

Отзыв
официального оппонента
на диссертацию Титовой Марии Николаевны на соискание ученой степени
кандидата юридических наук на тему «Правовое регулирование
отношений франчайзинга при осуществлении предпринимательской
деятельности по законодательству Российской Федерации» по
специальности 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право»

Представленное диссертационное исследование посвящено актуальной теме правового регулирования предпринимательских отношений, возникающих в рамках франчайзинга.

Франчайзинг, будучи правовой категорией, представляет собой модель ведения бизнеса, отношения в рамках которой не ограничиваются только договором коммерческой концессии, прямо урегулированным Гражданским кодексом Российской Федерации (далее – ГК РФ). Фактически в рамках франчайзинга франчайзи включается в коммерческую сеть франчайзера и использует как права на принадлежащие франчайзеру результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации, но и стиль, оформление офисов, магазинов, такое же оборудование, фактически воспроизводя оговоренные в договоре (договорах) различные аспекты бизнеса франчайзера.

В диссертационном исследовании анализируется предпринимательская деятельность франчайзера и франчайзи, направленность коммерческого интереса этих лиц, причины, по которым франчайзинговая модель ведения бизнеса развивается и становится всё более популярной.

Диссертационное исследование М.Н. Титовой, как представляется, успешно выполняет задачу разностороннего исследования вопросов регулирования отношений франчайзинга и с точки зрения вопросов права,

и с точки зрения вопросов экономики, лежащих в основе данной модели предпринимательских отношений.

М.Н. Титовой проведено исследование с использованием исторического и сравнительно-правового методов. Оценено развитие отношений в этой сфере в России и за рубежом по крайней мере с XVI века. При этом исторические особенности отношений франчайзинга увязаны с современным состоянием предпринимательских отношений в этой сфере, действующего (и разрабатываемого) законодательства.

Новизна исследования выражена в положениях, вынесенных на защиту.

Объект и предмет исследования соответствуют целям и задачам, поставленным автором при проведении диссертационного исследования.

Диссертационное исследование состоит из введения, трех глав, разделенных на девять параграфов, и заключения. Первая глава посвящена истории развития предпринимательских отношений, выстраиваемых по модели франчайзинга, видам таких отношений и особенностям структуры предпринимательских отношений в зависимости от этих видов. Глава вторая затрагивает вопросы правовых средств, с использованием которых между участниками предпринимательской деятельности выстраиваются отношения франчайзинга. Глава третья охватывает вопросы правового положения участников франчайзинга в зависимости от выбранной ими модели предпринимательской деятельности и вопросы защиты ими своих прав.

Представляется возможным особо отметить некоторые из положений, выработанных автором диссертационного исследования.

1. Нельзя не согласиться с тем, что отношения франчайзинга представляют собой определенную модель ведения бизнеса, организации предпринимательских отношений, в рамках которой франчайзер передает

третьим лицам в том числе свой коммерческий опыт, организуя обучение персонала, в отдельных случаях передавая оборудование.

При этом использование коммерческого опыта франчайзера франчайзи в рамках договора коммерческой концессии, предусмотренного ГК РФ, представляет собой «самостоятельный и независимый от... исключительных прав предмет договора» (с. 34, 209).

2. Автор формулируется и обосновывается собственное определение франчайзинга, под которым понимается система отношений, опосредующих комплекс особых способов организации и осуществления предпринимательской деятельности франчайзера, франчайзи и иных лиц (поставщиков, дистрибьюторов, исполнителей и др.), подлежащая регламентации посредством определенных правовых средств (договоров, мер государственного регулирования, самоорганизации и координации) в целях получения прибыли посредством продвижения на рынке товаров (работ, услуг) франчайзера по определенным правилам и стандартам, основанным на единстве комплекса исключительных прав, технологии, фирменного стиля, маркетинговой политики (с. 44).

2. Следует поддержать автора, утверждающего, что отсутствие у франчайзера на момент заключения договора, опосредующего отношения франчайзинга, исключительного права, подлежащего предоставлению, не влечет признание договора недействительным.

Положения статьи 1235 ГК РФ, как представляется, не запрещают предоставление исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, не существующие на момент заключения договора.

С учетом положений статьи 1235 ГК РФ исключительное право на такой результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации предоставляется в момент, определенный в договоре, но не ранее момента возникновения такого права. Если созданный в

будущем результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации подлежит в соответствии с ГК РФ государственной регистрации, после государственной регистрации такого результата или средства подлежит государственной регистрации также предоставление права использования такого результата или такого средства по договору. При этом исключительное право на такие результат или средство предоставляется приобретателю в момент государственной регистрации предоставления права.

3. Полагаем, прав автор, утверждающий, что отношения франчайзинга опосредуются не только договором коммерческой концессии, но и иными договорами, в том числе договорами поставки, лизинга, возмездного оказания услуг, в рамках которых в зависимости от выбранной модели предпринимательских отношений определяется, какие аспекты предпринимательской деятельности франчайзера распространяются на франчайзи и каким образом (в том числе, передаются ли франчайзи оборудование, товары, произведенные франчайзером, которые предлагаются к распространению франчайзи, и т.д.) (положение 2, выносимое на защиту, с. 62-97).

4. Верными представляются рассуждения автора о том, что если отношения франчайзера и франчайзи строятся по модели исключительной лицензии, то, несмотря на отсутствие в статьях 1250 и 1254 ГК РФ непосредственного указания на пользователя по договору коммерческой концессии, такой пользователь вправе защищать предоставленное ему исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации. Вместе с тем такая возможность появляется у франчайзи только если конкретное нарушение затрагивает именно его права (с. 194).

Не умаляя достоинств работы, тем не менее, полагаем возможным отметить следующие замечания, носящее дискуссионный характер.

1. Сложно согласиться с утверждением автора о том, что на все способы расчета компенсации, предусмотренные пунктом 4 статьи 1515 ГК РФ, следует распространить правила новой редакции статьи 393 ГК РФ, предусматривающих необходимость определения размера подлежащих возмещению убытков не точно, а с разумной степенью достоверности (с. 14, 195).

Сам по себе институт взыскания компенсации вместо убытков применяется, когда доказывание конкретного размера этих убытков не представляется возможным. На это специально обращено внимание в пункте 47 Обзора судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 23.09.2015.

В большинстве случаев при нарушении исключительного права на произведение, объект смежного права или товарный знак затруднительно или невозможно определить точный размер убытков, причиненных нарушением. Для упрощения возмещения имущественных потерь правообладателя в условиях, когда их точный размер, а в некоторых случаях – даже факт несения убытков (например, когда контрафактные экземпляры распространяются на территории, где правообладатель их не распространяет), не может быть определен, закон допустил возможность заявления требования о взыскании компенсации.

Институт взыскания компенсации впервые появился в отечественном праве в Законе об авторском праве 1911 года, где в пунктах 21–23 отмечалось, что лицо, умышленно или по неосторожности нарушившее права автора или его правопреемников, обязано вознаградить потерпевшего за весь причиненный ему убыток; лицо, действовавшее добросовестно и нарушившее авторское право по извинительной ошибке, отвечает пред автором или его правопреемниками за причиненный им убыток в размере, не превышающем полученной прибыли; размер

вознаграждения, причитающегося автору или его правопреемникам в этих случаях, устанавливается судом, по соображении всех обстоятельств дела, по справедливому усмотрению.

Соответствующие правила определения размера вознаграждения судом «по справедливому усмотрению» так же, как и сейчас, были призваны решить проблему восстановления имущественного положения правообладателя в условиях невозможности установления точного размера его имущественных потерь.

В пункте 43.3 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 26 марта 2009 г. « 5/29 «О некоторых вопросах, возникших в связи с введением в действие части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации» отмечено, что при определении размера компенсации суд, учитывает, в частности, вероятные убытки правообладателя.

Таким образом, уже сейчас расчет суммы компенсации не предполагает точного определения размера имущественных потерь правообладателя.

Другое дело, что возможно институт возмещения убытков по правилам, аналогичным статье 393 ГК РФ, мог бы собой заменить институт взыскания компенсации, по крайней мере, определяемой по усмотрению суда в пределах от 10 тысяч до 5 миллионов рублей.

2. Вряд ли можно поддержать автора, утверждающего, что отсутствие среди ученых единого методологического подхода к определению понятия франчайзинга вызвано недостаточной законодательной регламентацией этих отношений, а франчайзинг как вид предпринимательской деятельности развивается по мере развития законодательства (с. 21, 43 и др.).

Представляется, развитие общественных отношений и научных воззрений об этих отношениях должно предварять развитие законодательства. Появляющиеся и развивающиеся общественные отношения, не имеющей прямой законодательной регламентации, должны сначала на правовом уровне регулироваться общими нормами. И лишь после доктринального осмысления путей регулирования новых или развивающихся общественных отношений они могут быть урегулированы прямыми правовыми нормами.

ВЫВОД: Диссертация Титовой Марии Николаевны на соискание ученой степени кандидата юридических наук на тему «Правовое регулирование отношений франчайзинга при осуществлении предпринимательской деятельности по законодательству Российской Федерации», представленная на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право», соответствует требованиям, предъявляемым к подобного рода работам положением ВАК РФ о порядке присуждения ученых степеней, а Титова М.Н. заслуживает присуждения ей ученой степени кандидата юридических наук.



к.ю.н. В.А. Корнеев

28.11.2016

Подпись Корнеева В.А.
уверено.
Начальник отдела кадров
в государственной службе
И.И. Шипилов ИВ
28.11.2016