

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ  
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение  
высшего образования  
«Тольяттинский государственный университет»

Институт права

(наименование института полностью)

Кафедра «Гражданское право и процесс»

(наименование)

40.04.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки)

Гражданское право и международное частное право

(направленность (профиль))

## ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА (МАГИСТЕРСКАЯ ДИССЕРТАЦИЯ)

на тему «Договор коммерческой концессии (франчайзинга)»

Обучающийся

В.С. Федоринов

(Инициалы Фамилия)

(личная подпись)

Научный

руководитель

к.ю.н, Р.Ф. Вагапов

(ученая степень (при наличии), ученое звание (при наличии), Инициалы Фамилия)

Тольятти 2023

## Оглавление

Введение.....	3
Глава 1 Общая характеристика договора коммерческой концессии (франчайзинга).....	9
1.1 История развития коммерческой концессии.....	9
1.2 Понятие и правовая природа договора коммерческой концессии (франчайзинга).....	15
1.3 Законодательное регулирование договора коммерческой концессии (франчайзинга).....	26
Глава 2 Элементы договора коммерческой концессии.....	30
2.1 Существенные и иные условия договора коммерческой концессии (франчайзинга).....	30
2.2 Права и обязанности сторон по договору коммерческой концессии.....	47
2.3 Ответственность сторон по договору коммерческой концессии (франчайзинга).....	60
Глава 3 Порядок заключения, изменения и расторжения договора коммерческой концессии (франчайзинга).....	66
3.1 Порядок заключения договора коммерческой концессии (франчайзинга).....	74
3.2 Особенности изменения и расторжения договора коммерческой концессии (франчайзинга).....	74
Заключение.....	81
Список используемой литературы и используемых источников.....	86

## Введение

Коммерческая концессия в Российской Федерации является одним из способов организации и ведения предпринимательской деятельности. Эта относительно новая для нашей правовой системы форма ведения коммерческой деятельности начала свое активное развитие в середине двадцатого века и к настоящему времени является одной из наиболее активно применяемых в предпринимательской деятельности. По своей сути она является аналогом используемого за рубежом института франчайзинга.

Франчайзинг существует во всех странах с развитой рыночной экономикой.

Будучи сравнительно новым правовым институтом в настоящее время коммерческая концессия лишь набирает обороты в своем развитии, в связи с чем на практике выявляются некоторые неурегулированные проблемы. Данный договор получил распространение в Российской Федерации, прежде всего благодаря иностранным организациям. Тем не менее, масштабы использования франчайзинга в российской экономике находятся на довольно-таки высоком уровне развития.

На данный момент существует множество разногласий в применении коммерческой концессии, особенно, когда правовое регулирование касается применения иностранных норм и норм российского права, т.к. на данный момент вопрос о едином регулировании франчайзинга на международном уровне не решен, а различные национальные законодательства часто не совпадают в определениях. Более того, существуют различные взгляды ученых в вопросе об определении правовой природы коммерческой концессии и ее соотношении с франчайзингом, а также существуют разногласия в дифференциации правовой природы коммерческой концессии и другими формами организации предпринимательской деятельности.

Современный мир уже невозможно представить без использования договора концессии (франчайзинга), поскольку на его основе наиболее эффективно осуществляется расширение крупных коммерческих фирм, являющихся правообладателями. Такая форма ведения бизнеса обеспечивает высокое качество стандартов в выбранной компанией деятельности. Данный вид коммерческой деятельности дает собственнику возможность обойтись без открытия новых филиалов, их регистрации, найма нового персонала. Комплекс пользовательских предприятий объединяются общей интегрированной системой, принадлежащей правообладателю. Данные предприятия экономически зависимы от правообладателя, он же осуществляет контроль за их деятельностью. Благодаря такой системе правообладатель выстраивает деятельность крупной коммерческой сети, охватывающей значительные территории зачастую в разных странах. В западных странах такая форма ведения бизнеса достаточно популярна.

В последние годы успешное развитие бизнеса в нашей стране ведется посредством дилерства. В истории российско-американских экономических отношений первый случай заключения договора коммерческой концессии состоялся в середине 1996 года с компанией Colgate-Palmolive. На основании данного договора пользователь (российская сторона) получал на основании закона такую же совокупность исключительных прав, которые принадлежат правообладателю.

Кроме того, на основании договора, помимо права использовать фирменное название правообладателя, российская сторона (пользователь) получила права пользования более чем на 30 изобретений, на семь образцов по средствам гигиены, права пользования почти шестьюдесятью товарными знаками, техническими, коммерческими предложениями, представляющими для фирмы большую ценность, имеющими определенную секретность, т.е. относящихся к ноу-хау.

Договор коммерческой концессии является относительно новым институтом гражданского права для нашей страны. Не смотря на это, он активно развивается и используется предпринимателями, что обуславливается его экономической важностью и возможностью посредством него значительно расширить производственные возможности и повысить конкурентоспособность. В связи с этим, перед государством встает важная задача в формировании эффективной системы правового регулирования договора коммерческой концессии для обеспечения защиты прав и законных интересов его сторон.

Сложная правовая природа договорных отношений требует уяснения содержания договора коммерческой концессии (франчайзинга), прежде всего его понятия и предмета, других существенных условий.

Актуальность темы исследования обусловлена и тем, что в настоящее время франчайзинг является быстрорастущей и широко распространенной деятельностью в сфере предпринимательства, но ее правовые аспекты создают достаточное количество трудностей для тех, кто намеревается действовать в рамках договорных отношений в данной деятельности. Правовые проблемы во франчайзинге возникают не только из-за многочисленных разночтений, которые присущи франчайзинговым соглашениям, но и потому, что франчайзинг – это не только один из видов договоров, а концепция, охватывающая всевозможные виды контрактов в различных аспектах хозяйственной деятельности.

Франчайзинг способен решить многие экономические и финансовые проблемы как отдельных организаций и предпринимателей, так и российской экономики в целом.

Актуальность исследовательской работы обусловлена и необходимостью формирования эффективной системы правового регулирования, договора коммерческой концессии с учетом устранения существующих пробелов, создания условий для гарантированности защиты и

реализации прав и законных интересов сторон. Так, в настоящее время данный институт стремительно развивается и имеет целый ряд пробелов в рамках законодательства, вследствие его значительного отставания от потребностей общества и ситуации на рынке. В связи с этим, актуальным является вопрос необходимости оптимизации законодательства и устранения существующих пробелов в области правового регулирования договора коммерческой концессии.

Объектом данной работы можно считать совокупность норм, которые регулируют общественные отношения по поводу заключения договора коммерческой концессии (франчайзинга), закрепление и гарантирование прав и обязанностей сторон, других существенных условий договора, а также отношения по их выполнению.

Предметом выступают научная литература и действующее законодательство РФ, регулирующие виды договоров коммерческой концессии, в свете действующего Российского законодательства.

Цель исследования – на основании положений действующего законодательства и специальной литературы углубить знания о договоре коммерческой концессии (франчайзинга).

Для достижения данной цели, нужно выполнить следующие задачи:

- рассмотреть историю развития коммерческой концессии;
- изучить понятие и правовая природа договора коммерческой концессии (франчайзинга);
- определить законодательное регулирование договора коммерческой концессии (франчайзинга);
- установить существенные и иные условия договора коммерческой концессии (франчайзинга);
- выявить права и обязанности сторон по договору коммерческой концессии;

- охарактеризовать ответственность сторон по договору коммерческой концессии (франчайзинга);

- изучить порядок заключения договора коммерческой концессии (франчайзинга);

- определить особенности изменения и расторжения договора коммерческой концессии (франчайзинга).

Положения, выносимые на защиту:

- договор коммерческой концессии представляет собой самостоятельный гражданско-правовой договор, в силу которого одна сторона (правообладатель) обязуется предоставить другой стороне (пользователю) за вознаграждение на определенный срок право использовать в предпринимательской деятельности принадлежащие правообладателю исключительные права.

- пришедшее в гражданский оборот на смену фирменного наименования коммерческое обозначение нуждается в уточнении. Коммерческое обозначение представляет собой такой объект интеллектуальных прав, который позволяет индивидуализировать одно, либо несколько однородных торговых, промышленных и иных предприятий как имущественных комплексов с помощью словесного обозначения и (или) изобразительного символа, регулярное использование которого позволяет выделить его (их) из числа других предприятий.

Теоретическую основу исследования составили научные труды следующих авторов: Арзуманян Л.С., Базыкина И.С., Баттахов П.П., Белоусов В.Н., Бобков С.А., Боровченков Е.О., Брагинский М.И., Братусь Д.А., Булгакова Д.А., Ваксберг А.Ш., Гавзе Ф.И., Гелашвили Е.В., Городов О.А., Гришаев С.Ш., Гучев И.А., Гущина В.Ю., Джинджолия К.К., Джиев Д.А., Евдокимова В.А., Еремин А.А., Забелин П.Е., Иванова С.В., Игнатьева Ю.С., Ильясова Д.С., Кац Р.Б., Кесаева В.А., Колесников В.С., Кондрашова А.А., Кормильцева Т.В., Красавчикова Л.О., Кузина А.А., Кузнецова Ю.Б.,

Лахин Д.Н., Митрошенкова М.Э., Орлова О.А., Орлова О.А., Очеретько Е.А., Павлодский Е., Погуляев В.В., Прытков А.П., Райсберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Рыкова И.В., Рязанов А.А., Сергеев А.П., Сидоренко А.А., Скрипко В.Р., Смирнов М.П., Сосна С.А., Спинелли С., Стародубова С.Ю., Стародубцева Е.Б., Цывкин В.В., Чупрунов И.С., Шаблова Е.Г., Штумп Г.Д., Шуанет Н.Ю., Яковлев В.Ф.

Нормативную базу исследования составили Гражданский кодекс РФ и иные федеральные законы. В качестве эмпирической основы выступили материалы правоприменительной практики.

Методологическую основу исследования. В процессе исследования применялись общенаучные, частные и специальные методы познания: исторический, сравнительно-правовой и системный, диалектические и логические приемы (анализ, синтез и обобщение).

Структура исследования: введение, две главы, разделенные на четыре параграфа, заключение, список используемой литературы.

# **Глава 1 Общая характеристика договора коммерческой концессии (франчайзинга)**

## **1.1 История развития коммерческой концессии**

Метод организации бизнеса посредством заключения договора коммерческой концессии является достаточно новым явлением для нашей страны, в отличие от зарубежных стран, первую очередь США, Англии, в экономике которых коммерческая концессия занимает одно из ведущих мест. В литературе вместо термина «коммерческая концессия» часто употребляется термин «франчайзинг», который происходит от английского «franchise». В трактовке большого англо-русского словаря (под редакцией И. Р. Гальперина) это означает привилегии или льготы, предоставляемые монархом или правительством. Такие льготы действительно предоставлялись еще в средневековье знатым лицам, а также простому торговому люду в обмен на определенные услуги государству или за определенную плату [10].

Основы применения торговых концессий были заложены еще в средних веках. Английский словарь, составленный в Оксфорде в 1633 году, определяет франшизу в качестве совокупных прав и свобод, подаренных властью короля епископатам (1560 г.), а также трактует франшизы как территории рынков, ярмарок, иных мест торговли. Указами короля Англии бароны получили право сбора налогов в некоторых районах, но за это должны были поставлять определенное число солдат в армию короля и ряд других услуг [73]. Свободные граждане, к которым относились горожане, могли продать свою продукцию на территориях городских рынков, ярмарок, так реализовывались франшизы. Названные права, привилегии, позволяли определенной прослойке граждан претендовать на должности при выплате некоторой суммы денег, что также относилось к зачаткам коммерческой концессии в течении ряда столетий.

Так, в Великобритании король предоставлял баронам право собирать налоги на определенных территориях. В обмен на это право они были обязаны поставлять солдат для армии с соответствующим снаряжением [47].

Свободным гражданам было разрешено продавать свои товары на территории города на рынках и ярмарках. Причем статус свободного гражданина можно было получить, лишь пройдя обучение в так называемых ливрейных компаниях и став ее членом. Эти компании разрабатывали стандарты производимых товаров и предоставляемых услуг. Членство в компании давало право работать в пределах лондонского Сити, но при условии строгого соблюдения стандартов [65].

Подобные привилегии от государственной власти выдавались также и в России. Так, например, в 1752 г. была выдана Привилегия от имени царской власти на здание фабрики для производства разноцветных стекол для бисера М. В. Ломоносову [55].

В начале XIX века в Великобритании было введено ограничение на продажу алкогольных напитков. Право торговать ими предоставлялось только владельцам постоянных дворов, имеющих специальное разрешение от властей. Причем были введены специальные требования к состоянию постоянных дворов.

Такие привилегии были публично-правовыми актами, и их можно рассматривать скорее как прообразы государственных лицензий, чем современного договора коммерческой концессии. Однако, некоторые элементы уступки своих прав (полученных от власти) наблюдаются уже в системе так называемых «связанных домов», возникшей в Англии в 1800-х годах как защитный механизм от ограничений на торговлю спиртными напитками. Владельцы постоянных дворов, получившие лицензии от королевской власти не всегда имели достаточно средств на приведение постоянного двора в соответствие с требованиями. Тогда они скооперировались с пивоварниками, вкладывавшими свои средства на

содержание постоянного двора, а в обмен на это получали возможность реализации своей продукции через постоянный двор [66].

Отношения же современного франчайзинга, безусловно, входят в сферу частного права, и в этом значении они начали формироваться позже, когда появилась возможность получать и распоряжаться исключительными правами.

Родиной отношений коммерческой концессии по праву можно считать США. Первой компанией, использующей договор франчайзинга, была американская фирма Singer Sewing Machine [70]. Это было в середине 19 века, когда за счет конкурентоспособных цен компания начала массовый выпуск продукции. Сложность организации сервисного обслуживания машин в едином месте и экономическая неэффективность способствовала рождению системы франчайзинга, которая предоставила самостоятельным финансово-го плана фирмам эксклюзивные права продаж и сервисного обслуживания своей продукции. Первые договора франшизы – это в общем дистрибьюторские соглашения, включающие дополнительные обязательства дилеру (получатель франшизы) по организации и ведению обслуживания машин.

Главным техническим новшеством в швейной машинке была не остроумно продуманная система шестерен и рычагов, а перевернутая вниз ушком игла и особой конструкции лодочка. Этим изобретением Элиаса Гау воспользовался Коммерсант Исаак Зингер. Сделав в машине несколько изменений, он разрекламировал ее как свое изобретение, и, несмотря на проигранный процесс, затеянный против него Гау, Зингер получил все-таки патент и исключительные права на производство и реализацию нового изобретения [74]. Процесс закончился мирным соглашением, по которому Сингер возместил Гау убытки и обязался платить ему определенную сумму с каждой проданной машины. «Компания Зингер» стала крупнейшим производителем швейных машин не только в Америке, но и в мире (более

600 тыс. шт. в год) благодаря системе, в соответствии с которой, независимые продавцы могли приобрести право на продажу товара на определенной территории [46].

Одними из первых на рубеже XIX и XX веков франчайзинговую систему стали использовать компании – производители безалкогольных напитков. Многие компании успешно применяют данную систему для ведения своего бизнеса, например компании Rexall, Coca-Cola, Pepsi и Seven-Up (7-UP) и др.

Компании, производящие безалкогольные напитки производят концентрированные составы (сироп), обеспечивают ими производителей на местах, которые принадлежат и управляются правообладателем и их можно отнести к местным менеджерам по розливу и торговли безалкогольными напитками. Производители (франчайзи) обладают правом применения фирменных торговых знаков и посуды (бутылки).

Удачно созданные ими франчайзинговые сети продолжают эффективно действовать и в наше время. Одними из основных факторов, вынудивших производителей отказаться от централизованного производства напитков, послужили большие затраты на транспортировку готовой продукции. Дополнительным фактором стало то, что в те годы только начиналась практика розлива напитков в бутылки, и производители должны были вкладывать средства в строительство необходимых производственных площадей. Поэтому производители пошли путем передачи части прав по патенту на концентраты или сироп, вместе с правом на производство напитка и сбыт его в определенном регионе под торговым знаком право владельца. При этом требовалось от пользователя точное соблюдение технологии производства. Правообладатель обеспечивал обучение персонала пользователя, рекламу, а иногда и осуществлял кредитование [69].

Чуть ранее аналогичная система была разработана молодой американской компанией «General motors», когда дилерам запрещалось вести торговлю автомобилями других производителей.

Не имея достаточного капитала, компания организовала продажу автомобилей через систему дилеров, по которым закреплялась определенная территория, гарантировались постоянные поставки продукции и защита от конкурентов. При этом дилерами запрещалось заключать аналогичные сделки с другими производителями автомобилей. Они должны были обеспечивать высокий уровень обслуживания и поддержку репутации правообладателя, вкладывая в дело собственные капиталы.

В современном мире система франчайзинга очень широко применяется в мире торговли автомобилями.

С началом 20 века в США система франчайзинга стала широко использоваться в организации оптовой и розничной торговли. Оптовые продавцы (франчайзеры) разрешали продавцам в розницу пользоваться брендом торговой фирмы, внедрять различные торговые скидки, но все же иметь свою самостоятельность. Начиная с 30-х годов предприятия нефтепереработки в США, имеющие свои сети АЗС, стали применять для их управления систему франчайзинга, передавая их в аренду и получая ренту. Арендаторы (франчайзи) имели право применять свою ценовую политику исходя из местных и иных условий. Благодаря такому нововведению поднялись продажи топлива и, соответственно, доходы обеих сторон [72].

Знаменитая сегодня на весь мир семья Макдональд, к концу 40-х годов 20 века имела всего лишь маленькое кафе. Они поставили цель повысить уровень обслуживания клиентов, поток клиентов, а значит и прибыль. Семья сократила число блюд, оставив всего три, внедрила стандартизированную технологию приготовления, что обеспечило повышение эффективности, снижение затрат. Идея единого, неизменяемого меню McDonald's сформировало новый взгляд на систему быстрого питания с неизменным

качеством блюд. В основном к 50-м годам 20 века предприниматели, работающие с системой франчайзинга, относили ее к удобной и эффективной системе продажи товаров и услуг, что является ярким примером франшизы в первом поколении.

Бурное развитие франчайзинга в американском бизнесе началось с середины 20 века после принятия в 1947 году Закона о товарных знаках [71].

Систему франчайзинга широко применяют в различных областях коммерческой деятельности, например в таких:

- «автомобильная промышленность и автосервис;
- помощь в организации и ведении бизнеса (бухгалтерия, делопроизводство, реклама);
- строительство, услуги, связанные с ремонтом и обслуживанием домов;
- услуги, связанные с образованием;
- отдых и развлечения;
- рестораны быстрого питания, рестораны, пабы;
- палатки питания и лечебно-косметические услуги;
- услуги по уборке;
- розничная торговля» [23].

В настоящее время, исходя из размера начального капитала франшизы, бизнес-формат делится на следующие основные подгруппы:

- «франшиза - рабочее место (рабочая франшиза), где франчайзер создает для предпринимателя хорошо подготовленное рабочее место; основные вложения направлены на покупку встречного – фургона;
- франшиза - предприятие (коммерческая франшиза), требующий больших вложений в производственное оборудование, наличие рабочих помещений, дополнительного наемного персонала;
- инвестиционная франшиза, основной целью которой является возврат первоначальной суммы инвестиций» [53].

Основанная в 1977 году Британская ассоциация франчайзинга (BFA) определяет франшизу как лицензию на управление, выдаваемую одним лицом другому лицу, которое:

- «уполномочивает или обязывает получателя франшизы осуществлять определенные виды деятельности в течение периода действия франшизы, используя конкретное имя, принадлежащее или связанное с франчайзером;

- дает право франчайзеру осуществлять контроль за качеством хозяйственной деятельности, являющейся предметом франшизы, в течение всего срока действия франшизы;

- обязывает франчайзера оказывать франчайзи помощь в ведении бизнеса, являющегося предметом франшизы (помощь в организации предприятия, обучении персонала, управлении продажами и т.п.);

- обязывает франчайзи регулярно выплачивать франчайзеру определенную денежную сумму в течение всего срока действия франшизы в качестве оплаты за франшизу или товары, услуги, предоставляемые франчайзи;

- не является простой сделкой между холдинговой компанией и ее дочерними компаниями или между физическим лицом и подконтрольной ему компанией» [44].

Таким образом, франчайзинг – это прежде всего договор, в котором выражены условия ведения бизнеса с правом на компенсацию за использование торговой марки и запатентованной технологии франчайзера.

## **1.2 Понятие и правовая природа договора коммерческой концессии (франчайзинга)**

Под договором коммерческой концессии принято понимать соглашение в силу, которого одна сторона берет на себя обязательства по

представлению другой стороне за вознаграждение на определенный срок или без его указания права на использование в предпринимательской деятельности комплекса исключительных прав, которые принадлежат правообладателю, в том числе на товарный знак, знак обслуживания, а также коммерческое обозначение и секрет производства. Основу правового регулирования договора коммерческой концессии составляет ст. 1027 ГК РФ.

Недостатком действующего законодательства является отсутствие законодательного определения понятия коммерческой концессии. Несмотря на это глава 54 Гражданского кодекса Российской Федерации имеет название «Коммерческая концессия»[2].

Статья ГК Российской Федерации 1027 указанной главы Гражданского кодекса описывает договор коммерческой концессии следующей формулировкой: «По договору коммерческой концессии одна сторона (правообладатель) обязуется предоставить другой стороне (пользователю) за вознаграждение на срок или без указания срока право использовать в предпринимательской деятельности пользователя комплекс принадлежащих правообладателю исключительных прав, 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)» [16].

С.А. Бобков под договором коммерческой концессии понимал «способ осуществления предпринимательской деятельности, в рамках которого одна сторона – правообладатель, являющаяся профессиональным предпринимателем, коммерческой организацией, либо индивидуальным предпринимателем, предоставляет другой стороне – пользователю, также являющейся профессиональным предпринимателем, на условиях заключенного между ними договора право использовать в предпринимательской деятельности пользователя комплекс исключительных прав, принадлежащий правообладателю, обязательными элементами

которого являются право на фирменное наименование и (или) коммерческое обозначение и права на охраняемую коммерческую информацию, а факультативными элементами могут являться права на другие предусмотренные договором объекты исключительных прав – товарный знак, знак обслуживания и т.д.» [5].

М.Э. Митрошенкова указывала, что «договор коммерческой концессии включает в себя не столько правовой смысл, сколько функциональный, поэтому подразумеваемые им отношения рождаются в недрах бизнеса, а не в нормотворческих лабораториях. Франчайзинг появляется там, где созрели для этого экономические условия. Отсутствие прямых законов может лишь создавать некоторые сложности для франчайзинга, но не в силах остановить его развитие. Законодательство всегда появляется позже события» [40].

Исходя из сказанного можно сделать вывод, что под коммерческой концессией данная группа ученых понимает в первую очередь один из способов осуществления деятельности в сфере предпринимательства.

Обязательственные отношения, которые возникают из договора коммерческой концессии являются комплексными, при этом данный договор не следует относить к смешанным, он является относительно новым для нашего законодательства, вследствие этого возникает ряд сложностей в рамках правового регулирования. Стороны договора имеют определенные коммерческие интересы, которые определяют порядок осуществления их хозяйственной деятельности и необходимости получения разрешения на нее.

Мы полагаем, что договор коммерческой концессии это предпринимательский договор, по которому одна сторона в целях расширения своей деятельности за вознаграждение представляет другой стороне право от собственного имени реализовывать или иным образом вводит в деловой оборот продукты, идентичные и создаваемые им.

В настоящее время существуют следующие виды договора коммерческой концессии, которые связаны с учетом особенностей

осуществления предпринимательской деятельности и требований, которые предъявляются к ним. Так, ряд договоров направлены на обеспечение удовлетворения бытовых потребностей граждан, а ряд на обеспечение функционирования коммерческих организаций[25].

Указанная классификация достаточно обширна и основывается на активном использовании договора концессии в рамках хозяйственной деятельности предпринимателей. Это обуславливается созданием возможности посредством его использования достижения определенных коммерческих целей, в частности расширения уровня производства, востребованности на рынке и новых территориальных возможностей. В результате этого договор коммерческой концессии является важной составной частью современной предпринимательской деятельности, который во многом позволяет оптимизировать деятельность предпринимателей.

Правовая природа договора коммерческой концессии обуславливается его значимостью как способа обеспечения организации хозяйственной деятельности субъектов и установления дополнительного контроля за их законностью со стороны государства. Исключительные права охраняются со стороны государства, вследствие этого возникает необходимость формирования дополнительных правовых механизмов надзора за вопросами их передачи, реализации и защиты прав правообладателя. В связи с этим, в рамках современной системы законодательства определяются отдельные особенности правового регулирования договора коммерческой концессии [68].

Договор коммерческой концессии предусматривает использование комплекса исключительных прав, деловой репутации и коммерческого опыта правообладателя в определенном объеме (в частности, с установлением минимального и (или) максимального объема использования), 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).

В настоящее время нет единства мнений относительно правовой природы договора коммерческой концессии (франчайзинга). В юридической литературе очертилось несколько подходов к решению этой проблемы. Распространенной является позиция, согласно которой договор коммерческой концессии относится к договорам о передаче имущества в пользование. Такого мнения придерживается, в частности, В.О. Калятин, характеризуя договор коммерческой концессии как договор, направленный на передачу во временное пользование объектов гражданских прав [49].

Указанный подход частично разделяется также российским ученым А.Ш. Ваксбергом. В книге первой, посвященной общим положениям договорного права, при освещении вопроса о системе договорных обязательств М.И. Брагинский, также относит договор коммерческой концессии к группе договоров о передаче имущества в возмездное пользование [10].

Необходимо остановиться и на содержании и соотношении таких понятий, как «коммерческая концессия» и «франчайзинг».

Р.Б. Кац отмечает, что «франчайзинг – продолжительное взаимовыгодное сотрудничество, выражающееся в предоставлении небольшой фирме франшизы на производство и продажу товаров, а также на оказание услуг на определенной территории» [30].

М.И. Брагинский и В.В. Витрянский понимали под франчайзингом, в первую очередь, «определенный набор договорных отношений, в рамках которых происходит передача совокупности исключительных прав» [7].

Ю.С. Игнатьева формулирует следующую дефиницию анализируемого в настоящем исследовании договора: «франчайзинг – способ осуществления предпринимательской деятельности, основанный на использовании исключительных и иных прав» [28].

В современном экономическом словаре Б.А. Райзберга, Л.Ш. Лозовского и Е.Б. Стародубцевой, франчайзинг определяется как «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 [51].

Рассматривая соотношение терминов «франчайзинг» и «коммерческая концессия», следует отметить, что ряд авторов считают, что в современном правовом поле Российской Федерации указанные термины являются синонимичными. Так, по мнению Л.Ю. Василевской «термин коммерческая концессия является по существу синонимом вошедших в международную практику терминов франшиза и франчайзинг» [20]. С ней солидарен Е.А. Очеретько: «По своему содержанию термины франчайзинг и франшиза соответствуют содержанию определенных в главе 54 ГК РФ терминов «коммерческая концессия» и «договор коммерческой концессии» [45].

Существуют и противоположные точки зрения. Например, Е.В. Гелашвили в своей работе, посвященной договору коммерческой концессии, пишет, что «следует отличать указанный вид гражданско-правового соглашения от франчайзинга. В качестве главной отличительной черты автор указывает тот факт, что договор франчайзинга отличается от анализируемого в настоящей работе договора коммерческой концессии гораздо более широким комплексом передаваемых по договору прав. В частности, франчайзер (правообладатель) передает другой стороне франчайзи (пользователю) комплекс прав на объекты интеллектуальной собственности: право на использование охраняемой коммерческой информации, а также оказывает в ведении предпринимательской деятельности постоянную 4 всестороннюю помощь, в том числе организационную, коммерческую и техническую» [13].

Однако данное мнение представляется довольно спорным. В самом деле, ст. 1031 ГК Российской Федерации не указывает на обязательность организационной помощи пользователю франшизы, или каком-либо ином содействии. В то же время в ст. 1031 ГК Российской Федерации закрепляется «на обязательных, императивных началах обязанность правообладателя по договору коммерческой концессии давать пользователю франшизы или его сотрудникам исчерпывающие инструкции, связанные с осуществлением прав, предусмотренных заключенным с ним договором коммерческой концессии». Также, если в соглашении по поводу коммерческой концессии не указаны иные положения, правообладатель по данному договору обязан оказывать своему контрагенту консультации и техническое содействие по вопросам, связанным с деятельностью франшизы» [7].

Другими словами, фактически действующее законодательство предусматривает обязанность владельцев авторских прав предоставлять консультации и помощь пользователям другим способом. Хотя перечень конкретных вопросов, по которым владелец авторских прав обязан оказывать помощь, не является обширным, он не является исчерпывающим и может быть расширен в соответствующих соглашениях между сторонами в соответствии с пожеланиями сторон. То есть в данном вопросе нет различия между договором коммерческой концессии и договором франчайзинга в том виде, в котором это понимает Е. В. Гелашвили.

И.В. Рыкова также отграничивает договор коммерческой концессии от договора франчайзинга, указывая, что «несмотря на некие общие признаки коммерческой концессии с франчайзингом, коммерческая концессия в общепринятом в международном сообществе понятии франчайзингом не является» [53]. В то же время автор не указывает на конкретные отличия договора коммерческой концессии от франчайзинга.

К договору коммерческой концессии применяются правила о лицензионном договоре, если это не противоречит положениям главы 54 ГК РФ и существу договора коммерческой концессии [12].

Ряд исследователей необоснованно предлагает исключить гл. 54 из текста ГК Российской Федерации, поскольку франчайзинг (коммерческая концессия) представляет собой обычное коммерческое правоотношение, не требующее специального правового регулирования [13].

Далее остановимся на понятии «франчайзинг». Несмотря на отсутствие общепризнанного определения этого термина, можно выявить сущность этого явления и присущие ему признаки. Данное обстоятельство позволяет определить, совпадает ли содержание понятия «франчайзинг» с содержанием коммерческой концессии, предусмотренной российским законодательством.

Следует отметить, что понятия франчайзинга и франшизы являются различными. Правовые и деловые взаимоотношения между субъектами франчайзинга определяются договором франчайзинга (коммерческой концессии). Сам по себе франчайзинговый договор касается франшизной системы, которую правообладатель позволяет использовать или лицензирует пользователю.

Внимание в научной литературе уделялось также проблеме определения понятия торговой марки. Так, Г.Д. Штумп определяет договор коммерческой концессии как «...соглашение, по которому владелец патента на изобретение (полезную модель) – лицензиар, предоставляет заинтересованному лицу – лицензиату, право использовать изобретение - полезную модель, за определенное вознаграждение и на определенных условиях» [67].

Целью договора коммерческой концессии является определение состава предоставленного комплекса исключительных прав, дополнительного оборудования и материалов, а также взаимоотношений между правообладателем и пользователем. В обобщенном виде цель

договора коммерческой концессии можно определить как внедрение в практику нового предпринимателя – пользователя определенного договором вида конкурентоспособной предпринимательской деятельности за счет использования опыта и деловой репутации правообладателя для продвижения соответствующих товаров и услуг на новых рынках сбыта, и получения прибыли сторонами договора.

В зависимости от сферы применения договора выделяют следующие основные типы коммерческой концессии: обрабатывающая (производственная), сервисная (концессия на услуги) и торговая.

Обрабатывающая (производственная) коммерческая концессия предусматривает поставки правообладателем предприятию пользователя основных компонентов или предоставление свои технических знаний и опыта. Пользователю предоставляется право на производство и продажу продукции с торговой маркой правообладателя. В некоторых случаях пользователь получает лицензии на использование коммерческой тайны или запатентованной технологии, право на которую принадлежит правообладателю. При этом правообладатель может организовать обучение пользователя и(или) предоставить ему информацию по маркетингу, продаже и обслуживанию продукции. Коммерческие концессии такого типа довольно распространены, например, в системе ресторанного обслуживания и предприятий «быстрого питания».

Сервисная коммерческая концессия (концессия на услуги) предусматривает разработку правообладателем технологии предоставления определенных услуг, которые пользователь будет предоставлять своим клиентам в соответствии с договором коммерческой концессии. Примером такой концессии может служить предприятие, предоставляющее услуги по диагностике и ремонту автомобилей.

Торговая концессия предполагает, что правообладатель или кто-то другой от его имени производит продукцию и продает ее пользователям.

Последние перепродают продукцию с торговой маркой правообладателя своим клиентам на оговоренных договором территориях. По такой концессии может осуществляться, например, продажа автомобильного топлива, косметики или бытовой электроники.

Договор коммерческой концессии, направленный на освоение значительных территорий путем одновременного или последовательного создания ряда предприятий в течение определенного времени, называют территориальной коммерческой концессией. Существуют две формы такой концессии: договор о развитии коммерческой концессии и договор первичной коммерческой концессии, которые могут быть объединены в комбинированную форму.

Договор о развитии коммерческой концессии содержит условие, согласно которому пользователь обязуется обеспечить развитие концессии на определенной территории путем создания ряда обособленных подразделений (филиалов) его предприятия или торговых точек, обычно принадлежащих ему. В этом случае пользователь не передает коммерческую концессию в субконцессию третьим лицам.

По договору первичной коммерческой концессии правообладатель передает так называемому первичному пользователю права (иногда исключительные) в пределах определенной территории предоставлять субконцессию третьим лицам (вторичным пользователям) с целью более полного использования потенциальных предпринимательских возможностей на больших географических территориях. Такая форма получила значительное распространение в международных договорах [18].

Как способ расширения масштабов, договор коммерческой концессии становится все более необходимыми в деятельности малых и средних предприятий, особенно в сфере предоставления услуг и розничной торговли. Это происходит главным образом потому, что владельцы авторских прав имеют возможность расширить географию своего бизнеса за счет других

участников рынка, продавая свои бизнес-модели другим пользователям. Кроме того, расширение за счет копирования успешного бизнеса имеет много преимуществ, которые способствуют увеличению прибыли организации [6].

Во-первых, он собирает дополнительные средства в виде фиксированных единовременных платежей и (или) регулярных отчислений от доходов, прибыли от оптовой цены товаров, перепродаваемых правообладателями.

Во-вторых, передав право на использование объекта своего исключительного права другим лицам в соответствии с соглашением о коммерческой концессии, правообладатель увеличил количество представительств созданного им бренда, тем самым повысив его популярность, привлекательность и узнаваемость.

В-третьих, согласно договору коммерческой концессии, пользователь исключительного права несет все финансовые расходы на текущее открытие нового представительства правообладателя, потому что он стал независимым хозяйствующим субъектом, хотя и работает под чужим брендом [22].

В-четвертых, владелец бизнес-модели не инвестирует собственные средства.

В-пятых, в договоре правообладатель может обеспечить себе выгодные условия и принести дополнительный доход самому себе. Например, условия соглашения включают в себя: поставку товаров пользователям, закупку товаров только через поставщиков и использование маркетинговых инструментов только в новой корпоративной деятельности.

Как показывают исследования, «более 60% российского розничного рынка и рынка услуг составляет Коммерческая концессия (франчайзинг). Данный факт свидетельствует о том, что это направление в предпринимательской деятельности хозяйствующих субъектов весьма востребовано и, несомненно, будет развиваться дальше. Многие успешные

компаний, такие как: «Инвитро», «Консультант Плюс», «Додо Пицца», «Крошка Картошка», «5 Пятерочка», «Эвалар» и др., создали надежную сеть, масштабируя по договору коммерческой концессии свой бренд и, тем самым, увеличивают и приумножают прибыль и доход. Необходимо также отметить, что даже в условиях пандемии COVID-19 некоторым компаниям удалось не только самим удержаться на плаву, но и поддерживать своих контрагентов по бизнесу. Сеть медицинских офисов «Инвитро», например, в качестве мер поддержки своих партнеров снизило с 1 апреля 2020 г. размер роялти до 100 тысяч рублей в месяц на период второго квартала 2020 г.» [1].

Таким образом, следует указать, что под договором коммерческой концессии следует понимать способ осуществления предпринимательской деятельности, в рамках которого одна сторона – правообладатель, являющаяся профессиональным предпринимателем, коммерческой организацией, либо индивидуальным предпринимателем, предоставляет другой стороне – пользователю, также являющейся профессиональным предпринимателем, на условиях заключенного между ними договора право использовать в предпринимательской деятельности пользователя комплекс исключительных прав, принадлежащий правообладателю, обязательными элементами которого являются право на фирменное наименование и (или) коммерческое обозначение и права на охраняемую коммерческую информацию, а факультативными элементами могут являться права на другие предусмотренные договором объекты исключительных прав – товарный знак, знак обслуживания и т.д.

### **1.3 Законодательное регулирование договора коммерческой концессии (франчайзинга)**

Гражданским кодексом РФ регулируются отношения в области договоров по коммерческой концессии, при этом основополагающее

значение по правовому регулированию договорных отношений принадлежит гл. 54 ГК РФ «Коммерческая концессия», определяющей понятия предмета договора, формы договоров, регистрацию, перечень условий по внесению дополнений в договор, его расторжению, обязательства сторон-участников договора, условия ограничения прав сторон.

В рамках гражданского законодательства определяются особенности правового регулирования договора коммерческой концессии, существенные условия, основные элементы договора. Договор определяет аспекты правового взаимодействия между субъектами, их права и обязанности, а также ответственность. На основе положений гражданского законодательства определяются особенности правового регулирования содержания договора коммерческой концессии.

Однако с принятием Федерального закона от 18 декабря 2006 г. «О введении в действие части четвертой ГК РФ в эту главу внесены существенные изменения и дополнения, связанные с принятием части четвертой ГК РФ, посвященной интеллектуальной собственности, вступившей в силу 1 января 2008 г.

В новой редакции представлено понятие договора коммерческой концессии, расширено и уточнено назначение договора коммерческой концессии, законодательно закреплён один из видов средств индивидуализации юридических лиц - торговое обозначение.

Особо необходимо подчеркнуть отказ законодателя от дублирования регистрации договора коммерческой концессии, о недостатках которого высказывались многие авторы, теоретики и специалисты. Так, до 1 января 2008 года был зарегистрирован договор коммерческой концессии:

– «орган, осуществивший регистрацию юридического лица или индивидуального предпринимателя, выступающих на основании договора в качестве правообладателя. Если правообладатель зарегистрирован в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя в иностранном

государстве, регистрация договора коммерческой концессии осуществляется органом, зарегистрировавшим юридическое лицо или индивидуального предпринимателя-пользователя;

– федеральный орган исполнительной власти в области патентов и товарных знаков в случае использования объекта, охраняемого патентом (п. 2 ст. 1028 ГК РФ)».

С 1 января 2008 г. договор коммерческой концессии подлежит государственной регистрации только в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности (п. 2 ст. 1028 ГК РФ). При несоблюдении требования о государственной регистрации предоставление права использования считается несостоявшимся.

К договору коммерческой концессии соответственно применяются правила раздела VII Гражданского Кодекса о лицензионном договоре, если это не противоречит положениям Гражданского кодекса и существу договора коммерческой концессии. Данные правила о лицензионном договоре можно разделить на две группы:

– «общие положения о лицензионном договоре, содержащиеся в главе 69 Гражданского кодекса Российской Федерации (статьи 1233, 1235 - 1238, 1240, 1242, 1243, 1254);

– нормы о лицензионных договорах, предусматривающие особенности отдельных результатов интеллектуальной деятельности или средств индивидуализации, находящиеся в главах 70 - 77 Гражданского кодекса Российской Федерации».

К лицензионному договору кроме общих положений применимы специальные. Наличие такого разграничения обеспечивает правовые основы перехода исключительных прав для использования результатов интеллектуального труда к другому лицу, получило критические замечания. Например, О.А. Городов пишет, что «отнесение их к разряду общих положений, по существу, ничего не дает, а только усложняет общую схему

регулирования обязательств» [14]. Наличие данного факта позволяет также применять другие нормы права из ч. 4 ГК РФ. Статья 1235 Гражданского кодекса содержит перечень правил, позволяющих определить максимальную длительность срока лицензионного договора. Срок не должен быть дольше, чем период, на который рассчитано действие исключительного права на объект интеллектуального труда, на объекты индивидуализации. Исключительное право на объект интеллектуального труда в виде изобретения, полезной модели, промышленного образца действует в течении срока, определенного в п.1 ст.1363 Гражданского кодекса РФ.

Исходя из сказанного, можно сделать вывод, что присутствуют определенные противоречия, неточности, сложности в правовом поле регулирования коммерческой концессии, представленной в Гражданском кодексе РФ, которые требуют дальнейших доработок для практического применения действующих норм закона.

## **Глава 2 Элементы договора коммерческой концессии**

### **2.1 Существенные и иные условия договора коммерческой концессии (франчайзинга)**

Договор концессии по своему правовому содержанию является консенсуальным, возмездным и двусторонним. Данный договор заключается между двумя сторонами и порождает взаимные права и обязанности, а также предусматривает обязанности одной стороны осуществить определенные действия за плату.

Для полноценного и всестороннего анализа правовой природы договора коммерческой концессии (франчайзинга), необходимо обратиться к исследованию отдельных его элементов, и начать следует с предмета договора.

В соответствии с исследованиями одного из наиболее заметных теоретиков российского права, М.И. Брагинского, предмет договора в гражданском праве составляет «весь набор показателей того, по поводу чего заключен договор» [7]. Данное определение, как мы можем отметить, включает в себя как информацию о самой сущности предмета, в том числе количество, качество, а также цена реализуемых в рамках договора товара, работы или услуги, плюс, обязанности сторон. И несомненно, у подобного подхода, есть очевидные плюсы, однако невозможно не обратить внимания и на недостатки, к примеру, достаточно сложным является отделение права и обязанности сторон в рамках двусторонних соглашений от их предмета, и в том случае, если подобные важные элементы договора являются частью его предмета, то их самостоятельность значительно снижена – к примеру, срок или цена.

Также, можно выделить позицию, в соответствии с которой в рамках определения предмета договора следует разделять действия, его

составляющие, и действия, которые определяют важные признаки большей части возмездных гражданско-правовых договоров (к примеру, положения о цене). Подобный подход предоставляет возможность провести более четкое разделение предмета договора и его объекта, а также исключает возможность совпадения предмета различных гражданско-правовых договоров.

Таким образом, исходя из приведенного, мы можем сделать вывод, что предметом договора коммерческой концессии являются действия правообладателя, направленные на предоставление второй стороне соглашения прав пользования определенными исключительными правами [29].

Рассмотрим детальнее предмет договора коммерческой концессии. Как было отмечено в предыдущем абзаце, предмет включает в себя комплекс исключительных прав, и их конкретизация и точное определение обладают чрезвычайной важностью, поскольку указывают на действия, совершаемые правообладателем в рамках процесса передачи комплекса данных прав. К примеру, в перечень данных действий включается обязанность правообладателя совершить регламентированные законом регистрационные действия путем обращения в Федеральную службу по интеллектуальной собственности.

К данной совокупности закон относит право на:

- товарный знак;
- знак обслуживания;
- коммерческое обозначение;
- «ноу-хау»;
- деловую репутацию правообладателя и его опыт, специальные знания

и условия реализации второй стороной договорной деятельности [64].

Соответственно, по нашему мнению, представляется необходимым обратить внимание на опыт правообладателя как важнейший элемент коммерческой концессии. В рамках обязательств исследуемой гражданско-

правовой конструкции, передача опыта реализуется путем предоставления второй стороне консультаций, а также предоставления иной информации в целях осуществления договорной деятельности. Кроме того, здесь следует отметить и контроль правообладателя над качеством реализуемых второй стороной договора товаров, работ или услуг. Основанием подобному вниманию к данному пункту является не только тот факт, что правообладатель и пользователь облагаются солидарной ответственностью по выпускаемым товарам, работам или услугам, но и тем фактом, что это оказывает косвенное влияние на репутацию правообладателя, поскольку пользователь коммерческой концессии осуществляет свою деятельность под его именем. Стоит отметить, что исследователями коммерческий опыт как составляющая договора коммерческой концессии рассматривается именно с точки зрения совокупности знаний и специальных навыков, которые были приобретены лицом в процессе своей коммерческой деятельности.

Предметом договора коммерческой концессии выступают объекты интеллектуальной собственности, требующие повышенной правовой защищенности.

Предмет определяет основания для возникновения между сторонами правоотношений. Предмет договора должен позволить идентифицировать объект исключительного права, передача которого осуществляется, а также полномочия лица для этого. Осуществлять передачу права пользования объектом исключительного права может только лицо, которое имеет соответствующие полномочия в порядке предусмотренном законодательством, в противном случае договор будет признан недействительным. Вследствие этого соглашение должно содержать в себя сведения о возможности идентификации предмета договора [3].

Предмет договора коммерческой концессии достаточно обширен. Это обуславливается тем, что посредством него осуществляется распространение большого числа продуктов, в частности: промышленных и потребительских

товаров и услуг, методов организации производства и бизнес-процессов. Положения законодательства применяются исключительно к предметам, которые охраняются нормами об интеллектуальной собственности и могут выступать в качестве основы для формирования исключительных прав лица, которые передаются другому.

Состав комплекса прав, которые передаются пользователю являются существенными условиями договора, что обуславливается необходимостью контроля за порядком их использования и создания условий для защиты прав и законных интересов правообладателя. Стоит отметить, что в ГК РФ определено, что объекты прав, которые передаются на основании договора должны быть не только поименованы в тексте, но и индивидуализированы посредством установления их номера, даты составления и выдачи, а также удостоверения исключительного права, как на данный результат, так и на средство.

Ряд исследователей цивилистов утверждают, что «необходимо дополнить еще одним пунктом обязательную категорию, иначе это нельзя назвать комплексом исключительных прав» [1]. Однако, «большинство склоняются к использованию в договорах исключительно коммерческого обозначения. Связано это с желанием иметь свой стиль, индивидуальность, направление, узнаваемость конечным потребителем» [21]. Считается, что нелогично заставлять включать в предмет соглашения о коммерческой концессии только коммерчески обозначенные исключительные права. В этой форме его не нужно регистрировать как право интеллектуальной собственности, как объекты первого типа. Кроме того, срок действия исключительного права на коммерческое обозначение еще не определен. Владелец авторских прав имеет право использовать коммерческий логотип в своей торговой марке. Поэтому пересмотр предмета соглашения о коммерческой концессии является неприемлемым.

Вместе с набором исключительных прав по соглашению о коммерческой концессии репутация, приобретенная в бизнес-среде, и опыт сотрудничества в области правообладателей передаются в рамках положений о контрагентах и договорных положений. Возможна передача права на использование систем компании и внутренней информации, в том числе принципа осуществления деятельности [13].

Среди объектов договора коммерческой концессии ч. 2 ст. 1027 ГК Российской Федерации называет деловую репутацию. Однако, законодатель не раскрывает содержание понятий «честь», «достоинство», «деловая репутация», не выработана их устойчивая характеристика и в судебной практике, доказательством чему являются многочисленные судебные споры, связанные с защитой чести, достоинства и деловой репутации [31].

При определении деловой репутации во внимание принимаются имеющиеся и приобретенные у физического или юридического лица положительные качества, достоинства, относящиеся к его профессиональной деятельности, наличие навыков, умений распоряжения собственным опытом, приобретенным деловых качеств.

Статья 152 ГК Российской Федерации говорит о том, что «юридические лица обладают деловой репутацией. В научной литературе спорным является вопрос о возможности выступать предметом договора коммерческой концессии деловой репутации ввиду неотчуждаемого характера нематериальных прав» [13].

Полагаем, что деловая репутация, как нематериальное благо, не может быть полностью отчуждена от правообладателя в буквальном смысле и передана третьей стороне. Деловая репутация обладает особыми характеристиками по сравнению с другими видами нематериальных интересов, что указывает на возможность учета и оценки. Поэтому, если деловой репутации нанесен ущерб, то определение его масштаба предполагает использование методов оценки нематериальных активов.

Поэтому в судебной практике начала формироваться позиция, позволяющая применять нормы гражданского законодательства о возмещении морального вреда к правоотношениям, связанным с защитой деловой репутации юридических лиц.

Согласно ч. 2 ст. 1027 ГК «Российской Федерации наряду с комплексом исключительных прав и деловой репутации предметом договора коммерческой концессии может выступать коммерческий опыт правообладателя» [13].

Проблема заключается в том, что действующее законодательство не определяет правовой статус предпринимательского опыта как объекта гражданских прав, а также не дает определения этому понятию. Поэтому у исследователей возникает много споров о законности решения законодателя классифицировать предпринимательский опыт как предмет соглашения о коммерческой концессии. Поэтому некоторые исследователи классифицируют деловой опыт как объект исключительных прав, в то время как другие придерживаются противоположной точки зрения.

Полагаем, что термин «коммерческий опыт» является близким к понятию «деловая репутация», но не тождественным ему. Под коммерческим опытом следует понимать совокупность приобретенных и накопленных хозяйствующим субъектом знаний, практических навыков, умений, способностей лица в успешном и эффективном ведении предпринимательской деятельности.

Специальное выделение законодателем коммерческого опыта и деловой репутации обуславливается стремлением выделения экономической сущности договора коммерческой концессии, в рамках исполнения которого правообладатель делится с пользователем своим накопленным коммерческим опытом и позволяет использовать свою деловую репутацию.

В качестве следующего значимого элемента договора выступают его стороны. Обращаясь к действующему гражданскому законодательству

Российской Федерации, мы видим, что сторонами договора коммерческой концессии могут выступать как юридические, так и физические лица, однако во втором случае требуется наличие у лица статуса индивидуального предпринимателя.

Сторонами по договору коммерческой концессии могут быть коммерческие организации и граждане, зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей.

Договором коммерческой концессии на основании закона предусмотрены стороны, одна из которых является правообладателем, другая – пользователь, причем, обе эти стороны могут быть представлены только коммерческими структурами либо лицами, зарегистрированными как индивидуальные предприниматели. Заключать договор коммерческой концессии на основании действующего законодательства стороны могут только при наличии у них государственной регистрации в качестве юридических лиц (коммерческое предприятие, ИП).

«Лицо, владеющее исключительными права и дающий разрешение ими пользоваться другому лицу(пользователю), это правообладатель, все действия которого должны быть легитимными, т.е. правомерными как владельца прав» [10].

В рамках рассматриваемых правоотношений можно выделить две основные группы лиц: принимающих полноценное непосредственное участие в договоре, а также имеющие возможность оказать непосредственное влияние на договорные отношения сторон.

Первая группа включает в себя лиц, располагающих соответствующим правовым статусом. Их наличие является обязательным условием, а отсутствие означает невозможность возникновения, изменения и прекращения договорных правоотношений. Соответственно, сюда относятся лица, регламентированные нормой части третьей статьи 1027 ГК РФ – физические и юридические лица, осуществляющие предпринимательскую

деятельность. Они, соответственно, подразделяются на две стороны договора: правообладателя, то есть лицо, владеющее исключительными правами на определенный объект интеллектуальной собственности, а также пользователя, который в рамках договора наделяется правом пользования комплексом данных прав.

Правообладатель как участник рассматриваемых правоотношений, определяет правила и стандарты, обязательные к применению в отношении деятельности с использованием прав, выступающих в качестве предмета договора. Также, правообладатель определяет географические регионы, на территории которых распространяется право пользователя на использование предмета договора, вводит перечень правил, применяемых при определении отбора пользователей прав, а также реализует контрольно-надзорную функцию над выполнением пользователем введенных правообладателем стандартов предпринимательской деятельности.

Как мы видим, предприниматель обладает очень широким перечнем полномочий, что, соответственно, может привести к дискриминации второй стороны договора коммерческой концессии. В качестве примера можно привести необоснованный отказ в допуске лица к осуществлению предпринимательской деятельности с использованием имени правообладателя. В целях предотвращения подобной ситуации в законодательстве многих зарубежных стран существует указание, согласно которому правообладатель обязан заключить договор коммерческой концессии с любым пользователем, обратившемся к нему и соответствующим заранее определенным и установленным критериям. Кроме того, применяется практика, когда отдельные элементы отношений между сторонами рассматриваемого договора определяются саморегулируемыми организациями и специально учреждаемыми ими внутренними нормативными актами.

Помимо основных участников договора – правообладателя и пользователя, статья 1029 ГК РФ также определяет возможность включить в их перечень и вторичного пользователя, то есть лицо, выступающее стороной в договоре субконцессии.

Далее, к лицам, которые оказывают влияние на договор коммерческой концессии, в Российской Федерации относится Федеральная служба по интеллектуальной собственности, одной из ключевых полномочий которой является государственная регистрация договоров, связанных с передачей исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности. Также следует отметить и лица, которые привлекаются сторонами договора на одном из определенных его этапов в целях достижения отдельных целей и задач, возникающих в связи с возникновением, осуществлением или прекращением отношений по договору коммерческой концессии.

Правообладателем по договору коммерческой концессии (франчайзинга) выступает коммерческая организация или индивидуальный предприниматель, обладающий комплексом исключительных прав, который передается по договору коммерческой концессии пользователю для дальнейшего использования предпринимательской деятельности второго.

Субъективные права правообладателя можно выделить в три категории:

- «права, корреспондирующие обязанностям пользователя;
- права, тесно граничащие с диспозитивными обязанностями;
- права на изменения и прекращения договора коммерческой концессии» [20].

В сфере предпринимательства существует такое понятие, как соглашение о коммерческой концессии, иначе франшиза, то есть один из видов соглашений о передаче имущества. Франчайзинг становится все более популярным в Российской Федерации, что в основном способствует расширению бизнеса [39].

Обращаясь к форме исследуемого договора, отметим, что в соответствии с нормой статьи 1028 ГК РФ, коммерческая концессия заключается в письменной форме. Данное правило, исходя из его формулировки и практики применения, является обязательным.

Также, предоставление права использования в предпринимательской деятельности пользователя комплекса принадлежащих правообладателю исключительных прав подлежит государственной регистрации в Федеральной службе по интеллектуальной собственности. При несоблюдении требования о государственной регистрации предоставление права использования считается несостоявшимся. До 1 октября 2014 г. государственной регистрации подлежал договор коммерческой концессии.

Итак, к сторонам договора коммерческой концессии относят правообладателя и пользователя, статья 1029 ГК РФ также определяет возможность включить в их перечень и вторичного пользователя, то есть лицо, выступающее стороной в договоре субконцессии.

Еще одним важным условием договора, требующего отдельного внимания является его срок. В соответствии со ст. 1027 ГК РФ договор коммерческой концессии может быть заключен как на определенный срок, так и без указания такового.

Еще одной особенностью содержания коммерческой концессии является его письменная форма. В случае несоблюдения письменной формы договора коммерческой концессии, он считается ничтожным.

Законодательством определяются основные требования, которые предъявляются к договору коммерческой концессии. Данные требования затрагивают вопросы установления его содержания и необходимости включения в него существенных условий. Существенные условия договора коммерческой концессии являются наиболее значимыми, так как определяют его действительность и возможность посредством него урегулирование правоотношений. Следует учитывать, что в случае если в договоре

отсутствуют существенные условия, орган государственной власти имеет право на отказ в его государственной регистрации, что обуславливается необходимостью установления основных требований к содержанию.

Существенные условия определяют основу содержания договора, его юридической силы. В случае, если договор не содержит в себе существенных условий он считается незаключенным. Это определяет особенности правового регулирования договора и необходимости осуществления контроля за вопросами его заключения, исполнения обязательств сторонами, а также дополнительных гарантий, установленных в отношении них. Существенные условия их перечень и требования, которые предъявляются к содержанию устанавливаются в соответствие с законодательством. К существенным условиям договора коммерческой концессии следует относить [24]:

- предмет договора;
- срок и порядок оплаты.

Вознаграждение может выплачиваться в следующих формах [37]:

- фиксированном разовом размере или посредством периодических платежей;
- отчислений от выручки, наценки на оптовую цену товаров, которые передаются правообладателю для перепродажи;
- в иной форме, которая не противоречит требованиям законодательства.

В рамках договора определяется порядок и сроки уплаты, а также размер. Данные положения определяют основу установления возмездности договора и особенностей взаимодействия между субъектами относительно реализации их обязанностей. Так, например, не уплата по договору может стать основанием для его расторжения и установления ответственности в отношении стороны не исполнившей обязанности. В связи с этим, условия относительно порядка оплаты по договору являются существенными.

«Стороны также могут рассмотреть такой распространенный в международной практике вариант получения вознаграждения, как предоставление правообладателю акций организации-пользователя. Этот вариант может иметь налоговые преимущества (дивиденды и стороны могут заключить договор на определенный срок или без указания срока. Следовательно, срок не является одним из существенных условий договора. Если срок определен, то в течение трех лет <sup>1</sup> пользователь имеет преимущественное право на заключение не менее выгодного Соглашения с правообладателем. Если срок не указан, то стороны вправе расторгнуть Договор в любое время, уведомив об этом другую сторону за шесть месяцев, если Договором не предусмотрен более длительный срок (п. 1 ст. 1037 ГК РФ)» [50].

С учетом особенностей разновидности коммерческой концессии в рамках законодательства могут устанавливаться дополнительные требования относительно содержания договора и необходимости осуществления отдельных действий по обеспечению законности договора и его проверки. При этом общие правила относительно содержания и порядка заключения договора коммерческой концессии являются едиными для всех субъектов и нацелены на формирование условий для обеспечения его законности и порождения соответствующих прав и обязанностей у субъектов.

Согласно ст. 1030 ГК Российской Федерации и п. 5 ст. 1235 ГК Российской Федерации, «существенным условием договора является заключение о сумме вознаграждения за приобретение франшизы и оно может в фиксированной сумме или процентах с выручки и другие способы. Эту информацию следовало бы отнести к категории существенной, во-первых потому, что это связано со спецификой и уникальностью объектов. Во-вторых определение рыночной стоимости договора согласно действующему законодательству невозможно п. 3 ст. 424 ГК Российской Федерации» [13].

Есть еще ряд условий, которые делают договор коммерческой концессии действительным. Первое условие это форма договора. П. 1 ст. 1028 ГК Российской Федерации предусматривает, что «договор должен быть заключен в письменной форме, в любой иной он признается недействительным. Некоторые исследователи прописывание таких правил в законодательном акте считают излишним, так как это считается незыблемой истиной и очевидным фактом» [13]. Прописывание норм оформления договора применяется в и других формах договоров.

Форма договора коммерческой концессии определяется статьей 1028 Гражданского кодекса Российской Федерации. Государственная регистрация договора, как факта совершенной сделки, обеспечивает ему наличие публичности и, соответственно, осуществление государственного контроля по таким вопросам: содержание договора с целью защиты интересов третьих лиц; способствовать сторонам правового восприятия результатов заключенной сделки; поиск сведений от лиц, имеющих заинтересованность к заключенной сделке. Но нельзя забывать, что выдвигание новых (дополнительных) требований по формам договоров приведут к усложнению процесса совершения сделки, удлинит сроки, повлекут увеличение затрат.

При заключении договора применяется простая письменная форма, нарушение данного условия делает сделку ничтожной. Выдвижение законом этого требования объясняется двумя позициями: во-первых, сторонами договора коммерческой концессии могут быть лишь субъекты бизнес деятельности, обязанные учитывать исполнение каждой своей операции; во-вторых, их деятельность, как деятельность коммерческой структуры, должна регистрироваться государственным учреждением.

В соответствии со статей 1028, 1036, 1037 ГК РФ «регистрации подлежат: договор коммерческой концессии, изменение договора коммерческой концессии, досрочное прекращение договора коммерческой

концессии договора, заключенного с указанием срока, расторжение договора коммерческой концессии, заключенного без указания срока» [59].

«В случае регистрации правообладателя в качестве юридического лица или индивидуального предпринимателя в иностранном государстве регистрация договора коммерческой концессии осуществляется органом, в котором зарегистрирован пользователь. При несоблюдении сторонами данного правила о государственной регистрации предусмотрено последствие, а именно, стороны договора коммерческой концессии не вправе ссылаться на договор в отношениях с третьими лицами. Итак, если регистрация договора не проводилась, то она все равно остается действительной для отношений правообладателя и пользователя. Но нельзя не учесть п. 3 ст. 165 ГК РФ: сделка может быть зарегистрирована по решению суда на основании заявления одной из сторон, что другая сторона отказывается от государственной регистрации договора. Кроме того, обратиться в суд можно и после выполнения истцом операций. Суд удовлетворит требование истца, если были соблюдены требования по форме операций» [43].

Подобная регистрация сделки является необходимой, поскольку в содержании договора в форме части предмета сделки коммерческой концессии служит фирменное название или иные коммерческие артефакты, обеспечивающие узнавание товаров данного производителя на рынке. При передаче права концессионного соглашения другим лицам, обеспечивается расширение границ деятельности правообладателя и его личности на пользователей, являющихся другими субъектами права. Именно по этой причине регистрация концессионного соглашения проводится по месту деятельности правообладателя, привязывается к его личности.

«Если договор коммерческой концессии связан с передачей прав на фирменные товарные обозначения, знаки обслуживания или с объектом, обладающим патентным правом, то концессионное соглашение подлежит регистрации. Такой вывод следует из пп. 3 и 4 п. 2 ст. 1028 ГБ. Только в

отношении третьих лиц стороны договора коммерческой концессии вправе ссылаться на договор с момента его регистрации. В отношениях между правообладателем и пользователем договор также заключается без регистрации» [38].

Процедура регистрации относится к обязательной, законодательством установлена мера ответственности за нарушение этого требования в форме двух видов штрафов. Если сторона договора франчайзинга пользуется услугами третьей стороны, то она не имеет права ссылки на данный договор, нарушив это условие, она подвергается финансовым воздействиям. В качестве примера рассмотрим ситуацию: у некоторого пользователя действует договор, прошедший государственную регистрацию; он обращается за защитой своих интересов к суду – о покрытии нанесенного ущерба деятельностью коммерческого субъекта, являющегося также пользователем, но не прошедшего регистрацию, что нарушило его законные права.

Иное дело, «если в рамках договора коммерческой концессии передаются права на использование товарных знаков (знаков обслуживания) и объектов патентного права (изобретения, полезные модели и промышленные образцы). В этом случае договор также подлежит регистрации в федеральном органе исполнительной власти в области патентов и товарных знаков в соответствии с правилами, действующими в этой сфере. Данная регистрация является обязательной, в случае ее несоблюдения договор коммерческой концессии ничтожен. Поэтому в отношении этих объектов необходимо произвести сразу две регистрации» [53].

«Определить, какая сторона является правообладателем в договоре концессии, какая пользователем, можно на основании государственной регистрации и закона. Договор коммерческой концессии регистрируется по месту деятельности правообладателя, регистрация связана с его личностью,

т.е. правообладатель имеет в наличие как территориальную близость к регистрационному органу, так и контакты с ним. При этом стороны на основании отдельного соглашения могут установить иной порядок, либо запросить регистрацию может как сам пользователь, так и любые третьи лица» [38].

Порядок регистрации договора торговой концессии аналогичен порядку регистрации договора торговой концессии.

Признаком является договор коммерческой концессии между ОАО «Орловская промышленная компания» и ООО «Научно-внедренческая фирма «АТП-Пахар», как указано ниже, не зарегистрированный в федеральном органе исполнительной власти в области патентов и товарных знаков, как того требует пункт 2. статьи 1028 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Как следует из материалов дела, ОАО «Орловская промышленная компания» обратилось в Арбитражный суд Москвы с иском к ООО «АТП-Пахар научно-внедренческий» о применении последствий недействительного (ничтожного) договора коммерческой концессии от 9 июля 2002 г. 47 , взыскав сумму 72 685 руб. 25 коп.

Арбитражный суд города Москвы своим определением от 9 сентября 2002 г., оставленным без изменения с решения апелляционной инстанции того же суда от 1 ноября 2002 г., применил последствия недействительного (ничтожного) договора коммерческой концессии от 9 июля 2002 г. , 2002 с. 47, заключенного между ООО «Научно-исследовательская компания «АТП - Пахарь» и ОАО «Орловская промышленная компания». Обязательство ОАО «Орловская промышленная компания» вернуть техническую документацию «АТП-Пахар» ООО «Научно-внедренческая компания» за плуги. Взыскано с ООО «Научно-внедренческое предприятие «АТП - Пахар» в пользу ОАО «Орловская промышленная компания» 58340 руб. неосновательного

обогащения и 9925 руб. 90 коп. Проценты за пользование чужими денежными средствами, отказ во взыскании 4419 руб. 35 Коп процентов.

Судами первой и апелляционной инстанций установлено, что между истцом и ответчиком заключен договор коммерческой концессии от 9 июля 2002 г. № 47, согласно которому ответчик предоставил истцу за вознаграждение право пользования у предприятия совокупность исключительных прав, подтвержденных патентами на изобретения: «плуг для гладкой пахоты», внесенный в Государственный реестр изобретений.

Поскольку данный договор не зарегистрирован в федеральном органе исполнительной власти в области патентов и товарных знаков, как того требуют пункт 2 статьи 1028 ГК РФ, пункт 2 статьи 1028 ГК РФ Федерации судами сделаны правильные выводы о наличии оснований для применения последствий недействительности ничтожной сделки в виде обязанности истца вернуть комплект документов и взыскания с ответчика суммы неосновательного обогащения (сумма полученного от истца аванса) и проценты.

Кассационным судом выносится постановление: апелляционным судом и судом первой инстанции проведено рассмотрение выдвинутых претензий в полной мере; проанализированы предоставленные доказательные факты со всех сторон; кроме того, решения судов оставить без изменения по удовлетворению искового требования; сумма взыскания, установленная судом, соотносится с обстоятельствами дела; нарушения судами процессуальных норм и по нормам материальных прав не установлены.

В связи с этим следует отметить, когда договором франчайзинга осуществляется передача прав на фирменные товарные обозначения, знаки обслуживания или передача прав на объект, обладающим патентным правом (как изобретение, модель, промышленный образец), в обязательном порядке на основании действующего законодательства договор должен пройти государственную регистрацию и зарегистрирован Роспатентом (область

патентов и товарных наименований, знаков), в противном случае сделка признается ничтожной [50].

В рамках договора коммерческой концессии стороны самостоятельно определяют факультативные условия. Факультативные условия являются необязательными и определяются сторонами самостоятельно на основе соглашения. Данные условия содержат в себе данные относительно прав и обязанностей, порядка осуществления пользования прав, а также технические требования. Главным требованием к факультативным условиям является отсутствие противоречий требованиям законодательства, что может привести к признанию договора недействительным.

## **2.2 Права и обязанности сторон по договору коммерческой концессии**

Следующим важным этапом исследования коммерческой концессии является изучение прав и обязанностей сторон по рассматриваемому договору:

Содержание договора коммерческой концессии определяется на основании соглашения между сторонами основных условий. Так, стороны самостоятельно согласуют свои права, обязанности, порядок исполнения и расторжения договора. Необходимо учитывать, что в рамках законодательства определяются отдельные особенности урегулирования вопросов содержания договора коммерческой концессии с учетом его проверки на соответствие и необходимости представления гарантий по реализации прав и законных интересов сторон.

Необходимо учитывать, что стороны обладают взаимными правами и обязанностями, что определяет основу порождения обязанностей другой стороны на основе прав другой. В рамках законодательства определяются особенности реализации обязанностей, а также ответственность которую

несет лицо в случае не исполнения их. Это обеспечивает создание правовых гарантий для реализации обязанностей. В отдельных случаях стороны могут установить дополнительные обязанности и ответственность на основе согласования содержания договора.

Содержание договора коммерческой концессии представляет собой совокупность прав, обязанностей и ответственности, которую несут стороны. В рамках договора между сторонами согласуются основные права и обязанности, устанавливаемый на основе гражданского законодательства. Так, к основным обязанностям правообладателя в соответствие с гражданским законодательством следует относить [32]:

- передачу комплекса исключительных прав в соответствии с предметом договора,
- обеспечении возможностей успешного использования передаваемых прав пользователем с целью, определенной договором;
- оказывать пользователю постоянное техническое и консультативное содействие, в том числе содействие относительно обучения и повышения квалификации работников;
- осуществлять контролирование качества товаров, которые производятся на основании договора.

Основными обязанностями пользователя являются:

- использовать при осуществлении предусмотренной договором деятельности, разрешенные к использованию договором объекты интеллектуальной собственности, исключительно указанным в договоре образом;
- обеспечивать соответствие качества производимых им на основе договора товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг качеству аналогичных товаров, работ или услуг, производимых непосредственно правообладателем;

- соблюдать инструкции и указания правообладателя, направленные на обеспечение соответствия характера, способов и условий использования комплекса исключительных прав тому, как он используется правообладателем, в том числе указания, касающиеся внешнего и внутреннего оформления коммерческих помещений;

- оказывать покупателям (заказчикам) все дополнительные услуги, на которые они могли бы рассчитывать, приобретая (заказывая) товар непосредственно у правообладателя;

- не разглашать ноу-хау правообладателя и другую полученную от него конфиденциальную коммерческую информацию;

- информировать покупателей (заказчиков) об использовании объектов интеллектуальной собственности.

Также к обязанностям правообладателя относят передачу пользователю технической и коммерческой документации. Предоставление иной информации, необходимой пользователю для осуществления прав, предоставленных ему по договору коммерческой концессии. Инструктирование пользователя и его работников по вопросам, связанным с осуществлением этих прав [4].

В соответствии с ч. 2 ст. 1028 ГК РФ предусматривается обязанность «обеспечить государственную регистрацию предоставления права использования в предпринимательской деятельности пользователя комплекса принадлежащих правообладателю исключительных прав».

Что касается обязанностей пользователя, то согласно ст. 1032 ГК РФ к ним относятся:

– обязанность использовать при осуществлении предусмотренной договором деятельности коммерческое обозначение, товарный знак, знак обслуживания или иное средство индивидуализации правообладателя указанным в договоре образом. Пользователь должен соблюдать инструкции и указания правообладателя, направленные на обеспечение соответствия

характера, способов и условий использования комплекса исключительных прав тому, как он используется правообладателем.

- оказывать конечным потребителям все дополнительные услуги, на которые они могли бы рассчитывать, приобретая товар непосредственно у правообладателя.

- не разглашать секреты производства (ноу-хау) правообладателя и другую конфиденциальную коммерческую информацию.

- информировать покупателей о том, что они используют коммерческое обозначение или иное средство индивидуализации в силу договора коммерческой концессии.

Проанализировав содержание договора, можно выделить ряд особенностей:

- «договор является предпринимательским, поскольку сторонами в данном договоре являются только коммерческие организации и индивидуальные предприниматели;

- в качестве объекта договора выступает комплекс исключительных прав;

- переданные права могут использоваться исключительно в предпринимательской деятельности;

- у данного договора специфическое содержание, например обязанность правообладателя оказывать всякого рода содействие или контроль качества, а пользователь обязуется следовать указаниям правообладателя. Это обуславливается целями данного договора;

- пользуясь полученным комплексом прав, пользователь, участвуя в гражданском обороте от своего имени, сохраняет юридическую самостоятельность;

- сторона, предоставляющая комплекс прав, может включить в договор условия, ограничивающие пользователя, но исключаяющие возможность конкуренции с правообладателем и иными лицами» [13].

Договор коммерческой концессии подпадает под действие закона об интеллектуальной собственности.

Закон об ИС охватывает следующее:

- закон о лицензировании. Лицензия дает ее владельцу право выполнять определенную задачу с произведением, защищенным иным способом, например с музыкальным произведением. Закон о лицензировании может пересекаться с любым из других видов права ИС;

- патентное право. Это касается материальных изобретений;

- закон об авторском праве. Авторские права распространяются на письменные и художественные произведения. Закон о товарных знаках. Товарные знаки - это зарегистрированные символы или названия, идентифицирующие группу, физическое лицо или компанию;

- закон о коммерческой тайне. Коммерческие секреты - это методы, формулы или устройства, которые дают компании конкурентное преимущество [33].

Все гражданско-правовые отношения, складывающиеся в процессе создания и использования многочисленных объектов смежных прав должны быть урегулированы такими же многочисленными договорами, которые объединены одним понятием «договоры коммерческой концессии».

Итак, Братусь Д.А считает, что большинство произведений художественной литературы и искусства создаются не по заказу, а по велению души, вдохновения. Однако значительная часть произведений создается на заказ [8].

Согласно мнению В.Р. Скрипко патент предоставляет исключительное право изобретателю или правопреемнику на распоряжение изобретением [57].

Патент предоставляет его владельцу два основных права: право исключать и право подавать в суд на нарушителей.

Право на исключение означает, что патентообладатель может запретить другим лицам производить, использовать или продавать изобретение. Если другие хотят использовать или продать изобретение, то изобретатель может, либо продать патент, либо заключить патентно-лицензионное соглашение.

Необходимо обратить внимание, что патент не дает его владельцу права производить или продавать изобретение. Другие существующие патенты или местные законы могут повлиять на способность изобретателя использовать, продавать или производить запатентованное изобретение.

Изобретатель имеет право подавать в суд на нарушителей.

Если лицо, подаст в суд за нарушение, федеральный суд может вынести судебный запрет или приказ, который предписывает виновной стороне прекратить нарушение патента [58].

Необходимо учитывать, что в рамках законодательства устанавливается, что являются ничтожными условия договора, которые определяют обязанности пользователя по осуществлению продажи товара, выполнению работ или оказанию услуг исключительно покупателям, которые имеют определенное местоположение. Данные условия нарушают права пользователя относительно использования прав, а также возможности свободного осуществления предпринимательской деятельности.

В случае, если правообладатель нарушил установленный порядок реализации обязанностей он несет ответственность в порядке предусмотренной законодательством. Так, для правообладателя может устанавливаться один из следующих видов ответственности [61]:

- субсидиарная, которая основывается на осуществление предъявления к пользованию требований относительно несоответствия качества товаров, продаваемых пользователем в рамках договора коммерческой концессии;
- солидарная на основании требований, которые предъявляются к пользователю как изготовителю продукции.

Переход от одного лица к другому исключительно права, который входит в определенный комплекс исключительных прав не является основанием для изменения, расторжения договора коммерческой концессии. Новый правообладатель выступает в качестве стороны договора в частности его прав и обязанностей, которые относятся к перешедшему исключительному праву.

Расторжение договора возможно в результате нарушения одной из сторон порядка исполнения обязанностей.

Следует учитывать, что расторжение договора подлежит государственной регистрации, в следующих случаях [60]:

- досрочное расторжение договора, который был заключен на определенный срок;
- расторжение договора, который был заключен без указания определенного срока.

Каждая сторона имеет право на отказ от исполнения договора при этом уведомив об этом другую сторону. В случае, если договор заключен без указания срока его действия согласно общему порядку его срок составляет 6 месяцев, при условии то иное не устанавливается договором. Договор заключенный на определенный срок или без указания срока не позднее чем за 30 дней до его прекращения, если договором предусмотрена возможность его прекращения осуществляется уплаты отступных.

В рамках законодательства устанавливаются основные требования, которые предъявляются к содержанию договора коммерческой концессии, в частности включения в него таких условий, как права и обязанности сторон, порядок несения ответственности, исполнения и расторжения договора. Данные условия согласуются сторонами самостоятельно при условии не противоречия ими требований законодательства.

Таким образом, на основании вышеизложенного, следует прийти к выводу, что содержание договора коммерческой концессии имеет значимое

место в рамках определения правового статуса сторон, порядка исполнения их обязанностей и создания условий для урегулирования вопросов его исполнения и передачи, исключительных прав. Следует учитывать, что в рамках заключения и расторжения договора важное значение имеет прохождение процедуры государственной регистрации, которая позволяет обеспечить контроль за исполнением сторонами прав и обязанностей.

В случае если пользователь нарушит свою обязанность по использованию товарного знака, то согласно ст. 1486 ГК РФ правовая охрана товарного знака может быть прекращена в случае его неиспользования. Правовая охрана прекращается досрочно в отношении всех или части товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, если товарный знак не использовался непрерывно в течение любых трех лет после его государственной регистрации. При рассмотрении положений, регулирующих содержание прав и обязанностей сторон по договору коммерческой концессии, можно сделать вывод о том, что данные нормы направлены на выстраивание между правообладателем и пользователем таких отношений, которые бы позволяли им осуществлять свою деятельность максимально эффективно.

Передача прав на объекты права интеллектуальной собственности, которые охраняются законом (такие, например, как торговые марки, фирменное наименование и т.п.), и на которые выданы охранные документы, осуществляется путем передачи лицензий, оформленных в установленном порядке.

В обязанности правообладателя входит оформление и регистрация лицензий. Это правило обусловлено предметом договора коммерческой концессии, а именно его лицензионной частью, в соответствии с которой право собственник предоставляет пользователю права на использование своих средств индивидуализации, а именно право на использование коммерческого наименования и/или торговых марок, через которые

объективируется деловая репутация правообладателя. При этом право владлец должен выполнить определенные действия по оформлению и регистрации лицензий в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

Обязанность это право владельца по передаче пользователю всех франчайзинговой системы, входящих в предмет договора и обеспечивающих качество товаров и услуг, а также успешное ведение бизнеса.

Передача франчайзинговой системы обычно осуществляется двумя способами, а именно, передачей «инструкции по эксплуатации системы» и проведением обучения пользователя, а также постоянной поддержкой в процессе реализации договора. Это следует из определения предмета договора коммерческой концессии, состоящего из двух частей – лицензионной части и соглашения о сотрудничестве [65].

Основным документом, в котором изложены все элементы «ноу-хау» (коммерческой тайны) правообладателя, необходимые для успешной деятельности пользователя является «Инструкция по эксплуатации системы».

В этом документе излагаются инструкции по поставкам, продажам, услугам, рекламе маркетинга и другим вопросам, входящим в настоящий Договор.

В «Инструкции по эксплуатации системы», как правило, излагается разработанная правообладателем и проверенная на практике система, обеспечивающая успех дела. Этот документ является неотъемлемой частью договора. Сведения, содержащиеся в нем, являются интеллектуальной собственностью правообладателя, имеющего статус коммерческой тайны и не подлежащего разглашению. Право воспроизведения в любой форме каждого из таких руководств пользователем, как правило, не предоставляется.

Правообладатель в процессе своего развития постоянно обновляет свою систему. Поэтому он обязан информировать пользователя об изменениях в части, касающейся деятельности пользователя. Чтобы избежать

споров, которые трудно разрешить, в договоре необходимо четко определить порядок восстановления всех инструктивных документов. Кроме этого в договоре необходимо оговорить порядок пользования конфиденциальными документами и ограничить круг лиц, имеющих к ним доступ.

Стремлением к сохранению высокой деловой репутации правообладателя, а также требованиями к обеспечению защиты прав потребителей обусловлена следующая важная обязанность правообладателя, которой является осуществление контроля за качеством производимых товаров или услуг, предоставляемых Пользователем на основе договора, а также соблюдение всех стандартов право владельца, предусмотренных переданной системой.

Права и обязанности пользователя можно разделить на четыре основные категории:

- использовать при осуществлении предусмотренной договором деятельности комплекс полученных исключительных прав определенным в договоре способом;
- обеспечивать соответствие качества товаров, произведенных на основании договора, работ, которые выполняются, предоставляемых услуг, качества аналогичных товаров, работ и услуг, которые производятся, выполняются или предоставляются непосредственно правообладателем;
- вовремя выплачивать предусмотренные договором вознаграждения;
- не разглашать секреты производства право владельца и другую полученную от него конфиденциальную коммерческую информацию.

Часто в Договоре коммерческой концессии оговаривается такая обязанность пользователя, как соблюдение плана развития. План развития определяет количество единиц, магазинов или других объектов, которые пользователь должен открыть по условиям договора в согласованный срок [41].

Сюда же относится обязанность предоставить оговоренное количество субфранчайзинга, если такая обязанность предусмотрена договором. Пользователь не имеет права предоставлять субфранчайзинг без разрешения право владельца. В этом случае договор субфранчайзинга недействителен.

Предоставление субфранчайзинга может, в зависимости от формулировки, выглядеть как обязанность пользователя или его право. В последнем случае пользователь либо передает в субфранчайзинг тот объем прав, которыми наделен он сам, либо в соответствии с ограничениями, оговоренными в договоре.

Пользователь при заключении договора субфранчайзинга выступает как правообладатель в отношении субпользователя. Он не имеет права передавать больший объем исключительных прав, чем имеет сам. Кроме этого, договор субфранчайзинга не может быть заключен на срок, превышающий срок основного договора коммерческой концессии. В случае досрочного прекращения основного договора договор субфранчайзинга не обязательно прекращается, если главный правообладатель согласится принять на себя обязанности производного правообладателя, договор субфранчайзинга может продлеваться в пределах ранее установленного срока. Субпользователь при этом становится Пользователем.

В действующем Гражданском кодексе Российской Федерации главная обязанность пользователя определена обязанность использовать при осуществлении предусмотренной договором деятельности торговую марку и другие обозначения правообладателя определенным в договоре способом. Из цели и предмета договора коммерческой концессии следует, то, что пользователь обязан использовать весь комплекс полученных исключительных прав определенным в договоре способом.

Пользователь обязан обеспечивать соответствие качества товаров, производимых им на основании договора, выполненных работ, предоставляемых услуг, качества аналогичных товаров, работ и услуг,

производимых, выполняемых или предоставляемых непосредственно правообладателем. Эта обязанность обусловлена, во-первых, тем, что надлежащее качество товаров, работ или услуг по вине пользователя подрывает репутацию правообладателя, и вел вправе принимать меры по сохранению своей репутации вплоть до расторжения договора, во-вторых, несоответствие качества результатов деятельности правообладателя нарушает права потребителей.

С требованием обеспечения качества тесно связана обязанность пользователя выполнять рекомендации правообладателя по организации и ведению бизнеса, особенно те, которые включены в инструкцию по эксплуатации. Пользователь должен выполнять и все текущие дополнения и изменения, включаемые в инструкцию. Правообладатель не может предъявить к пользователю требования, которых не придерживается сам. Это гарантия от чрезмерных или невыполнимых требований.

Одной из особенностей договора коммерческой концессии является обязательный контроль, который осуществляется правообладателем по методам использования франчайзинговой системы.

Контроль проводится, во-первых, с целью соблюдения прав интеллектуальной собственности правообладателя, во - вторых, с целью контроля качества производимой продукции, выполняемых работ или предоставляемых услуг. Обязанность пользователя в связи с этим заключается в предоставлении возможности для такого контроля.

В целях обеспечения качества продукции в договор коммерческой концессии может быть включена обязанность пользователя покупать сырье и вспомогательные материалы у определенного поставщика, даже если цены у него выше, чем на открытом рынке.

Пользователь обязан определить и согласовать с правообладателем круг лиц, имеющих доступ к конфиденциальной информации, а также

установить для каждого объем информации, необходимый для надлежащего исполнения обязанностей.

Если пользователь не выполнял должным образом свои обязанности по договору коммерческой концессии, правообладатель вправе не заключать с ним договор франчайзинга на новый срок, а заключить его с другим пользователем. Если правообладатель не желает заключать договор коммерческой концессии на новый срок или хотел бы расторгнуть действующий договор, он может осуществить указанные действия путем передачи отступного. Институт отступного является новеллой ГК Российской Федерации.

Если инициатором досрочного прекращения выступает правообладатель, и эта инициатива не обусловлена нарушениями со стороны пользователя, возможность получения отступного станет определенной компенсацией последнему.

Поскольку договор коммерческой концессии предусматривает долговременность правоотношений между сторонами, как правило, он не прекращается зачислением.

Одним из случаев прекращения договора является новация. Это решение сторон заменить обязательства по использованию объектов интеллектуальной собственности на обязательства по приобретению этих объектов или установлению между сторонами лицензионных, дистрибьюторских или правоотношений по купле-продаже. Инициатором новации, как правило, выступает правообладатель.

Другим случаем договоренности сторон о прекращении договора является установление процедуры расторжения бессрочного договора, которая предусматривает отправку предварительного уведомления.

### **2.3 Ответственность сторон по договору коммерческой концессии (франчайзинга)**

Правовое регулирование ответственности сторон по договору коммерческой концессии осуществляется общими правилами об ответственности по обязательствам, однако специфика франчайзинговых обуславливает и некоторые специфические особенности регулирования ответственности сторон этого вида договоров. Условия об ответственности по договору коммерческой концессии необходимо дифференцировать на две основные категории: ответственность между сторонами договора;• ответственность каждой стороне перед потребителем [63].

Ответственность между сторонами договора обусловлена самой природой договоров этого вида.

В соответствии с ГК РФ собственник несет субсидиарную ответственность при товарном франчайзинге и солидарную при производственном. Аналогичные нормы заложены и в новом гражданском законодательстве Российской Федерации, так правообладатель несет субсидиарную ответственность по требованиям, предъявляемым к пользователю, относительно качества товаров, продаваемых пользователем по договору коммерческой концессии.

По требованиям, предъявляемым к пользователю как к производителю продукции правообладателя, последний отвечает солидарно с пользователем.

В этом случае потребитель имеет возможность по собственному выбору решать, к кому заявлять требования – к пользователю или правообладателю [26].

В рамках данного исследования необходимо также рассмотреть вопрос об ответственности сторон по соглашению о коммерческой концессии, установить основания ее наступления, причины ее возникновения и недостатки правового регулирования соответствующих институтов.

Положения гражданского законодательства, определяющие ответственность могут быть общими или специальными, в то время как в соглашениях о коммерческой концессии существуют более общие нормы. Законом предусмотрены такие меры ответственности как возмещение убытков, уплата штрафов и выплата процентов [56].

В научных кругах широко обсуждаются проблемные аспекты, связанные с применением норм об ответственности по договору коммерческой концессии.

Во-первых, закрепляя открытый перечень ограничений прав сторон в ст. 1033 ГК Российской Федерации, «законодатель предусматривает лишь одно обязательство правообладателя, заключающееся в запрете на предоставление третьим лицам аналогичных комплексов исключительных прав для их использования на закрепленной за пользователем территории, а также в запрете на осуществление аналогичной деятельности самим правообладателем на данной территории» [13]. Похоже, что этот пример показывает, что правообладатели находятся в более выгодном положении, чем пользователи. Кроме того, есть основания полагать, что могут существовать законные способы обойти это ограничение. Поэтому, если владелец авторских прав в том же регионе подпишет лицензионное соглашение или соглашение о коммерческой концессии на набор измененных прав, он сможет избежать ответственности за свои действия. На основе анализа судебной практики Кормильцева Т.В. делает вывод «о необходимости внимательного подхода к составлению договора коммерческой концессии преимущественно в части условий ограничительных действий правообладателя. По справедливому замечанию автора в договоре следует предусмотреть недопустимость предоставления иным лицам аналогичных прав на конкретный комплекс прав на территории, определенной соглашением» [35].

Во-вторых, в качестве специального основания ответственности правообладателя закон (п. 2 ст. 1035 ГК Российской Федерации) указывает на «заключение последним договора коммерческой концессии с другим лицом в течение одного года после того, как предыдущему пользователю было отказано в заключении договора на новый срок. В таком случае добросовестный пользователь получает право на возмещение убытков и перевод на себя прав и обязанностей по договору при решении вопроса в судебном порядке. При этом, для того чтобы привлечь правообладателя к ответственности за данные действия, необходимо, чтобы новым договором были предусмотрены те же права и на тех же условиях, что и ранее» [13]. Недостатком этого правила является то, что при буквальном толковании получается, что владелец авторских прав может уйти от ответственности, подписав новый договор с другим лицом, при этом незначительно изменив объем предоставленного исключительного права.

В-третьих, гражданское законодательство предоставляет правообладателю право отказаться от исполнения договора в части нарушения пользователем обязательства по выплате вознаграждения, качества сопутствующих товаров, услуг и работ и других обстоятельств (п. 1.1 ст. 1037 ГК Российской Федерации). Однако при реализации данного вида ответственности также возможны проблемные ситуации.

Следовательно, ответственность наступит только в том случае, если пользователь повторно совершит одно и то же нарушение в течение одного года с даты получения претензии об аннулировании, поданной владельцем авторских прав. Это означает, что комиссия пользователя за любые другие нарушения не означает, что есть причина для немедленного расторжения договора. Этот механизм применимой ответственности представляется сложным и неэффективным. Более того, заключение договора без указания срока позволило бы расторгнуть договор без соблюдения указанных процедур в соответствии с ч. 1 ст. 1037 ГК Российской Федерации.

Таким образом, взяв рассматриваемый пункт в качестве примера, можно сделать вывод, что, когда законодатели оговаривают ответственность сторон по соглашению о коммерческой концессии, они часто не учитывают возможность того, что пользователи или правообладатели обходят правовые нормы, избегая таким образом своей ответственности за компенсацию.

Конечно, такие ситуации требуют частичной реформы законодательства и совершенствования юридических технологий, а условия ответственности прямо и подробно изложены в тексте контракта. В научной публицистике рекомендуется опубликовать систематизированный законопроект о регулировании договорных отношений коммерческих концессий, включая детали обязанностей по этому соглашению.

В частности, Кормильцева Т.В. «связывает недостижение должного уровня соответствия между законом и рассматриваемым видом договора с отсутствием нормативного акта, отражающего расширенные и детализированные положения о договоре коммерческой концессии» [35].

Проблема положения пользователя как менее защищенной стороны по договору коммерческой концессии также требует решения на законодательном уровне. Предлагается расширить перечень закрепленных в ГК Российской Федерации обязанностей правообладателя, в том числе, установить в качестве обязанностей предоставление коммерческой информации и раскрытие основных положений будущего договора.

Поэтому для решения проблемных аспектов, выявленных в результате анализа положений законодательства и научной литературы, рекомендуется принять специальный законопроект, регулирующий вопросы, связанные с соглашениями коммерческой концессии. В этом законопроекте, помимо прочего, должен быть установлен баланс между позициями сторон договора по определению ограничений владельца авторских прав и ответственности за определенные действия или бездействие сторон.

Ответственность сторон договора коммерческой концессии как предпринимателей между собой независима от вины, а именно по правилам ответственности по обязательствам от предпринимательской деятельности. Однако договор коммерческой концессии может также предусматривать ограничение ответственности.

Договором между пользователем и подрядчиком должен быть определен перечень всех требований, предъявляемых к качеству товара/услуг, в соответствии со ст. 469.721 ГК РФ. Ответственность и условия, определяющие ее, правообладатель несет такую же, как и пользователь, в том числе учитывается ответственность за отсутствие вины, за несоблюдение гарантийных сроков и др. В случаях, когда товары/услуги, предоставляемые пользователем, имеют более высокое качество по сравнению с товарами/услугами от управомоченного лица, последний несет определенную меру ответственности.

Правообладателю предписано несение ответственности и при отсутствии сбыта продукции (продаж) покупателям, потребителям, при наличии продаж вступает в действие закон о защите прав потребителя.

Различия в степени тяжести ответственности правообладателя – «субсидиарной или солидарной и солидарной - связаны, видимо, с тем, что пользователь, являющийся изготовителем продукции, в большей степени зависит от указаний правообладателя в отношении качества. Возникающая в этом случае солидарная ответственность должна, по мнению законодателя, сильнее стимулировать правообладателя к достижению требуемого качества. Ведь при простой продаже пользователь обычно имеет дело с товарами, которые производит сам правообладатель — профессионал своего дела» [43].

Можно выделить еще несколько специальных правил наступления ответственности по договору коммерческой концессии, но лишь касающихся правообладателя.

Так, в случае изменения правообладателем коммерческого обозначения, которое предоставлено в пользование по договору, этот договор может продолжать свое действие, но уже в отношении нового коммерческого обозначения или же может быть расторгнут по инициативе пользователя. В первом случае, пользователь может потребовать соразмерного уменьшения вознаграждения правообладателю, а во втором – возмещения убытков, причиненных вследствие расторжения договора.

Согласно п. 3 ст. 1237 ГК РФ ответственность за нарушение исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации наступает при использовании данного права способом, не предусмотренным договором, при прекращении договора, либо иным образом за пределами прав, предоставленными по договору.

Стоит отметить, что указанная ответственность за нарушения за пределами действия лицензионного договора может быть им же и установлена.

В свою очередь, относительно статуса сторон в вопросе ответственности, следует отметить следующее: в целом, интересы сторон в плане ответственности достаточно сбалансированы, то есть и правообладатель и пользователь несут относительно равную долю ответственности. Однако, в целях дополнительного усиления рассматриваемого института, по нашему мнению, необходимым является внесение в гражданское законодательство РФ изменений, в рамках которых контроль правообладателя над процессом использования его исключительных прав, а также выпускаемой при их помощи продукции (услуг, работ), следует сделать императивной.

## **Глава 3 Порядок заключения, изменения и расторжения договора коммерческой концессии (франчайзинга)**

### **3.1 Порядок заключения договора коммерческой концессии (франчайзинга)**

Заключение договора требует согласования сторонами всех его существенных условий.

В статье 1027 ГК РФ «перечислены три основных условия договора: вознаграждение, передача права использования фирменного наименования и (или) товарного знака, передача охраняемой коммерческой информации. Это, в частности, означает, что в случае возникновения спора между сторонами либо между одной из сторон и третьим лицом суд не будет применять нормы ГК РФ о договоре коммерческой концессии. Суд исходит из того, что между сторонами установлены иные виды договорных отношений (например, договор о ноу-хау, уступка права использования фирменного наименования, договор дарения) и применяет соответствующие правила, либо исходит из того, что его нет вообще» [9].

«Договором оговариваются многие условия, но те, что относятся к предмету соглашения, отнесены к главным и наиболее существенным. Предметом договора, т.е. обязательством, служат действия (или бездействия), исполнение которых является обязанностью должника. Объектом договора коммерческой концессии является действие правообладателя по предоставлению пользователю совокупности исключительных прав, принадлежащих правообладателю. При этом в комплекс исключительных прав входят права на фирменное наименование и (или) торговое обозначение, на охраняемую коммерческую информацию» [36].

К основным особенностям договора коммерческой концессии следует относить [3]:

- сторонами договора могут быть исключительно юридические лица, которые осуществляют коммерческую деятельность или индивидуальные предприниматели;

- предмет договора определяет список объектов интеллектуальной собственности, на которые передается право пользования;

- вознаграждение правообладателя может выплачиваться частями;

- способы пользования исключительными правами обуславливаются сферой деятельности субъектов;

- качество товаров и услуг должно соответствовать требованиям договора, технической документации, которая позволяет определить соответствие товара требованиям. В случае нарушения порядка организации и выпуска товара правообладатель имеет право на расторжение договора.

Данные особенности определяют порядок заключения договора, требований которые предъявляются к его сторонам, в том числе относительно вопросов его заключения, исполнения и расторжения. Правовой статус сторон и порядок осуществления уплаты, и исполнение договора имеет значимое место при оценке место договора коммерческой концессии с учетом необходимости создания оптимальных условий для реализации и защиты гарантий прав правообладателя.

Рассмотренные особенности и правовая природа договора коммерческой концессии позволяет сделать вывод о наличии ряда специфики в рамках его заключения, исполнения и расторжения и актуальности вопроса формирования дополнительной правовой защиты для сторон с учетом осуществления ими предпринимательской деятельности. Так, данный договор позволяет урегулировать вопросы передачи исключительных прав и организации предпринимательской деятельности предприятиями в целях расширения сети.

Таким образом, на основании вышеизложенного, следует прийти к выводу, что в соответствии с законодательством определяются особенности договора коммерческой концессии и требований, которые предъявляются к его содержанию. Данный договор имеет важное место в рамках осуществления предпринимательской деятельности в настоящее время и позволяет урегулировать процесс передачи исключительных прав и создать условия для дополнительного контроля со стороны государства.

Договор коммерческой концессии должен быть заключен исключительно в письменной форме. Договор подлежит государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности. При не соблюдении установленной законодательством порядка государственной регистрации представление права считается незаконным и несостоявшимся. Это определяется необходимостью обеспечения учета порядка использования интеллектуальных прав и представления дополнительной защиты и гарантий их собственникам

Действующее законодательство Российской Федерации не определяет какой-либо отдельной особенной процедуры заключения договора коммерческой концессии. Однако при этом в теории права не раз поднимался вопрос о необходимости детального исследования отдельных положений, требующих урегулирования в рамках преддоговорного варианта. В частности, к подобным положениям относятся условия о предварительном раскрытии информации, предшествующем заключению договора.

В процессе изменений положений заключенного договора стороны опираются на положения Гражданского кодекса Российской Федерации и статьи 1036 ГК РФ в частности, которая закрепляет общие положения о порядке внесения изменений в договор. В качестве одной из особенностей изменения коммерческой концессии необходимо обратить внимание на требование о государственной регистрации подобных изменений в

соответствии с правилами, регламентированными положениями пункта второго статьи 10028 ГК РФ.

Стоит отметить, что договор коммерческой концессии является действительным исключительно после прохождения процедуры государственной регистрации в уполномоченном органе. Данные требования относительно необходимости прохождения процедуры государственной регистрации определяют основание для возникновения у сторон взаимных прав и обязанностей. В случае, если в рамках заключения договора не будет осуществлена процедура государственной регистрации он будет признан недействительным и в соответствие с законодательством стороны не имеют право на осуществление взаимодействия в рамках него. В соответствие с этим договор подлежит государственной регистрации, в том числе относительно вопросов его расторжения и внесения существенных изменений в содержание [34].

Использование коммерческой концессии стало основой для порождения целого ряда проблем, которые напрямую связаны с не проработкой законодательства. Данные проблемы напрямую связаны со стремительным развитием данной области и отсутствия необходимых условий для ее этапного становления и оценки основных особенностей современного рынка в нашей стране.

Правовое регулирование коммерческой концессии является сложным и противоречивым. В рамках законодательства существует целый ряд необозначенных вопросов, которые стали основой для формирования обширной правоприменительной практики, в частности относительно разрешения данных дел судами. В результате этого требуется создание условий для совершенствования правовых механизмов урегулирования договора коммерческой концессии и расширения требований, которые предъявляются к его содержанию и субъектов, имеющих право на вступление в данные правоотношения [62].

В современной судебной практики достаточно часто встречаются судебные дела, связанные с исполнением договора коммерческой концессии. Так, например, Определение Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2022 г. по делу № А40-209874/2021, суд отказал в исковых требованиях основываясь на необходимости оценки отдельных положений, в частности наличия в договоре существенных условий [42]. При этом ответчик просит признать договор незаключенным, вследствие отсутствия в нем приложений по техническому регламенту реализации исключительных прав.

Данный спорный вопрос относительно необходимости определения в рамках договора коммерческой концессии порядка реализации исключительных прав является спорным. Это обуславливается тем, что в рамках законодательства устанавливаются обязанности по включению в него положений относительно предмета, его идентификации, но не порядка использования исключительных прав, в результате этого возникает проблематика при определении содержания и порядка осуществления пользования правами [37].

Данная проблема имеет место быть и в зарубежных странах, так как данный институт достаточно давно развивается у них, в качестве способа обеспечения ее решения предложено внести оговорку в содержания законодательства относительно требований по включению в соглашение технического регламента пользования исключительными правами. В связи с этим, с учетом эффективности определения данных мер и возможности заимствования положительного опыта предлагается внести в гл. 54 ГК РФ аналогичные положения, определяющие обязанности субъектов по включению в условия договора технического регламента по осуществлению исключительных прав как существенного условия договора наряду с его предметом.

Современная практика имеет целый ряд дел связанных с признанием договора коммерческой концессии недействительным, вследствие отсутствия в нем существенных условий или наличия противоречий требованиям законодательства отдельных положений. Это обуславливается отсутствием необходимого уровня правового регулирования вопросов согласования условий договора и оценки требований, которые предъявляются к порядку осуществления исключительных прав субъектами. В целях решения проблем в данной области многими исследователи предлагается необходимость дополнения положений, в частности установления полномочий со стороны органов государственной регистрации по дополнительной проверке содержания договора коммерческой концессии и разъяснения сторонам его отдельных условий, что позволит во многом снизить вероятность возникновения споров в будущем.

Так, например, в рамках анализа Постановления Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 6 июля 2022 г. по делу № А53-33006/2021 можно прийти к выводу, что договор коммерческой концессии был составлен с учетом противоречий требованиям законодательства, в частности включения в него отдельных условий [52]. При этом процедура его государственной регистрации была осуществлена, в том числе внесение соответствующих изменений. В результате этого права и законные интересы правообладателя были нарушены. В рамках рассмотрения дела суд пришел к выводу о необходимости признания договора недействительным, вследствие наличия существенных нарушений законодательства.

В случае, если бы органом государственной власти при осуществлении государственной регистрации был бы осуществлен контроль за содержанием договора на необходимом уровне и разъяснены сторонам нарушения им норм права, то данного судебного разбирательства не было бы. В связи с этим, в рамках законодательства требуется устранить пробелы и определить обязанности должностных лиц органов государственной власти при

осуществлении государственной регистрации договора коммерческой концессии осуществить его проверку на наличие существенных условий, разъяснить сторонам его содержание, а в случае выявления нарушения отказывать в его заключении. Это позволит во многом снизить нагрузку с судов и привести большинство соглашений в соответствие с требованиями законодательства.

Проблемным является вопрос в рамках современной практики относительно не допуска к осуществлению заключения договора коммерческой концессии ряда субъектов, в частности некоммерческих организаций. Так, в рамках Решения Арбитражного суда Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 12 июля 2022 г. по делу № А56-35535/2022 суд признал, что договор коммерческой концессии является недействительным и решение органа государственной власти об отказе от осуществления его государственной регистрации является законным [48]. Данное решение суд принял на основании положений гл. 54 ГК РФ, которая устанавливает, что в качестве сторон договора могут выступать исключительно индивидуальные предприниматели или коммерческие организации. Некоммерческая организация не имеет право на осуществление заключения данного вида договора и вступления в данный вид правоотношений.

В настоящее время в рамках законодательства устанавливаются ограничения относительно сторон, которые могут заключать договор коммерческой концессии, в частности данные правоотношения могут вступать исключительно коммерческие организации. При этом некоммерческие организации также имеют право на осуществление хозяйственной деятельности и вследствие установления данных ограничений нарушаются их права [54].

Для решения уставных и общественных задач некоммерческие организации, также имеют необходимость на заключение договора коммерческой концессии, в том числе для передачи исключительных прав. В

рамках законодательства отсутствуют ограничения относительно наличия исключительных прав у некоммерческих организаций, как следствие требуется сформировать условия для их полноценной реализации.

Для решения указанной проблемы требуется дополнить положения ГК РФ и определить право некоммерческих организаций на вступление в договора на общих основаниях. Это позволит создать равные условия для участия в хозяйственной деятельности и реализовывать основные цели и направления. При этом отсутствие данных норм в настоящее время является основанием для разработки некоммерческими организациями различных скрытых схем для осуществления передачи или получения исключительных прав.

Рассмотренные проблемы в области правового регулирования договора коммерческой концессии позволяют сделать вывод о необходимости совершенствования современной системы законодательства, установить дополнительные механизмы организации контроля за содержанием договора, предоставить права на вступление в данные правоотношения некоммерческим организациям. Обеспечение решения существующих проблем во многом позволит оптимизировать процесс применения договора, снизить нагрузку с судов и создать условия для повышения законности и эффективности деятельности по передачи исключительных прав.

Таким образом, на основании вышеизложенного, следует прийти к выводу, что в рамках исследования был осуществлен анализ современной судебной практики и проблем, которые возникают в рамках правового регулирования договора коммерческой концессии, также для обеспечения усовершенствования в данной области были разработаны пути их решения. Решение проблем в данной области основывается на необходимости оптимизации законодательства и приведения его в соответствие с существующим потребностям в предпринимательской среде.

### **3.2 Особенности изменения и расторжения договора коммерческой концессии (франчайзинга)**

«Договор коммерческой концессии действует в течение срока, на который он заключен, а если договор заключен без указания срока, - до расторжения в порядке, установленном законодательством. В течение срока действия договора он может быть изменен или расторгнут раньше срока» [43].

Изменение договора коммерческой концессии происходит по общим правилам, предусмотренным главой 29 ГК РФ. Особых положений в законе нет.

Обращаясь к вопросу прекращения договора, стороны должны принимать во внимание наличие у них правомочия на отказ от исполнения договорных обязательств в случае, если соглашение было заключено с нарушением правила об указании сроков. В соответствии с законом, стороны договора концессии наделяются правом одностороннего прекращения договорных обязательств в том случае, если соглашение между ними допускает возможность его прекращения путем уплаты некой денежной компенсации – отступных. При этом, срок предварительного предупреждения в подобном случае уменьшается с шести месяцев до тридцати дней.

Также, одним из возможных сценариев прекращения договора коммерческой концессии является отказ правообладателя от исполнения договорных обязательств полностью либо частично.

Еще одним основанием для отказа правообладателя от исполнения обязательств по договору коммерческой концессии является ситуация, при которой пользователь допускает нарушение договорных условий, плюс, игнорирует требования правообладателя об их устранении. Сюда же включается повторное нарушение требований правообладателя в течение

одного календарного года с момента направления рассматриваемого требования.

Следующим основанием расторжения договора коммерческой концессии является введение в отношении одной из сторон процедуры банкротства.

Отметить стоит и такое основание, как прекращение прав правообладателя на товарный знак, знак обслуживания либо коммерческое обозначение в том случае, если один из них входит в комплекс исключительных прав, которые выступают в качестве предмета заключенного между сторонами договора.

Аналогично изменению договора коммерческой концессии, его расторжение также подлежит государственной регистрации в соответствии с правилами пункта второго статьи 1028 ГК РФ.

Теоретики российского права не единожды обращались к вопросу законодательного регулирования существенных условий договора коммерческой концессии. В частности, как указывал Е.А. Суханов [17], в их перечень следует включить:

- положения об обязательстве передачи документации либо иной информации, которая необходима в целях осуществления пользователем получаемого по договору комплекса имущественных прав;
- условия об обязательстве неразглашения пользователем конфиденциальной информации, которая была передана ему правообладателем в рамках исполнения исследуемого договора.

Естественно, касательно столь серьезного правового вопроса не может существовать лишь одна точка зрения. В качестве примера иной позиции по договору коммерческой концессии можно обратиться к исследованиям М.И. Брагинского. В соответствии с точкой зрения данного теоретика, вопрос определения существенных условий договора коммерческой концессии является изначально крайне затрудненным, поскольку «как может быть

элементом соглашения то, по поводу чего заведомо соглашаться не только не нужно, но и бесцельно, поскольку согласие на условиях, противоречащих императивной норме, представляет собой действие противоправное со всеми вытекающими отсюда последствиями» [9].

Однако, позиция М.И. Брагинского представляется не совсем верной, поскольку в рамках стадии, предшествующей заключению договора коммерческой концессии, как показывает практика, совершается основное количество правонарушений и злоупотреблений правом. Соответственно, условие о раскрытии информации обуславливается, в первую очередь, защитой интересов правообладателя.

В настоящее время порядок и условия раскрытия правообладателем конфиденциальной информации регулируются, помимо прочего, Модельным законом о раскрытии информации по договору франчайзинга УНИДРУА от 2002 г. [19]. Как указывается в данном нормативном акте, в перечень данных сведений включается:

- сведения о правообладателе;
- информация о передаваемых правообладателем пользователю исключительных правах, в том числе свидетельства о регистрации, информация о сроках действия исключительных прав (к примеру, товарный знак);
- наличие притязаний третьих лиц на права, составляющие предмет заключаемого договора;
- характеристика предпринимательской деятельности, в целях осуществления которой пользователем приобретаются права;
- информация об опыте правообладателя в сфере коммерческой деятельности, на ведение которой осуществляется передача прав пользователю.

Помимо информации о правообладателе, указанию должны подлежать и отдельные сведения о прочих пользователях исключительных прав. В данный перечень можно включить:

- информацию касательно общего количества пользователей;
- наименования и адреса пользователей, которые осуществляют свою деятельность в условиях, близких с предполагаемым новым пользователем;
- информация о пользователях, в течение последних трех лет отказавшихся от пользования исключительными правами в рамках договора коммерческой концессии, а также причины их отказа от прав;
- предполагаемый доход нового пользователя при заключении договора коммерческой концессии в отношении конкретной совокупности исключительных прав.

Таким образом, порядок изменения и расторжения договора коммерческой концессии обладает характерными особенностями. В частности, изменение и расторжение договора, заключенного без указания срока его действия, возможно в одностороннем порядке при условии предварительного уведомления второй стороны за шесть месяцев. Также, статья 1037 ГК РФ приводит перечень условий, при которых допускается расторжение договора коммерческой концессии, в том числе нарушение пользователем условий о качестве производимой продукции, о сроках и так далее. Кроме того, в качестве особенности следует отметить обязательную регистрацию изменения и расторжения договора коммерческой концессии.

Договор расторгается в следующих случаях:

- «односторонний отказ от бессрочного договора (пункт 1 статьи 1037 Гражданского кодекса). Любая из сторон имеет право расторгнуть такое соглашение в любое время, уведомив другую сторону за шесть месяцев, если соглашением не предусмотрен более длительный срок;

– односторонний отказ пользователя от договора в случае изменения фирменного наименования или коммерческого наименования правообладателя (ст. 2 ст. 1037 и ст. 1039 ГК РФ);

– конфискация прав на фирменное и коммерческое наименование владельца без замены их новыми аналогичными правами. При этом права как на торговое наименование, так и на торговое обозначение правообладателя должны быть отозваны одновременно. В случае расторжения только одного из них пользователь вправе отказаться от договора по правилам п. 2 ст. 1037 и ст. 1039 ГК. Право на фирменное наименование прекращается с ликвидацией его владельца - юридического лица и в других случаях.

– смерть наследника, если наследник не регистрируется в качестве индивидуального предпринимателя в течение шести месяцев со дня открытия наследственного имущества (пункт 2 статьи 1038 ГК РФ). Поскольку трейдер должен быть не только обладателем прав, но и пользователем, эти правила должны распространяться и на него. Реализация прав и обязанностей умершего правообладателя до их перехода к наследникам или до момента регистрации наследников в качестве индивидуальных предпринимателей возлагается на управляющего, назначаемого нотариусом. С таким управляющим должен быть заключен договор, видимо, о доверительном управлении имуществом;

– о признании правообладателя или пользователя несостоятельным (банкротом) в порядке, установленном действующим законодательством (пункт 4 статьи 1037 ГК РФ);

– в иных случаях, предусмотренных главой 26 ГК РФ, например, при новации или прощении долга» [36].

«Поскольку договор коммерческой концессии подлежит регистрации, она должна осуществляться и в отношении его изменения или расторжения. Регистрации подлежит любое изменение договора, но далеко не любое его расторжение, а только досрочное расторжение договора, заключенного с

указанием времени, и расторжение договора, заключенного без указания времени (п. 2 ст. 1037 ГК РФ)». «По всей видимости, такая избирательность законодателя связана с тем, что во всех остальных случаях прекращения договора исчезает одна из сторон договора, которая уже подлежит государственной регистрации и должна быть известна общественности» [43].

«В связи с переходом совокупности исключительных прав по договору торговой концессии в течение срока действия договора некоторые из них могут переходить от одного правообладателя к другому, изменяться или прекращаться, что различным образом влияет на судьбу договора. Передача всей совокупности исключительных прав, передаваемых по договору торговой концессии, либо одной или нескольких его составляющих не может быть основанием для изменения или расторжения договора (п. 1 ст. 1038 РФ). Новый правообладатель становится стороной старого договора только в отношении прав и обязанностей, вытекающих из переданного исключительного права или прав. В принципе возможна ситуация, при которой со стороны правообладателя выступают несколько человек» [27].

Изменение остальных исключительных прав не влияет на судьбу договора. «Имеет ли это значение вообще, законом не установлено. Однако, если пользователь докажет, что его положение ухудшилось в результате изменения какого-либо из закрепленных за ним исключительных прав, он имеет право требовать компенсацию. Правовым основанием для такого запроса являются общие принципы ответственности за нарушение обязательства и обязанность правообладателя обеспечить передачу пользователю всего объема прав по договору (п. 1 ст. 1027 ГК РФ)» [14].

«В случае прекращения какого-либо из исключительных прав, передаваемых по договору коммерческой концессии, например в связи с истечением срока его действия, договор продолжает действовать, за исключением положений, относящихся к прекращенному праву (статья 1040 ГК РФ). В этом случае пользователь имеет право потребовать соразмерного

уменьшения компенсации, причитающейся правообладателю. В случае прекращения права на фирменное наименование или коммерческое обозначение правообладателя договор коммерческой концессии может быть расторгнут пользователем в одностороннем порядке или расторгнут» [11].

«Правообладатель вправе отказаться от заключения договора коммерческой концессии на новый срок при условии, что в течение трех лет с даты истечения срока действия этого договора он не заключает аналогичные договоры концессии с другими лицами и соглашается заключить аналогичные субуступки, последствия которых будут распространяться на ту же территорию, на которой действовал денонсированный договор, или на любую часть этой территории. Если до истечения трехлетнего срока правообладатель желает предоставить кому-либо те же права, которые были предоставлены пользователю по расторгнутому договору, он обязан предложить пользователю заключить новый договор или возместить убытки, понесенные им. При заключении нового договора его условия должны быть не менее благоприятными для пользователя, чем условия расторгаемого договора (п. 2 ст. 1035 ГК РФ)» .

Таким образом, «правообладатель практически во всех случаях обязан заключить договор коммерческой концессии на новый срок. Если он не желает иметь пользователей на данной территории, для него не будет неблагоприятных последствий. Ненадлежащее исполнение договора пользователем также позволяет правообладателю не заключать с ним никаких договоров. Если он хочет пользователей на аналогичных условиях, то обязан предложить предыдущему пользователю заключение договора на условиях не хуже предыдущих в течение трех лет или выплатить компенсацию» [43].

## Заключение

Подводя итог проведенному исследованию, следует отметить, что договор коммерческой концессии, имеет инвестиционный характер, и как правовая форма опосредует инвестиционные отношения между правообладателем-инвестором и пользователем.

Спецификой данной правовой формы, помимо ее обязательственно-правовой природы, является то, что она призвана опосредовать передачу для привлечения в предпринимательский оборот именно объектов права интеллектуальной собственности, что в эпоху экономики информационного типа активно востребуется практикой, и капитализация прав на которые позволяет пользователю производить конкурентоспособные товары и услуги нового потребительского стандарта.

Основу правового регулирования договора составляет ГК РФ, который определяет требования к порядку его заключения, наличия существенных условий и прохождения процедуры государственной регистрации.

Договор концессии по своему правовому содержанию является консенсуальным, возмездным и двусторонним.

По договору коммерческой концессии одна сторона (правообладатель) обязуется предоставить другой стороне (пользователю) за вознаграждение на срок или без указания срока право использовать в предпринимательской деятельности пользователя комплекс принадлежащих правообладателю исключительных прав, 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).

К существенным условиям договора коммерческой концессии следует относить: сведения о его предмете, сроков и порядка оплаты. Также, в договоре определяются факультативные условия относительно порядка его

исполнения, совокупности прав и обязанностей, которые устанавливаются в отношении сторон, а также их ответственности.

К сторонам договора коммерческой концессии относят правообладателя и пользователя, статья 1029 ГК РФ также определяет возможность включить в их перечень и вторичного пользователя, то есть лицо, выступающее стороной в договоре субконцессии.

Сторонами договора комплексной предпринимательской лицензии являются правообладатель и пользователь. В качестве правообладателя могут выступать субъекты исключительного права – только юридические лица.

В качестве пользователя могут выступать юридические лица и физические лица, осуществляющие индивидуальную предпринимательскую деятельность. Поскольку ГК Российской Федерации не запрещает осуществление предпринимательской деятельности некоммерческими юридическими лицами, то данные субъекты гражданского права могут выступать в качестве стороны договора франчайзинга.

К числу существенных условий договора франчайзинга относятся условия о предмете и размере вознаграждения.

Еще одной особенностью содержания коммерческой концессии является его письменная форма. Данное правило, исходя из его формулировки и практики применения, является обязательным. В случае несоблюдения письменной формы договора коммерческой концессии, он считается ничтожным.

Законодательством достаточно широко раскрываются обязанности пользователя. В частности, в их перечень входят: использовать передаваемые по договору коммерческой концессии исключительные права строго в соответствии с его условиями, сохранять конфиденциальность передаваемой вместе с исключительными правами информации, соответствовать установленным требованиям по качеству, количеству и прочим признакам

выпускаемой в рамках использования исключительных прав товаров, работ и услуг.

Порядок изменения и расторжения договора коммерческой концессии обладает характерными особенностями. В частности, изменение и расторжение договора, заключенного без указания срока его действия, возможно в одностороннем порядке при условии предварительного уведомления второй стороны за шесть месяцев. Также, статья 1037 ГК РФ приводит перечень условий, при которых допускается расторжение договора коммерческой концессии, в том числе нарушение пользователем условий о качестве производимой продукции, о сроках и так далее. Кроме того, в качестве особенности следует отметить обязательную регистрацию изменения и расторжения договора коммерческой концессии.

Ответственность сторон является достаточно сбалансированной, то есть и правообладатель и пользователь несут относительно равную долю ответственности. Однако, в целях дополнительного усиления рассматриваемого института, по нашему мнению, необходимым является внесение в гражданское законодательство РФ изменений, в рамках которых контроль правообладателя над процессом использования его исключительных прав, а также выпускаемой при их помощи продукции (услуг, работ), следует сделать императивной.

Субсидиарная ответственность право владельца, недостаточно решает проблему охраны прав потребителей. В то же время действующий Закон Российской Федерации «О защите прав потребителей», которым предусмотрена солидарная ответственность продавца и производителя товаров перед потребителем, эффективнее решает эту проблему. В случае договора коммерческой концессии на оказание услуг ответственность за ненадлежащее исполнение обязанностей по обслуживанию лежит на пользователе. Однако это не исключает возможности обращения пользователя к правообладателю с регрессивными требованиями из-за

некачественного выполнения последним условий договора коммерческой концессии. Факт того, что по договору коммерческой концессии правообладатель может передать право пользования не одной, а несколькими торговыми марками и, кроме этого, вместе с правами пользования торговой маркой передать и право пользования фирменным наименованием, дает основания делать вывод о возможности юридически и фактически продолжать договорные отношения в полном или частичном объеме в случае прекращения права право владельца на одну торговую марку.

На сегодняшний день одной из проблем, препятствующих успешному развитию и функционированию франчайзинга в Российской Федерации, является проблема терминологии, а точнее – отсутствие единой русскоязычной терминологии в данной сфере.

Основным источником правового регулирования франчайзинга является ГК Российской Федерации, в гл. 54 которого, раскрывается сущность взаимоотношений правообладателя и пользователя.

Ответственность правообладателя и пользователя друг перед другом устанавливается договором франчайзинга и наступает в случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по договору. В зависимости от того, является ли пользователь производителем продукции, либо выступает в качестве ее продавца, правообладатель несет либо солидарную, либо субсидиарную ответственность.

К основным проблемам в области правового регулирования договора коммерческой концессии следует относить: отсутствие возможности заключения данного договора некоммерческими организациями; отсутствия обязанностей должностных лиц по проверке наличия существенных условий в договоре и его законности в рамках осуществления государственной регистрации; отсутствие определение в рамках законодательства приложение технического регламента как существенного условия. Данные проблемы

требуют решения посредством оптимизации законодательства и заимствования положительного опыта других стран.

Для решения данных проблем предлагаем пути их решения: дополнить положения ГК РФ и определить право некоммерческих организаций на вступление в договора на общих основаниях; внести в гл. 54 ГК РФ аналогичные положения, определяющие обязанности субъектов по включению в условия договора технического регламента по осуществлению исключительных прав как существенного условия договора наряду с его предметом; определить обязанности должностных лиц органов государственной власти при осуществлении государственной регистрации договора коммерческой концессии осуществить его проверку на наличие существенных условий, разъяснить сторонам его содержание, а в случае выявления нарушения отказывать в его заключении.

Таким образом, на основании вышеизложенного, следует прийти к выводу, что поставленная цель достигнута, задачи решены в полном объеме, в рамках исследования был осуществлен анализ особенностей правового регулирования договора коммерческой концессии выявлены проблемы в данной области и разработаны пути их решения.

## Список используемой литературы и используемых источников

1. Арзуманян Л.С. Характеристика правового статуса субъектов договора коммерческой концессии // Modern Science. – 2021. – № 11-3. – С. 170-174.
2. Базыкина И.С. Проблемные аспекты применения договора коммерческой концессии / И. С. Базыкина // Аллея науки. – 2022. – Т. 1. – № 7(70). – С. 298-300.
3. Баттахов П.П. Некоторые проблемы правового регулирования договора коммерческой концессии // Право и государство: теория и практика. 2020. №9 (189).
4. Белоусов В.Н. Договор коммерческой концессии в российском праве: вопросы теории и практики // Сибирский юридический вестник. – 2021. - №. 1 (92). – С.31-37.
5. Бобков С.А. Правовое регулирование коммерческой концессии: дис... канд. юрид. наук. – М., 2004. – 120 с.
6. Боровченков Е.О. Договор коммерческой концессии: существенные условия договора // Форум молодых ученых. – 2021. – № 11(63). – С. 58-61.
7. Брагинский М.И. Договорное право. Договоры о выполнении работ и оказании услуг. Книга третья. М.: Статут, 2005.
8. Братусь Д.А. Договор коммерческой концессии в области авторского права и Древний Рим: Исторический фундамент этической концепции / Вступ. слово проф. Б.М. Гонгалло. – М.: Статут, 2022, 518 с.
9. Булгакова Д.А. Правовое регулирование франчайзинга в законодательстве зарубежных стран // Вестник магистратуры. 2017. №12-4 (75). – С. 113-117.
10. Ваксберг А.Ш. Некоторые вопросы проблем в реализации договора коммерческой концессии // Государство и право. - 2014. - № 8. - 420 с.

11. Ванин В.В. Предпринимательское право: учебное пособие. Ростов-н/Д: Феникс, 2021. 480 с.
12. Гавзе Ф.И. Договор коммерческой концессии. - Минск: ИНФРА-М, 2020. - 126 с.
13. Гелашвили, Е.В. Договор коммерческой концессии: автореф. дис....канд. юрид. наук. – Краснодар, 2007. – 32 с.
14. Городов О.А. О проекте части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации // Правоведение. - 2019. - № 6. - С. 40-46.
15. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 24.07.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 12.09.2023) // Собрание законодательства РФ. - 1996. - N 5. - Ст. 410.
16. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
17. Гражданское право. В 2-х т./ Отв. ред. Е.А. Суханов. Т.1. - М.: БЕК, 1998. - 200 с.
18. Гришаев С.Ш. Правовая охрана произведений науки, литературы и искусства как объектов авторского права по новому законодательству Российской Федерации. - М.: Издательский гуманитарный центр ВЛАДОС, 2022.- 170 с.
19. Гучев И.А. Правовое регулирование франчайзинга в международной практике // Молодежь и наука: шаг к успеху: Сборник научных статей 4-й Всероссийской научной конференции перспективных разработок молодых ученых. В 5-ти томах, Курск, 19–20 марта 2020 года / Ответственный редактор А.А. Горохов. Том 1. – Курск: Юго-Западный государственный университет, 2020. – С. 58-61.
20. Гущина В.Ю. Предмет и содержание договора коммерческой концессии // Вестник науки. – 2022. – Т. 2. – № 2 (47). – С. 129-131.

21. Джинджолия К.К. Основания и порядок изменения и прекращения договора коммерческой концессии как новой технологии в предпринимательстве // Восьмые юридические чтения: сборник статей, Сыктывкар, 25 декабря 2020 года. – Сыктывкар: ФГБОУ ВО «СГУ им. Питирима Сорокина», 2021. – С. 80-87.

22. Джигоев Д.А. Понятие и правовая природа договора коммерческой концессии // Корпоративный юрист: магистерская научная школа: Сборник статей. Том Выпуск № 2. – Владикавказ: Северо-Кавказский горно-металлургический институт (государственный технологический университет), 2021. – С. 50-55.

23. Евдокимова В.А. Франшиза и договор коммерческой концессии в Гражданском кодексе РФ // Хозяйство и право. - 2017. - № 12. - С. 113 - 120.

24. Еремин А.А. Франчайзинг и договор коммерческой концессии. Теория и практика применения. – М.: Юстицинформ, 2019. – 207 с.

25. Забелин П.Е. Соотношение договора коммерческой концессии с договором франчайзинга // Ростов-на-Дону. – 2021. – № 4. – С. 161-171.

26. Зенин И.А. Виды договоров в гражданском праве. - М.: Инфра-М, 2021 – 745 с.

27. Иванова С.В. Наша марка - ваша марка // Экономика и жизнь. - 2019. - № 46. - С. 20-27.

28. Игнатьева Ю.С. Правовые проблемы применения договора коммерческой концессии // Теоретические аспекты юриспруденции и вопросы правоприменения: сборник статей по материалам XXXII международной научно-практической конференции. Москва, 04 февраля 2020 года. Том 2 (32). – Москва: Общество с ограниченной ответственностью «Интернаука», 2020. – С. 18-21.

29. Ильясова Д.С. О понятии договора коммерческой концессии (франчайзинга) в России, СНГ и странах Европейского Союза // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2020. № 9-2.

30. Кац Р.Б. Франчайзинг: построение предприятия. – М., 2015. – 462 с
31. Кесаева В.А. Договор коммерческой концессии. Франчайзинг // Юридический форум: Сборник статей V Международной научно-практической конференции, Пенза, 15 июня 2022 года. – Пенза: Наука и Просвещение, 2022. – С. 182-185
32. Колесников В.С. Построение франчайзингового бизнеса. Курс для правообладателей и пользователей франшиз. – М.: Питер, 2020. – 288 с.
33. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации / Под ред. Т.Е. Абовой и А.Ю. Кабалкина. М.: Юстициформ, 2021. - 513 с.
34. Кондрашова А.А. Договор коммерческой концессии (франчайзинг): проблемы правового регулирования и тенденции развития // Символ науки. - 2019. - № 6.
35. Кормильцева Т.В. Проблемы ответственности сторон по договору коммерческой концессии // Молодой ученый. – 2018. – № 4 (190). – С. 138-141.
36. Красавчикова Л.О. Юридическое содержание договора коммерческой концессии // Гуманитарные науки в Сибири. - 2023. № 1. - С. 99-104.
37. Кузина А.А. Анализ развития франчайзинга в российской торговле // Молодой ученый. – 2020. – № 23. – С. 313- 318.
38. Кузнецова Ю.Б. Франчайзинг в России // Вестник Министерства Российской Федерации по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства. - 2022. - № 3. - С. 64-68.
39. Лахин Д.Н. Сущность договора коммерческой концессии Наука и современное общество: актуальные вопросы, достижения и инновации: сборник статей VI Международной научно-практической конференции, Пенза, 28 февраля 2021 года. – Пенза: «Наука и Просвещение», 2021. – С. 89-91.

40. Митрошенкова М.Э. Особенности заключения договора коммерческой концессии // Студенческий вестник. – 2022. – № 19-11 (189). – С. 53-55.
41. Моргунова Е.Л. Авторское право.- М.: ЮНИТИ - ДАНА, 2022.- 239 с.
42. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2022 г. по делу № А40-209874/2021// Официальный сайт судебных и нормативных актов <https://sudact.ru/>
43. Орлова О.А. Договор франчайзинга // Право и экономика. - 2023. №1.- С. 45-47
44. Орлова О.А. Место и роль договора коммерческой концессии в системе гражданско-правовых договоров // Законодательство и экономика. 2022. №6. С. 83-88.
45. Очеретько Е.А. Договор коммерческой концессии в российском праве: проблемы правоприменения // Государство и право: проблемы и перспективы совершенствования: Сборник научных трудов 3-й Международной научной конференции. В 2-х томах, Курск, 19 ноября 2020 года / Редколлегия: А.А. Горохов (отв. ред.). – Курск: Юго-Западный государственный университет, 2020. – С. 201-205.
46. Павлодский Е. Гражданское право: Учебник. Т.1. - М.: ИНФРА-М, 2019. - 493 с.
47. Погуляев В.В. Четвертая часть Гражданского кодекса - проблемы и новеллы // Бухгалтерский учет в издательстве и полиграфии.- 2018.- № 9.- 18с.
48. Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 6 июля 2022 г. по делу № А53-33006/2021 // Официальный сайт судебных и нормативных актов <https://sudact.ru/>
49. Право интеллектуальной собственности / под общ. ред. Л.А. Новоселовой. - М.: Статут, 2021. - Т. 2: Авторское право. - 456 с

50. Прытков А. П. Руководство по франшизе. ВОИС. Женева, 1995. 82 с.
51. Райсберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Современный экономический словарь – Текст: электронный. – URL: <https://www.ebk.net.ua/Book/Ses/> (дата обращения: 21.10.2023)
52. Решения Арбитражного суда Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 12 июля 2022 г. по делу № А56-35535/2022// Официальный сайт судебных и нормативных актов <https://sudact.ru/> (дата обращения: 13.09.2023)
53. Рыкова И.В. Договор коммерческой концессии // Интеллектуальная собственность. - 2022. - № 12. - С. 24-29.
54. Рязанов А.А. Факторы, влияющие на развитие франчайзинга: теоретический подход // Транспортное дело России. – 2019. – № 1. – С. 150-156.
55. Сергеев А.П. Гражданское право. - М., 2018. - 97 с.
56. Сидоренко А.А. Некоторые проблемы правового регулирования договора коммерческой концессии в законодательстве Российской Федерации // International & Domestic Law : Материалы XVI Ежегодной международной конференции по национальному и международному праву, Екатеринбург, 17 декабря 2021 года – 17 2022 года / Отв. за выпуск А.В. Галиулина. – Екатеринбург: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Уральский государственный юридический университет», 2022. – С. 288-292.
57. Скрипко В.Р. Интеллектуальная собственность. Часть 2. Издательство МГУ - М., 2021. –320 с.
58. Смирнов М.П. Договорное право. Книга первая. / В.В. Витрянский. - М.: Статут, 2019 – 773 с.
59. Сосна С.А. Новое в гражданском праве: франчайзинг // Государство и право. - 2017. - № 7. - С. 25-32.

60. Сосна С.А. Франчайзинг: коммерческая концессия. – М.: Академкнига, 2019. – 375 с.
61. Спинелли С. Франчайзинг – путь к богатству. – М., 2018. – 380 с.
62. Стародубова С.Ю. Становление института франчайзинга в России // Актуальные проблемы российского законодательства. – 2020. – № 14. – С. 139-148.
63. Суханова Е. А. Гражданское право. М., 2020. - 104 с.
64. Цывкин В.В. Договор коммерческой концессии (франчайзинга) // Вестник магистратуры. - 2020. - № 1-5 (100). – С 117-118.
65. Чупрунов И.С. Договор коммерческой концессии как форма распоряжения исключительным правом // Вестник гражданского права. - 2021. - № 1. - Т. 8. – 851 с.
66. Шаблова Е.Г. Гражданское право. Гражданско-правовые договоры: Изд-во Урал. ун-та, 2022. –40 с
67. Штумп Г.Д. Договор коммерческой концессии. - М., 2018.- 523 с.
68. Шуанет Н.Ю. Особенности договора коммерческой концессии на современном этапе // Закон и право. 2018. №8.
69. Яковлев В.Ф. Новое в договорном праве. - М.: Законодательство - 2023.- 400 с.
70. Len Yong Smith, Richard A. Mann, Barry S. Roberts Business Law and the Regulation of Business. West Publishing company, 1987.
71. Boroian D.D., Boroian P.J. The franchise advantage: make it work for you //Schaumburg, IL, 1998. pp. 154-155.
72. Franchising in US. Economy: prospects and problems. Committee on small business // House of representatives. Washington. 1990..
73. Lasher W., Hausman C. Small-business franchises made simple. New York, 1994.

74. Remi Delforge. French Disclosure: Comments on Recent Decisions on the Loi Doubin. *International Journal of Franchising and Distribution Law*. — Vol. 1, Issue 2.- 1999.