга,к.э.н.

Статья опубликована в журнале «Торговое право», 2012, № 6, с. 75 – 94.

*Аннотация: Рынок франшиз стран СНГ активно развивается. Ежегодно наблюдается рост числа отечественных франшиз и улучшение уровня осведомленности субъектов рынка о франчайзинговой технологии. Постепенное возрастание популярности российских франшиз на рынке Казахстана, Белоруссии и Украины формирует необходимость сближения законодательства в сфере франчайзинга, в первую очередь, в области раскрытия информации франчайзером, ограничения прав субъектов франчайзинговой системы, разграничения прав и обязанностей сторон договора франчайзинга, а также использования единой унифицированной терминологической базы.*

Франчайзинг практически одновременно, в начале девяностых, стал внедряться в коммерческую деятельность предприятий России, Белоруссии, Казахстана, Украины, Таджикистана и других стран СНГ. Инфраструктура франчайзинговых отношений также стала формироваться в одно время, в середине девяностых, что послужило одной из причин того, что проблемы на пути развития франчайзинговых отношений весьма схожи.

Фактически первая стадия формирования рынка франшиз во всех этих странах связана с экспансией зарубежных франчайзеров, в первую очередь, из США.

Постепенно по мере роста осведомленности предпринимателей о сущности франчайзинга, возможностях его применения на рынке стали постепенно появляться национальные франшизы. Позднее в большинстве стран постсоветского пространства на основе изучения зарубежного опыта регулирования франчайзинговых отношений стала формироваться нормативная правовая база в этой сфере. Появилось множество терминов, которые на практике отражали франчайзинговые отношения.

### О наименованиях

Так, в России и на Украине законодатель вместо «франчайзингового договора» ввел в нормативную базу «договор коммерческой концессии», в Казахстане, Белоруссии, Узбекистане, Кыргызской Республике – «договор комплексной предпринимательской лицензии»<sup>1</sup>. В большинстве стран в скобках делается уточнение, что именно эти договоры и регулируют франчайзинговые отношения. Такой подход, по нашему мнению, объясняется необходимостью гармонизировать национальную и зарубежную терминологические базы и в определить взаимосвязь и соответствие между национальным законодательством в сфере традиционных лицензионных отношений и относительно новыми отношениями, связанными с куплей-продажей франшиз.

### Основные тенденции

Рассмотрим основные тенденции развития рынка франшиз на постсоветском пространстве на современном этапе.

1. В странах постсоветского пространства инфраструктура франчайзинговых отношений находится еще только на стадии развития, и утвержденной методики учета франшиз не существует, поэтому и точные данные о количестве франчайзинговых систем, функционирующих в этих странах, отсутствуют. Так, на Украине, по данным озвученным различными экспертами рынка, число франшиз разнится от 200 до 400, в России от 500 до 800, в Казахстане порядка 400, в Белоруссии около 50.

2. Основная доля франшиз востребованных на постсоветском пространстве приходится на сферу общественного питания, розничную торговлю и прочие предприятия сферы услуг. Однако постепенно наблюдается тенденция к увеличению сфер применения франчайзинговых отношений.

3. Одним из значимых показателей, отражающих развитие франчайзинга в стране, является показатель – количество национальных франчайзинговых систем.

<sup>1</sup> В рамках данной статьи все названные договоры в обобщенном виде будут названы франчайзинговыми договорами.

Так, в Казахстане число национальных франчайзинговых систем в 2010 году достигло 37 единиц<sup>2</sup>. А в России в 2011 году их доля достигла 70 % от общего числа франчайзинговых предложений.

4. Для всех стран постсоветского пространства характерно, что отечественные франчайзеры, в основном, представлены в столицах этих стран: Москве, Киеве, Минске, Астане, что обусловлено, в первую очередь тем, что именно эти города обладают наибольшей инвестиционной инновационной активностью, следовательно, все относительно новые бизнес-технологии начинают развиваться на первом этапе в столицах, потом постепенно распространяются на крупные города стран, а затем уже начинают развиваться и на всей территории страны.

Проанализировав ситуацию на рынке франшиз Украины с уверенностью можно сделать вывод, что франчайзинговые отношения в основном развиваются в крупных городах, таких как Киев, Днепропетровск, Донецк, Львов, Одесса и Харьков. Однако в период кризиса постепенно наметилась тенденция расширения франчайзинговых отношений в другие города Украины. Такая же тенденция свойственна и для Белоруссии и Казахстана.

5. Общей для постсоветского пространства является нацеленность отечественных франчайзеров на продажу франшиз действующим предпринимателем, а не начинающим субъектам малого предпринимательства.

6. В последние несколько лет на рынке франшиз стран СНГ, является рост заинтересованности молодых предпринимателей в приобретении франшизы, что обусловлено положительными изменениями в сфере образования в области франчайзинговой технологии.

Ежегодно увеличивается число учебных заведений, включающих изучение франчайзинга в учебный процесс, соответственно, рост осведомленности молодежи о преимуществах и недостатках данного способа ведения коммерческой деятельности, его особенностях способствуют увеличению числа франчайзи – молодых предпринимателей. Так, по данным компании NeoAnalytics<sup>3</sup>, в 2011 году в России число покупателей франшиз в возрасте от 22 до 30 лет выросло с 10% до 15% и составило около одной тысячи франчайзи.

7. На рынке франшиз СНГ ценовое предложение весьма разнообразно: от позволяющих с относительно малыми инвестициями открыть дело по франшизе до дорогостоящих эксклюзивных франчайзинговых предложений. В настоящее время наиболее популярны франшизы, требующие первоначальные инвестиции в размере от 10 до 15 тысяч долларов.

8. Наблюдается рост числа лжефраншиз на рынке франшиз стран постсоветского пространства, что вызвано отсутствием четко сформулированных правил работы, в первую очередь, правил раскрытия информации франчайзером<sup>4</sup>.

В перспективе прогнозируется рост интереса владельцев российских торговых сетей к выходу на рынок стран СНГ, в первую очередь, посредством продажи франшизы и в этом случае особый интерес будет представлять изучение национального законодательства этих стран в области франчайзинга.

#### **Нормативные правовые акты стран СНГ**

Положения по регулированию франчайзинговых отношений законодателями большинства этих стран были включены в Гражданский кодекс, а в ряде стран в дополнение и уточнение положений Гражданского кодекса были разработаны законы и иные нормативные правовые акты, посвященные франчайзингу, на что наглядно указывает Таблица 1.

<sup>2</sup> По данным исследования «Франчайзинг в Казахстане» [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.franchexpo.kz/index.php/ru/pr-novosti-stati/public/13-issledovanie-franchajzing-v-kazakhstan>, свободный.

<sup>3</sup> Мамедова Д. Золотая молодежь // Коммерсантъ Секрет Фирмы, №5 (321), 01.05.2012.

<sup>4</sup> О раскрытии информации см. Панюкова В.В. «Две грани рынка франшиз в России и за рубежом: регистрация и открытость», «Торговое право» № 4, 2012, с. 41.

Таблица 1. Нормативные правовые акты стран СНГ, регламентирующие порядок заключения франчайзинговых договоров

Страна	Нормативные правовые акты стран СНГ, регламентирующие порядок заключения франчайзинговых договоров		
	Гражданский кодекс	Специальные федеральные законы	Нормативные акты, касающиеся регистрации договоров
<b>Республика Беларусь</b>	Гражданский кодекс Республики Беларусь от 7 декабря 1998 г. № 218-3, глава 53 «Комплексная предпринимательская лицензия (франчайзинг)»	Отсутствует	Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 21 марта 2009 г. № 346 «О регистрации лицензионных договоров, договоров уступки, договоров залога прав на объекты права промышленной собственности и договоров комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга)»; Постановление Государственного комитета по науке и технологиям Республики Беларусь от 15.04.2009 № 6 «Об утверждении Инструкции о порядке регистрации лицензионных договоров, договоров уступки, договоров залога прав на объекты права промышленной собственности и договоров комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга)»
<b>Республика Казахстан</b>	Гражданский кодекс Республики Казахстан (особенная часть) от 1 июля 1999 г. № 410-1, глава 45 «Комплексная предпринимательская лицензия»	Закон Республики Казахстан от 24 июня 2002 года № 330 «О комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинг)»	Отсутствует
<b>Украина</b>	Гражданский кодекс Украины от 16 января 2003 года № 435-IV, глава 76 «Коммерческая концессия» Хозяйственный кодекс Украины от 16.01.2003 г. № 436-IV, глава 36 «Использование в предпринимательской деятельности прав других субъектов хозяйствования (Коммерческая концессия)»	Отсутствует	Отсутствует
<b>Республика Молдова</b>	Гражданский кодекс Республики Молдова от 6 июня 2002 года №1107-XV, глава 21 «Франчайзинг»	Закон Республики Молдова № 1335 от 01.10.97 «О франчайзинге»	Постановление правительства Республики Молдова от 12 августа 2011 года №612 «Об утверждении Положения о регистрации договоров об уступке, лицензировании, залоге и франчайзинге в отношении объектов промышленной собственности»
<b>Российская Федерация</b>	Гражданский кодекс РФ (часть II), глава 54 «Коммерческая концессия»	Отсутствует	Приказ Роспатента от 29.12.2009 № 186 «Об утверждении Рекомендаций по вопросам проверки договоров о распоряжении исключительным правом на результаты интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации»

## Раскрытие информации на преддоговорном этапе

На территории постсоветского пространства отсутствует требование по обязательно-му раскрытию информации о существенных условиях франшизы, что создает серьезные препятствия для развития франчайзингового рынка.

Создавая иллюзию закрытости, продавцы франшизы формируют неблагоприятный предпринимательский климат как вокруг своего предложения, так и косвенно способствуют росту лжефраншиз, поскольку у потенциального покупателя в таких условиях фактически отсутствует возможность сопоставить продаваемые франшизы и сделать обоснованный выбор в пользу добросовестного франчайзера. Такая ситуация препятствует и продвижению новых интересных франчайзинговых предложений, так как в условиях ограниченности информации потенциальный франчайзи сделает выбор в пользу той франшизы, по которой уже наблюдаются успешные примеры работы.

Изучение опыта регулирования правил и принципов раскрытия информации в странах с высоким уровнем развития франчайзинговых отношений демонстрирует, что государство уделяет значительное внимание контролю обязательного раскрытия информации о франшизах, не надеясь только на «невидимую руку» рынка, которая сама позволит создать благоприятные условия работы по франшизе. Достаточно привести следующий пример: в Австралии<sup>5</sup> в случае, если франчайзи на преддоговорном этапе не получит полную и достоверную информации о франшизе от франчайзера, то такой договор будет расторгнут или частично признан недействительным, а франчайзи получит возмещение ущерба. Также в судебном порядке может быть наложен запрет на дальнейшую продажу франшизы. Требования по обязательному раскрытию информации существуют и в США, Италии, Бельгии, Франции и т.п.

Изучение зарубежного опыта регулирования порядка раскрытия информации о франшизе на преддоговорном этапе и последующее его использование при разработке правил и стандартов раскрытия информации на постсоветском пространстве, по нашему мнению, будет способствовать развитию франчайзингового рынка и росту популярности национальных франшиз на нем, естественно, в случае, если предложения будут конкурентоспособны.

## Предмет договора франчайзинга

В прессе и рекламных материалах весьма часто франчайзинг рекламируется как метод продажи готового бизнеса, что не является верным, ведь франчайзинговый бизнес не предусматривает перехода права собственности на комплекс исключительных прав, а предоставляет право использовать комплекс исключительных прав, что четко определено в положениях Гражданских кодексов Российской Федерации, Белоруссии, Украины, Казахстана и других стран. Право собственности на интеллектуальную собственность остается у франчайзера.

Исходя из данных, представленных в Таблице 2 видно, что между субъектами франчайзинговой системы заключается договор в соответствии с которым передается комплекс исключительных прав (лицензионный комплекс), который может включать товарный знак, знак обслуживания, коммерческое обозначение, ноу-хау и т.п., что еще раз подтверждает тезис о том, что договор франчайзинга является комплексным лицензионным договором.

Таблица 2. Сравнение предмета франчайзинговых договоров

Страна	Предмет договора
Республика Беларусь	комплекс исключительных прав (лицензионный комплекс), включающий право использования фирменного наименования правообладателя и нераскрытой информации, в том числе секретов производства (ноу-хау), а также других объектов интеллектуальной собственности (товарного знака, знака обслуживания и т.п.), предусмотренных договором франчайзинга
Украина	право пользования в соответствии с требованиями стороны комплексом принадлежащих этой стороне прав. Предметом является право на использование объектов права интеллектуальной собственности (торговых марок, промышленных образцов, изобретений, произведений, коммерческих тайн и т.п.), коммерческого опыта и деловой репутации
Республика Казахстан	комплекс исключительных прав (лицензионный комплекс), включающий, в частности, право использования фирменного наименования лицензиара и охраняемой коммерческой информации, а также других объектов исключительных прав (товарного знака, знака обслуживания, патента и т.п.), предусмотренных договором

<sup>5</sup> Trade Practices Act 1974 (Cth) s 51AC and Trade Practices (Industry Codes--Franchising) Regulations (Cth). A mandatory code of conduct under Trade Practices Act 1974 (Cth) s 51AE.

<b>Республика Молдова</b>	право на производство и/или реализацию определенного вида продукции (товаров), оказание определенных услуг от имени и под товарным знаком франчайзера, а также право на получение технической и организационной помощи
<b>Российская Федерация</b>	право использовать в предпринимательской деятельности пользователя <i>комплекс принадлежащих правообладателю исключительных прав</i> , включающий право на товарный знак, знак обслуживания, а также права на другие предусмотренные договором объекты исключительных прав, в частности на коммерческое обозначение, секрет производства (ноу-хау)

Комментируя отношения связанные с регулированием отношений в Республике Казахстан<sup>6</sup> автор констатирует, что во франчайзинге речь идет не просто о лицензии, а о предпринимательской лицензии. То есть, данный договор возможен только в сфере предпринимательской деятельности – инициативной деятельности, имеющей в качестве основной цели извлечение прибыли. Отсюда следует, что сторонами договора могут быть только предприниматели. Термин «комплексная» означает то, что в пользование передается не одно, а несколько (но не менее двух) исключительных и сопутствующих им прав.

#### **Стороны договора франчайзинга Форма и регистрации договора.**

Неотъемлемой частью договора франчайзинга является круг лиц, которые вправе выступать в договоре франчайзинга в качестве сторон. Так, если в соответствии с Гражданским кодексом РФ<sup>7</sup> сторонами по договору коммерческой концессии могут выступать только коммерческие организации и граждане, зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей (пункт 3 статьи 1027 Гражданского кодекса РФ), то в правовых порядках некоторых стран СНГ сторонами по договору могут быть и физические лица (Таблица 3).

Так, в Белоруссии и на Украине сторонами договора франчайзинга могут быть только юридические лица и индивидуальные предприниматели.

В Российской Федерации в случае, если по договору коммерческой концессии передается исключительное право на использование фирменного наименования правообладателем может выступать только коммерческая организация. Это объясняется тем, что право на фирменное наименование может принадлежать только юридическому лицу. Индивидуальный предприниматель быть правообладателем по договору коммерческой концессии не может, поскольку он выступает в гражданском обороте только под своим собственным именем (статья 19 Гражданского кодекса РФ).

В процессе исполнения договора коммерческой концессии может возникнуть ситуация, когда исключительное право, переданное пользователю и являющееся объектом договора, переходит от правообладателя к третьему лицу. Такой переход не является основанием для расторжения заключенного договора коммерческой концессии или внесения в него изменений и дополнений. Новый правообладатель становится стороной договора в части прав и обязанностей, относящихся к перешедшему исключительному праву.

<sup>6</sup> Сулейменов М.К., Басин Ю.Г. Комментарий Гражданского кодекса Республики Казахстан . Особенная часть. - [http://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=1024873&sublink=450000](http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1024873&sublink=450000)

<sup>7</sup> СЗ РФ, 29.01.1996, N 5, ст. 410; ...; 05.12.2011, № 49 (ч. 1), ст. 7041.

Таблица 3. Стороны, форма и порядок регистрации франчайзинговых договоров

Сравнительная характеристика	Гражданский кодекс Республики Беларусь	Гражданский кодекс Украины, Хозяйственный кодекс Украины	Гражданский кодекс Республики Казахстан, Закон Республики Казахстан «О комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинг)»	Гражданский кодекс РФ
<b>Стороны договора</b>	коммерческие организации и индивидуальные предприниматели	физические и юридические лица, которые являются субъектами предпринимательской деятельности	физические и юридические лица	коммерческие организации и граждане, зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей
<b>Форма и регистрация договора</b>	заключается в письменной форме, подлежит регистрации в патентном органе в порядке, установленном законодательством	заключается в письменной форме, подлежит государственной регистрации органом, осуществившим государственную регистрацию правообладателя. Если правообладатель зарегистрирован в иностранном государстве, регистрация договора коммерческой концессии осуществляется органом, осуществившим государственную регистрацию пользователя	заключается в письменной форме	заключается в письменной форме. Несоблюдение письменной формы договора влечет его недействительность. Такой договор считается ничтожным. Договор коммерческой концессии <i>подлежит государственной регистрации</i> в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности. При несоблюдении данного требования договор считается ничтожным

До сих пор не существует однозначного мнения, существует ли действительно необходимость регистрации договора франчайзинга, если продажа исключительных прав так регистрируется в уполномоченном органе.

Как видно, из данных Таблицы 3 из проанализированных стран только в Казахстане отсутствует требование по обязательной регистрации договоров, регулирующих отношения между субъектами франчайзинговой системы. Однако, в Комментариях к Гражданскому кодексу Республики Казахстан (особенная часть), подготовленных Сулейменовым М.К. и Басиным Ю.Г., отмечается, что «предвидя развитие франчайзинговых отношений между Республикой Казахстан и Российской Федерацией и в целях унификации, желательно в законодательство, обеспечивающее франчайзинговую деятельность, ввести необходимость регистрации договора комплексной предпринимательской лицензии».

По нашему мнению, в современных условиях регистрация договоров, регулирующих франчайзинговые отношения, необходима, так как ее отмена может привести к увеличению числа махинаций в сфере франчайзинга и, как следствие, будет формировать дополнительные социально-психологические препятствия на пути франчайзинга на постсоветском пространстве.

### **Существенные условия договора франчайзинга**

По нашему мнению, одним из существенных условий договоров, связанных с куплей-продажей франшизы является наличие деловой репутации (гудвилл<sup>8</sup>).

Комплексность отношений по франчайзингу подтверждается и положениями франчайзингового законодательства в Республике Молдова, так в статье 4 «Правовое регулирование» Закона Республики Молдова № 1335 от 01.10.97 «О франчайзинге» указывается, что франчайзинг представляет собой совокупность отношений аренды, лизинга, купли-продажи, подряда, представительства, совместного предприятия, предприятия с иностранными инвестициями.

Сопоставив требования законодательства в сфере франчайзинговых отношений можно утверждать, что основные положения договоров в этой области весьма схожи во всех странах постсоветского пространства.

Положения франчайзингового законодательства в большинстве стран постсоветского пространства носит диалогичный характер, что, по нашему мнению, обусловлено тем, что, в зависимости от вида франчайзинга – производственный, товарный, сервисный, бизнес-формата, модели построения франчайзинговых отношений, права и обязанности по договору будут существенно отличаться.

Договор коммерческой концессии является возмездным и двусторонне обязывающим.

### **Основные условия договора франчайзинга**

Исходя из данных Таблицы 4 видно, что договора франчайзинга являются возмездными, срочными и могут заключаться для действия на определенной территории или без указания ее. Как уже было отмечено ранее франшизы приобретаются для применения в предпринимательской деятельности.

---

<sup>8</sup> **Прим. автора.** Гудвилл (от англ. Goodwill) –экономический термин зарубежной бизнес-практики, под которым понимается коммерческая ценность организации, ее престиж, деловые связи и т.п. Для целей бухгалтерского учета гудвилл может определяться как разница между покупной стоимостью предприятия и его стоимостью по бухгалтерскому балансу.

Таблица 4. Сравнительная характеристика основных условий договора франчайзинга<sup>9</sup>

	<b>Возмездность</b>	<b>Срочность</b>	<b>Сфера применения</b>	<b>Территория использования</b>
<b>Республика Беларусь</b>	за вознаграждение	на определенный в договоре франчайзинга срок либо без указания срока	для использования в предпринимательской деятельности пользователя	с указанием или без указания территории использования исключительных прав применительно к определенным видам предпринимательской деятельности
<b>Украина</b>	за плату	на срок или без определения срока	с целью изготовления и (или) продажи определенного вида товара и (или) оказания услуг	с указанием или без указания территории использования относительно определенной сферы гражданского оборота
<b>Республика Казахстан</b>	за вознаграждение	как на определенный срок, так и бессрочно	для использования в предпринимательской деятельности лицензиата	с указанием или без указания территории использования, применительно к определенной сфере деятельности (продаже товаров, полученных от лицензиара или произведенных пользователем, осуществлению иной коммерческой деятельности, выполнению работ, оказанию услуг)
<b>Республика Молдова</b>	размеры и виды платежей, а также порядок и сроки их выплаты определяются договором франчайзинга	срок действия договора определяется сторонами с учетом требований сбыта вещей и услуг, относительно которых достигнута договоренность. Если срок договора не установлен либо превышает десять лет, любая из сторон вправе расторгнуть договор с предварительным уведомлением об этом за один год. Если ни одна из сторон не воспользовалась правом расторжения договора, он продлевается на очередные два года.	допускается во всех областях экономики, за исключением запрещенных законодательством, и охватывает все виды предпринимательской деятельности	в договоре указываются: ...территория, на которой будет использоваться товарный знак франчайзера
<b>Российская Федерация</b>	за вознаграждение	на срок или без указания срока	использование в предпринимательской деятельности пользователя	с указанием или без указания территории использования применительно к определенной сфере предпринимательской деятельности (продаже товаров, полученных от правообладателя или произведенных пользователем, осуществлению иной торговой деятельности, выполнению работ, оказанию услуг)

<sup>9</sup> Таблица построена на основе анализа положений франчайзингового законодательства стран СНГ



## Дополнительные требования

Анализ положений франчайзингового законодательства на постсоветском пространстве позволяет сделать вывод, что в большинстве стран законодатель устанавливает требование по обязательному консультированию и обучению пользователей франшизы. В странах с высоким уровнем развития франчайзинговых отношений (США, Западная Европа) традиционно в договор франчайзинга также включается условие, в соответствии с которым франчайзер обязан осуществлять консультирование и обучение своих франчайзи по вопросам организации бизнеса по франшизе. Однако, исходя из данных, представленных выше в Таблице 2 видно, что в Законе Республики Молдова «О франчайзинге» в предусмотрено право на получение технической и организационной помощи, а статья 1173 Гражданского кодекса Республики Молдова к обязанностям франчайзера относит необходимость постоянно совершенствовать программу предоставления франшизы поддерживать франчайзи в его деятельности путем обучения, информирования и повышения квалификации. В России в соответствии со статьей 1031 Гражданского кодекса РФ в случае, если договором коммерческой концессии не предусмотрено иное, правообладатель обязано оказывать пользователю постоянное техническое и консультативное содействие, включая содействие в обучении и повышении квалификации работников. Такое же обязательство содержится и в законодательстве Белоруссии и Украины.

Внесение требований в договор франчайзинга относительно постоянного совершенствования франшизы, его консультирования и обучения, по нашему мнению, является обязательным, так как только в случае, если пользователь франшизы постоянно чувствует присутствие франчайзера, своего рода «старшего брата», который может помочь и советы которого приносят реальную пользу, формируя условия для повышения конкурентоспособности на рынке и повышая прибыльность на рынке, франчайзи будет заинтересован в дальнейшем сотрудничестве, а франшиза будет пользоваться популярностью на рынке.

Но, как уже было отмечено выше, законодательство России, Белоруссии, Украины и Казахстана не содержит императивных требований по обучению и консультированию пользователей франшизы, что приводит, в свою очередь, к тому, что франчайзеры в розничной торговле фактически по франчайзинговому договору осуществляют только передачу права использовать фирменное наименование и поставку товаров и не осуществляют поддержку и повышение квалификации, а также «забывают» о контроле их деятельности. Таким образом, принцип предоставления одинакового качества услуг на предприятиях франчайзера и франчайзи не достигается, а франчайзинговый договор из договора комплексной предпринимательской лицензии переходит в реальности в обычный стандартный лицензионный договор.

## О преимуществах

Опыт работы развитых франчайзинговых компаний на рынке показывает, что ряд франчайзеров полностью отказываются от собственных корпоративных торговых точек (собственной филиальной сети) и начинают полностью развивать торговую сеть только по франшизе, в то время как предприниматели России, Белоруссии, Украины используют другую стратегию развития, комбинируя развитие как собственной филиальной сети, так и франчайзинговой сети. Такой подход частично объясняется и тем, что в странах постсоветского пространства франчайзинг рассматривается как один из сопутствующих видов деятельности предприятия, а в странах Западной Европы и США как основное направление предпринимательской деятельности, приносящее реальный доход.

Хорошо известно, что одним из существующих преимуществ франчайзинга для начинающего предпринимателя является возможность сразу начать работать с использованием известного, узнаваемого товарного знака, знака обслуживания, фирменного наименования и прочих средств индивидуализации. Что создает условия для того чтобы потребитель услуг, предоставляемых франчайзи, не делал различий между предприятиями франчайзера и предприятиями франчайзи. В реальности, потребитель и не задумывается о том, где предприятия владельца, а где пользователя франшизы, а в большинстве случаев потребитель не обладает необходимыми знаниями для того чтобы различить их. В этой связи особое значение приобретает порядок защиты прав потребителей.

## Защита прав потребителей и франчайзинг

Как известно, в розничной торговле в России у франчайзера (правообладателя) ответственность за поставляемый товар пользователю и в последующем проданный им потребителю возникает по договору коммерческой концессии. Франчайзеру – изготовителю товара также может быть предъявлено требование о возмещении вреда, причиненного жизни, здоровью или имуществу потребителя в соответствии с пунктом 3 статьи 14

Закона РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей»<sup>10</sup>, поскольку в вред, причиненный вследствие недостатков товара, подлежит возмещению продавцом или изготовителем товара по выбору потерпевшего.

Проанализировав франчайзинговое законодательство в России и странах Ближнего Зарубежья можно сделать вывод, что законодатель устанавливает *субсидиарную ответственность* по предъявляемым к франчайзи (пользователю франшизы) требованиям о несоответствии качества товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) пользователем по договору франчайзинга (Таблица 5).

---

<sup>10</sup> СЗ РФ, 15.01.1996, № 3, ст. 140; ...; 25.07.2011, № 30 (ч. 1), ст. 4590.

Таблица 5. Сравнительная характеристика ответственности франчайзера по требованиям, предъявляемым к пользователю

Сравнительная характеристика	Гражданский кодекс Республики Беларусь	Гражданский кодекс Украины, Хозяйственный кодекс Украины	Гражданский кодекс Республики Казахстан, Закон Республики Казахстан «О комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинг)»	Гражданский кодекс РФ
<p>Ответственность франчайзера по требованиям, предъявляемым к франчайзи</p>	<p>правообладатель несет <i>субсидиарную ответственность</i> по предъявляемым к пользователю требованиям о несоответствии качества товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) пользователем по договору франчайзинга, качеству аналогичных товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) непосредственно правообладателем. По требованиям, предъявляемым к пользователю как изготовителю продукции (товаров) правообладателя, правообладатель <i>отвечает солидарно</i> с пользователем</p>	<p>правообладатель несет <i>субсидиарную ответственность</i> по требованиям, предъявляемым к пользователю в связи с несоответствием качества товаров (работ, услуг), проданных (выполненных, оказанных) пользователем. По требованиям, предъявляемым к пользователю как производителю продукции (товаров) правообладателя, правообладатель <i>отвечает солидарно</i> с пользователем</p>	<p>лицензиар несет <i>субсидиарную ответственность</i> по предъявляемым к лицензиату требованиям о несоответствии качества товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) лицензиатом по договору комплексной предпринимательской лицензии</p>	<p>правообладатель несет <i>субсидиарную ответственность</i> по предъявляемым к пользователю требованиям о несоответствии качества товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) пользователем по договору коммерческой концессии. По требованиям, предъявляемым к пользователю как изготовителю продукции (товаров) правообладателя, правообладатель <i>отвечает солидарно</i> с пользователем</p>

Также в России, Белоруссии и на Украине предусмотрено, что по требованиям, предъявляемым к франчайзи (пользователю) как изготовителю продукции (товаров) правообладателя, правообладатель отвечает солидарно с пользователем. По нашему мнению, с одной стороны, эта норма противоречит принципу самостоятельной имущественной ответственности юридического лица, ведь одним из принципов функционирования франчайзинговых систем является экономическая и юридическая самостоятельность ее субъектов. С другой стороны, ведение такой позволяет более тщательно защитить права потребителей на рынке, а также способствует тому, что франчайзер больше внимания уделяет осуществлению контроля за выполнением стандартов пользователями франчайзи, что, в свою очередь, формирует условия для повышения качества обслуживания потребителей на рынке.

#### **Обязанности пользователя**

Анализ положений законодательства Российской Федерации, Казахстана, Белоруссии, Украины показывает, что обязанности пользователя при заключении договора, регулирующего франчайзинговые отношения весьма схожи, к ним относятся:

- использование лицензионного комплекса (коммерческого обозначения, товарного знака, знака обслуживания и прочих средств индивидуализации), принадлежащего франчайзеру;
- обеспечение соответствия качества товаров (работ, услуг), предоставляемых франчайзи (пользователем франшизы) в соответствии с, качеству товаров (работ, услуг), предоставляемых непосредственно франчайзером;
- соблюдение инструкций и указаний владельца франшизы;
- сказание дополнительных услуг потребителю, на которые он мог бы рассчитывать в предприятии франчайзера;
- соблюдение режима коммерческой тайны, защита и неразглашение конфиденциальной информации;
- продажа субфраншиз в установленном порядке, в случае, если такая обязанность/возможность предусмотрена договором;
- информирование покупателей (заказчиков) наиболее очевидным для них способом о том, что он использует коммерческое обозначение, товарный знак, знак обслуживания или иное средство индивидуализации в силу договора франчайзинга.

Законодательство Казахстана также возлагает на пользователя франшизы обязанность допускать франчайзера на свою производственную территорию, представлять ему необходимую документацию и оказывать содействие в получении информации, необходимой для осуществления контроля за правильным использованием предоставленных исключительных прав. Включение в законодательство обязанности франчайзи обеспечивать франчайзеру нормальные условия для осуществления контроля ведения коммерческой деятельности по франшизе и порядка использования предоставленных исключительных прав франчайзером весьма распространенная практика. К примеру, в соответствии со статьей 1031 Гражданского кодекса РФ в случае, если договором коммерческой концессии не предусмотрено иное, правообладатель обязан контролировать качество товаров (работ, услуг), производимых (выполняемых, оказываемых) пользователем на основании договора коммерческой концессии.

#### **Контроль деятельности**

Необходимость осуществления контроля деятельности пользователя франшизы ее правообладателем объясняется следующими причинами:

- контроль корректности исполнения стандартов и регламентов ведения коммерческой деятельности по франшизе;
- периодические платежи (роялти) в пользу франчайзера могут быть установлены в виде процента от дохода или прибыли, и в целях проверки правильности их уплаты у франчайзера должен быть доступ к достоверной информации о деятельности франчайзи.

Поскольку контроль деятельности франчайзи одновременно позволяет как повысить эффективность бизнес-процессов на предприятиях франчайзи, так и защитить потребителей от недобросовестного поведения пользователей франчайзи.

#### **Ограничение прав сторон**

Также весьма схож взгляд законодателей Российской Федерации, Белоруссии, Казахстана, Украины на вопрос ограничения прав сторон по договорам франчайзинга, в этой связи законодательство стран постсоветского пространства включает ограничительные

условия, которые нередко оказывают влияние на развитие франчайзинговых сетей на постсоветском рынке, что в конечном итоге способствует его монополизации.

Однако принятое в 2011 году изменение в Гражданский кодекс РФ, в соответствии с которым предусмотрено обязательство пользователя реализовывать, в том числе перепродавать, произведенные и (или) закупленные товары, выполнять работы или оказывать услуги с использованием принадлежащих правообладателю исключительных прав по установленным правообладателем ценам, а равно обязательство пользователя не осуществлять реализацию аналогичных товаров, выполнение аналогичных работ или оказание аналогичных услуг с использованием товарных знаков или коммерческих обозначений других правообладателей, несмотря на предпосылки монополизации рынка, все же может быть предусмотрено договором коммерческой концессии.

А в законодательстве Казахстана и Украины по-прежнему условия договоров согласно которым правообладатель имеет право *определять цену* товара (работ, услуг), предусмотренного договором или устанавливать *верхнюю или нижнюю границу* этой цены признаются недействительными.

Такое явное противоречие в законодательстве России, Украины и Казахстана может стать существенным препятствием на пути развития франчайзинговых отношений на постсоветском пространстве.

Неоднозначность такого подхода определяется следующими причинами.

С одной стороны, запрет установления цен правообладателем на предприятиях франчайзи вызван желанием законодателя создать условия для здоровой ценовой конкуренции на потребительском рынке, а также направлен на создание условий для обеспечения экономической самостоятельности пользователя франшизы.

С другой стороны, франчайзинговые отношения нацелены на то чтобы потребитель воспринимал все предприятия входящие во франчайзинговую систему как единое целое, т.е. единую торговую сеть, а, следовательно, покупатель рассчитывает на приобретение товаров по одинаковым ценам во всех магазинах сети. То же самое касается и проведение единой маркетинговой компании как во всех торговых объектах франчайзера, так и франчайзи, поскольку в противном случае магазины франчайзинговой системы не будут восприниматься как единое целое. А в случае, если объявленные акционные цены будут действовать только на предприятиях франчайзера, потребитель будет считать себя обманутым, если придет на предприятие франчайзи и увидит, что этого специального предложения нет, а вместо этого предлагается купить товар по более высоким ценам. Да и бизнес-процессы, разработанные правообладателем не будут действовать в полном объеме, если часть предусмотренных франчайзером мероприятий не будут реализованы на предприятии франчайзи.

Статьей 1033 Гражданского кодекса РФ предусмотрено обязательство пользователя *не конкурировать* с правообладателем на территории, на которую распространяется действие договора коммерческой концессии в отношении предпринимательской деятельности, осуществляемой пользователем с использованием принадлежащих правообладателю исключительных прав. Соответственно, ценовая конкуренция тоже не должна существовать во франчайзинговой системе, а это становится возможным в случае, если у франчайзера появляется возможность регулировать цены, в том числе устанавливать нижний и верхний уровень розничных цен. Такие же ограничения существуют и во франчайзинговом законодательстве Белоруссии и Украины, что и создает определенное противоречие в связи с наличием в законодательстве двух стран о недействительности условия договора об определении цены.

#### **Капитал и программный подход**

Одной из наиболее значимых проблем для развития франчайзинга на постсоветском пространстве остается отсутствие или недостаточный размер капитала у начинающих предпринимателей, желающих приобрести франшизы. Ключевое значение в решении этой проблемы может сыграть разработка специальных программ кредитования начинающих франчайзи. Такие банковские продукты постепенно разрабатываются финансово-кредитными учреждениями. Так, в Республике Казахстан реализуется первый проект, осуществляемый Казахстанской Ассоциацией Франчайзинга и «АТФБанком» – «Франчайзинг в Казахстане».

В «Стратегии развития Казахстана до 2030 года»<sup>11</sup> подчеркивается, что к первоочередным задачам развития относится формирование заделов и освоение высокотехноло-

<sup>11</sup>Стратегия развития Казахстана до 2030 года, изложенная Президентом страны в Послании народу Казахстана от 10 октября 1997 года «Казахстан – 2030». Послание Президента страны народу Казахстана 1997 года [Электронный ресурс]. Режим доступа: [www.arhiv.pavlodar.gov.kz/orgs/1/files/.../file\\_15\\_kazakhstan2030.doc](http://www.arhiv.pavlodar.gov.kz/orgs/1/files/.../file_15_kazakhstan2030.doc), свободный.

гичных производств, в том числе на условиях *франчайзинга*, приобретения патентов и лицензий. Стратегией также предусмотрено создание сети сопутствующего сервиса: гостиниц, мотелей, кемпингов, предприятий быстрого питания, бытовых услуг. Вовлечение в отрасль субъектов малого бизнеса посредством подготовки и принятия нормативных правовых актов о *франчайзинге*, гостиничном бизнесе и т.д.

«Стратегией индустриально-инновационного развития Республики Казахстан на 2003-2015 годы»<sup>12</sup> предусматривается создание условий для развития: инновационных и наукоемких производств в среднем и малом бизнесе за счет приобретения оборудования и технологий по лизингу и широкого распространения франчайзинговых отношений, и кооперации малого бизнеса с крупными предприятиями.

«Государственной программой по форсированному индустриально-инновационному развитию Республики Казахстан на 2010 – 2014 годы»<sup>13</sup> устанавливается, что АО «Фонд развития предпринимательства «ДАМУ»<sup>14</sup> в рамках поддержки мероприятий по поддержке предпринимательства осуществляет развитие *франчайзинга*.

Очевидно, что возложение обязанностей по развитию франчайзинга на Фонд «ДАМУ», в свою очередь, создало условия для разработки и последующей реализации специализированной программы развития франчайзинговых отношений в стране. В 2012 году решением Правления АО «Фонд развития предпринимательства «ДАМУ» была принята Программа «Национальный центр развития франчайзинга при «АО «Фонд развития предпринимательства «Даму»<sup>15</sup>. Целью создания такого Центра является активизация поддержки субъектов частного предпринимательства и обеспечение качественного развития субъектов частного предпринимательства с помощью развития франчайзинговых отношений, посредством предоставления специальной информации и комплекса унифицированных и доступных знаний по созданию и эффективному ведению бизнеса на условиях франчайзинга действующим субъектам частного предпринимательства и потенциальным предпринимателям во всех районах областей Казахстана и городах Астана и Алматы.

По нашему мнению, наиболее подробная и эффективная система поддержки развития франчайзинговых отношений наиболее серьезно разработана и реализуется именно в Казахстане. Подобная созданная система персональной ответственности за достижение результатов в сфере развития франчайзинга позволяет ставить реальные цели и достигать их.

#### В соответствии с вышеизложенным...

Рассмотрев порядок, способы, формы и основные условия франчайзинговых договоров стран СНГ, отметим, что одной из проблем развития франчайзинга в России является до сих пор достаточно низкий уровень развития инфраструктуры поддержки и консалтинга в сфере развития франчайзинговых отношений. В качестве причины такого положения можно назвать и отсутствие внимания государства к франчайзингу. В государственных программах не определяется реального механизма поддержки развития франчайзинговых отношений, а общественные организации, в основном, оказывают только платные услуги, на деле, забывая о повышении уровня осведомленности существующих и потенциальных будущих предпринимателей о франчайзинговой технологии.

Государственно- частное партнерство в этой сфере создало бы реальные возможности для преодоления социально- психологических, экономических и образовательных проблем в сфере франчайзинга, а, как следствие, франчайзинг стал бы реальным инструментом развития малого и среднего предпринимательства в субъектах Российской Федерации, а также будет способствовать достижению более высоких показателей программ развития малого предпринимательства, торговли, конкуренции и т.п.<sup>16</sup>

<sup>12</sup> Утв. Указом Президента Республики Казахстан от 17 мая 2003 года № 1096 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.nauka.kz/about/legislation/kz/zakon9/2/>, свободный.

<sup>13</sup> Утв. Указом Президента республики Казахстан от 19 марта 2010 года № 958 официальный сайт Правительства Казахстана [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://ru.government.kz/resources/docs/doc12>, свободный.

<sup>14</sup> **Прим. автора.** Государственный фонд, основной миссией которого является содействие качественному развитию малого и среднего бизнеса, а также микрофинансовых организаций Казахстана в роли интегратора и оператора предоставления финансовых, консалтинговых услуг – официальный сайт Фонда [Электронный ресурс]. Режим доступа: [www.fund-damu.kz](http://www.fund-damu.kz), свободный.

<sup>15</sup> **Прим. автора.** Утв. Решением Правления АО «Фонд развития предпринимательства «Даму». Приложение № 1 к протоколу заседания Правления АО «Фонд развития предпринимательства «Даму» № 005/2012 [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://www.damu.kz/content/files/ProgrammaNatsionalnyTsentrRazvitiyaFranchayzingaPriFondeDamu.pdf>, свободный.

<sup>16</sup> Значимость развития франчайзинга для потребительского рынка и основные его социально-экономические функции были рассмотрены в предыдущих номерах журнала.

Причем эффективнее всего будет включение мероприятий и инструментов развития франчайзинга в такие программные документы как региональные программы развития торговли, программы развития конкуренции и т.п. Постепенно такая работа уже начинается.

Все же у начинающих предпринимателей франчайзи появилась возможность получать гранты на открытие предприятия по франшизе, принимая участие в мероприятиях в рамках поддержки деятельности субъектов малого предпринимательства.

Хотя в отдельных субъектах Российской Федерации для развития франчайзинговых отношений введена система грантов. Так, в государственной программе Республики Саха (Якутия) «Развитие предпринимательства в Республике Саха (Якутия) на 2012 - 2016 годы»<sup>17</sup>, предусмотрено, что Гранты начинающим малым предприятиям, компенсирующие затраты, связанные с созданием собственного дела, – субсидии индивидуальным предпринимателям и юридическим лицам – производителям товаров, работ, услуг, предоставляемые на условиях долевого финансирования целевых расходов по регистрации юридического лица или индивидуального предпринимателя, расходов, связанных с началом предпринимательской деятельности, выплат по передаче прав на франшизу (паушальный взнос) и приобретение оборудования при заключении договора коммерческой концессии.

---

Проанализировав основные подходы к законодательному регулированию франчайзинговых отношений в странах СНГ и максимально сравнив их с подходами в Российской Федерации, можно сделать вывод, что для дальнейшего развития необходимо гармонизировать законодательство стран постсоветского пространства, а на территориях стран-участниц Таможенного союза – особенно, и, в первую очередь, провести работу по унификации законодательства, разработке единой методики раскрытия информации и учета франшиз, а также разработать совместные программы льготного кредитования субъектов франчайзинговой системы и начинающих предпринимателей, принявших решение приобрести франшизу.

---

<sup>17</sup> Указ Президента Республики Саха (Якутия) от 12.10.2011 № 980 «О государственной программе Республики Саха (Якутия) «Развитие предпринимательства в Республике Саха (Якутия) на 2012 - 2016 годы» (вместе с «Государственной программой Республики Саха (Якутия) «Развитие предпринимательства в Республике Саха (Якутия) на 2012 - 2016 годы»).