



МЕЖДУНАРОДНОЕ БИЗНЕС-ПРАВО И ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ СРЕДА: ТРАНЗАКЦИОННЫЕ ПОДХОДЫ

Франчайзинговые правила в
международном бизнесе



Соглашение разграничивает франчайзера обязанностями в процессе выбора площадки. Такие положения варьируются от размещения утвердительных пошлин на франчайзера, чтобы найти подходящее место. Франчайзер затратит «значительное количество времени и усилий в поиске места работы, места, доступные для магазина». Это иллюстрирует важность анализа всей документации по франшизе для обеспечения согласованности. Оговорка о слиянии (оговорка о центральном соглашении) в заключительное соглашение о франшизе вряд ли будет препятствовать рассмотрению судами предварительных соглашений, вспомогательных соглашений, рекламных материалов и правительственных документов для разъяснения или обоснования иска об искажении. Физическая компоновка и вывески, наряду с эксплуатационными стандартами, являются важными областями контроля для франчайзера. Положения, касающиеся этих вопросов, необходимы для обеспечения целостности и единообразия стандартов в масштабах всей системы.

Розничные франшизы используют макеты, которые поддерживают единообразие внешнего вида во всех местах франшизы. Внешний вид (дизайн или отображение) местоположения франшизы может быть защищен отдельным товарным знаком (торговая одежда) или состоять из множества товарных знаков, знаков обслуживания и авторских прав. Неспособность франчайзи придерживаться этих и других эксплуатационных стандартов обычно предоставляет франчайзеру хороший повод для прекращения операций франшизы. Большинство положений макета дают франчайзеру абсолютное право на одобрение. В разделе эксплуатационных стандартов приводится подробное описание стандартов качества и операционных целей. Это обычно относится к руководству по эксплуатации, предоставленному франчайзером. Чтобы защитить решение о прекращении, франчайзер должен обеспечить, чтобы соглашение о франчайзинге имело четкое уведомление и обеспечивало разумный период времени для устранения недостатков.

Связана с этим проблема обучения франчайзи и ее сотрудников, поскольку обучение и консультации, предоставляемые франчайзером, являются основой многих соглашений о франчайзинге. Основные сотрудники франчайзи обучаются во всех аспектах бизнеса. Консультация включает в себя решение проблем, возникающих время от времени. Отказ Франчайзера обеспечить надлежащую подготовку и проведение консультаций в соответствии с этими пунктами будет основанием для иска со стороны франчайзи. Большинство систем франчайзинга основаны на единообразном обращении между франчайзером и всеми его франчайзи. Тем не менее франчайзеры иногда включают в свои соглашения о франшизе положения, которые позволяют им изменять договорные условия между разными франчайзи. Такие положения являются основанием для требований о дискриминационном обращении. Другие общие положения включают территориальную эксклюзивность и защиты, noncompetition, переводы и заданий, окончаний и nonrenewals, и те, которые касаются ценообразования, приобретение расходных материалов, время работы, франчайзер имеет право приходить с инспекцией и аудитом.

Территориальные оговорки в соглашении о том, что франчайзер должен предоставить франчайзи исключительную территорию, в пределах которой франчайзер не может с ним конкурировать. Проблема с такими положениями заключается в том, что франчайзер и франчайзи могут не согласиться с расширением франчайзинговых операций на территории. Альтернативой является предоставление франчайзи времени для полного освоения территории франшизы. По истечении этого времени франчайзеру разрешено дальнейшее развитие территориального рынка. Франчайзи несколько защищается, предоставляя право на первый отказ для любых новых мест на территории. Прекращение франшизы франчайзером, как и не возобновление соглашения, является действием, которое, скорее всего, приведет к судебному разбирательству. Большинство соглашений о франшизе содержат пункт, который позволяет франчайзеру прекратить действие в случае любого нарушения. Однако прекращение по поводу незначительного нарушения не будет рассматриваться большинством судов. Аналогично, положение о продлении часто дает абсолютное право франчайзеру не продлевать соглашение.

Подходящие основания для прекращения или не возобновления включают потерю аренды, неспособность управлять бизнесом, неплатежеспособность франчайзи, отказ в



доступе франчайзера к проверке и неоднократные нарушения стандартов качества. На международном уровне прекращение без уважительной причины или без разумного срока для устранения недостатков будет уязвимым для юридических задач. В Соединенных Штатах ряд государственных уставов требуют хорошей причины для прекращения франшизы. Соглашение о франшизе обычно требует, чтобы первоначальный сбор был оплачен за право на получение франшизы, а затем на выплату роялти, исходя из процента от валового или чистого объема продаж. Соглашение должно содержать дату начала и дату истечения срока действия. Одним из распространенных способов установления сроков является предоставление срока действия по истечении определенного количества лет с момента открытия или даты открытия франшизы для бизнеса. Поскольку большинство соглашений о франчайзинге включает передачу прав интеллектуальной собственности, соглашение должно четко сохранить право на получение прав на франчайзера.

Международный институт по унификации частного права (ЮНИДРУА) опубликовал подробный документ под названием «Руководство ЮНИДРУА по международным соглашениям о мастер-франшизе». Он предоставляет множество информации, наряду со стандартными оговорками, которые будут использоваться при составлении договора о франшизе. Подход публикации заключается в том, чтобы предоставлять положения, справедливые для всех заинтересованных сторон, и основываться на передовой практике. Некоторые из затронутых проблем включают в себя типы доступных франчайзинговых соглашений, отношения между франчайзинговым соглашением и другими типами соглашений (коммерческое агентство, лицензия, передача технологий, распространение), а также различия в франчайзерах – франчайзи и суб-франчайзерах – sub – franchisee отношения. Обсуждаемые вопросы контракта включают характер и объем предоставленных прав (например, исключительность прав, предоставляемых суб-франчайзору); продолжительность соглашения и положения о продлении; альтернативные структуры вознаграждения; расчет платежей (сроки, учет, валюта, налоговые вопросы); затраты и контроль рекламы; поставка оборудования, продуктов и услуг; передача и защита интеллектуальной собственности (оговорки о конфиденциальности, положения о неконкурентоспособности, положения о предоставлении субсидии, положения о прекращении производства); назначение и передача; компенсация и страхование (ответственность франчайзера перед третьими лицами); средства правовой защиты для нарушения; и прекращение.

ЕС регулируют франчайзинг как «сбор прав на промышленную или интеллектуальную собственность по отношению к товарным знакам, коммерческим наименованиям, эмблемам, полезным моделям, проектам, авторским правам, ноу-хау или патентам, которые будут использоваться для перепродажи товаров или услуг конечным пользователем». В соответствии с этим определением франчайзер продает франчайзи право использовать франшизу и коммерциализировать конкретные товары или услуги. В соглашении о франшизе обычно требуется общее и единообразное представление операций франшизы, передача опыта и ноу-хау от франчайзера к франчайзи, а также предоставление технической помощи франчайзером. Однако принципы, признанные в соответствии с законодательством США о франчайзинге, не всегда хорошо переносятся в другие правовые системы. Например, в России недооценивают использование франчайзинга как жизнеспособного варианта при входе на российский рынок: Франчайзинг мало понимают в России. Несколько ранних попыток установить распределение прав франшизы было разрушено из-за путаницы в отношении владения и ответственности сторон франчайзингового соглашения. И франчайзер, и франчайзи участвуют в этом соглашении, чтобы получить выгоды, которые они не смогли бы получить независимо друг от друга.

Франчайзер вкладывает от себя сочетание факторов: товарный знак, признанный продукт или услугу, опыт, рекламу и поддержку управления. Вклад франчайзи – это капитал. Ежедневное управление и оплата франшизы. Франчайзер выигрывает от использования франчайзингового капитала, сборов и управления на более низком уровне, поскольку он позволяет франчайзинговой организации расширяться быстрее. По мере того как франшиза становится успешной, соглашение о партнерстве, которое казалось разумным с самого начала, затем начинает казаться обременительным для франчайзи, который приходит к рассмотрению оплаты франшизы, ограничивая ее прибыльность.



Два основных риска международного франчайзинга: потеря контроля над франшизными операциями и невозможность прекратить отношения франшизы. Еще одна проблема особенно важна, когда франчайзинг в другой стране заключается в предоставлении надлежащих средств для прекращения и защиты коммерческой тайны. Нет общепринятого определения коммерческой тайны. Она представляет гораздо более широкую концепцию, чем законно защищенное ПИС (патент, авторское право, товарный знак). Закон о Едином Торговом Секрете предлагает следующее определение: Торговая тайна – означает информацию, включая формулу, образец, компиляцию, программу, устройство, метод, технику или процесс, которые: получают независимую экономическую ценность, фактическую или потенциальную из не будучи общеизвестным и не может быть легко выяснена надлежащими средствами другими лицами, которые могут получить экономическую ценность от ее раскрытия или использования, и тайна является предметом усилий, разумных в данных обстоятельствах для сохранения его секретности.

Франчайзер должен определить, является ли предоставленная информация коммерческой тайной. Если это так, то он должен четко указать в соглашении о франшизе информацию, которую намеревается рассматривать в качестве коммерческой тайны. Соглашение может перечислить информацию, которая обычно не рассматривается в коммерческой тайне, и прямо заявить, что эта информация должна считаться «секретной и конфиденциальной». «Например, списки клиентов, предоставленные франчайзером, считаются юридически защищенными коммерческими тайнами. Обозначение торговой тайны в соглашении повышается, если:

- 1) Информация не может быть легко доступна с помощью альтернативных источников.
- 2) Франчайзер рассматривает списки как «секретные и конфиденциальные».

Соглашение может далее защищать франчайзера с отдельной оговоркой о конфиденциальности и положениями о неконкурентоспособности. Предложение о неконкурентоспособности должно сбалансировать цель защиты франчайзера с необходимостью разработки разумных ограничений в отношении объема, продолжительности и территории. Слишком ограничительные положения о неконкурентоспособности, скорее всего, будут рассмотрены и изменены большинством судов.

Ряд ограничений на франчайзинг можно найти в законах США и других стран. Например, в Соединенных Штатах ряд положений о государственной франшизе ограничивают способность франчайзера прекращать франшизу по своему усмотрению. На международном уровне, некоторые страны предлагают менее благоприятные условия для франчайзинга, чем они находятся в Соединенных Штатах. Законы принимающей страны значительно отличаются от законов, которые даже не признают формой бизнеса франшизу законами, которые ограничивают типы условий контракта, которые будут соблюдаться. Эффективность использования модельных форм ограничена тем фактом, что значительные различия в контрактных проблемах происходят от промышленности к промышленности и в соответствии с законодательством принимающей страны.

В Положении ЕС о соглашениях о франшизе предусматривает освобождение от применения конкурентного законодательства ЕС содержится в статье 85 Римского договора. Тем не менее, он также является незаменимым источником для использования в разработке франшизных соглашений. Постановление Комиссии 4087/88 касается соглашений о франчайзинге, связанных с распределением товаров или услуг, а также соглашения о франшизе. В Регламенте прямо исключается из сферы охвата промышленные франшизы, которые обычно включают производство продуктов путем передачи прав интеллектуальной собственности. Он отмечает, что эти виды франшиз могут использовать блокирующие исключения, относящиеся к лицензированию патентов и ноу-хау интеллектуальной собственности».

В Положениях ЕС также признается, что некоторые ограничения прав франчайзи необходимы для поддержания однородности сети и постоянного сотрудничества между франчайзером и франчайзи [для обеспечения постоянного качества продуктов и услуг ограничивают конкуренцию, имеют сильную связь с вышеупомянутыми философскими целями. Они позволяют развивать эксклюзивные территории франшизы и им запрещается активно искать клиентов за пределами территории франшизы. Вдоль этих линий владельцу-франчайзи может



быть запрещено входить в договор суб-франшизы с юридическим лицом вне территории мастер-франшизы. Соглашение может также запрещать франчайзи продажи товаров или услуг от конкурента. Франчайзер может вставить предложения, обязывающие франчайзи продавать только товары или услуги, которые соответствуют «минимальным объективным спецификациям качества». «Как правило, франчайзи не могут быть ограничены при определении его источников поставок. Тем не менее, освобождение от этого запрета дается, если требования к покупке принадлежностей от франчайзера или других назначенных сторонних поставщиков необходимы для соответствия «объективным спецификациям качества».

Другие положения, которые прямо разрешены включают усилия, минимальные квоты продаж, обслуживания клиентов и гарантийные требования, требования к рекламе, конфиденциальность (в том числе после прекращения конфиденциальности), требования к обучению, права на улучшение франчайзера «интеллектуальной собственности, ограничения местоположения, nonassignment без предварительного согласия, уведомление о нарушении продажи, ограниченное конечными пользователями, другими франчайзи и реселлерами. Запрещенные пункты включают те, которые ограничивают франчайзи от покупки другого франчайзи, от заполнения заказов от партий за пределами его территории, которые не стремились активно, неоправданное ограничение Франчайзи «выбора поставщиками или клиентами, а также ограничениями на ценообразование. Эти запрещенные ограничения относятся к заявленной цели Правил, которое гарантирует, что «параллельный импорт и перекрестные поставки между франчайзи остаются возможными. В случае, если ограничение в договорной оговорке не входит в одно из «утвержденных ограничений, перечисленных в Регламенте», стороны должны уведомить Европейскую комиссию об одобрении или отрицательном решении».