

Masarykova univerzita v Brně

fakulta právnická

Závěrečná práce z předmětu Právo

mezinárodního obchodu

„Mezinárodní franchising“

Martin Doležel

2. ročník, 2004/2005

Úvod

Tématem mé závěrečné práce do předmětu Základy práva mezinárodního obchodu je mezinárodní franchising. Úvodem jsem popsal co to vlastně franchising znamená, definoval jsem pojmy ve franchisingu používané a popsat jak tento smluvní vztah (systém) vlastně funguje včetně jeho výhod, nevýhod, uzavírání smluv, možnosti financování a právní úpravu. Součástí této práce je také franchising v České republice.

Vlastní práce

Franchising můžeme definovat jako odbytový systém, jehož prostřednictvím se uvádí na trh zboží nebo služby nebo technologie. Opírá se o úzkou a nepřetržitou spolupráci právně a finančně samostatných a nezávislých podnikatelů - franchisora a jeho franchisantů. Franchisor zaručuje svým franchisantům právo a zároveň jim ukládá povinnost provozovat obchodní činnost v souladu s jeho koncepcí.

Dříve byl franchisingu spojován spíše s udělováním licencí, dnešní pojetí klade důraz na dlouhodobost a trvalost tohoto obchodního vztahu. Pro tento vztah je typické spojení investic na jedné straně tohoto závazkového vztahu s know-how na druhé straně. Pojem franchising bývá dnes často jako definován jako poskytnutí licence k podnikání pod určitou obchodní známkou či obchodním jménem jednou osobou jiné osobě. Vedle tohoto oprávnění je nositel franchisy oprávněn využívat celý soubor nástrojů zajišťujících vyškolení pracovníků ve všech oblastech, jejich proškolení, inovace všech oblastí, inzerci, reklamu a další, aby v konečném efektu nositel franchisy těžil ze jména a určité specifické dovednosti poskytovatele franchisy.

Základní pojmy užívané ve franchisingu

Franchisa - licence (právo) opravňující franchisanta k provozování odbytové koncepce franchisora vlastním jménem na vlastní účet

Franchisor - franchisový poskytovatel, poskytovatel franchisy

Franchisant - franchisový příjemce, nabyvatel franchisy

Franchisová smlouva - dlouhodobá smlouva upravující základní vztahy mezi franchisorem a franchisantem

Franchisový balík - souhrn práv, znalostí a dalších plnění poskytovaných franchisorem umožňující provozovat franchisu

Franchisové poplatky - platby, které platí franchisant franchisorovi za licenci a služby franchisová síť - obchodní a organizační propojení franchisora a všech jeho franchisantů koordinované a podporované prostřednictvím franchisové centrály

Master franchising - franchising přesahující území státu, tzn. provozovaný v mezinárodním měřítku

Master franchisa - franchisová licence pro území cizího státu (zpravidla pro celé území)

Master franchisor - vlastník franchisového konceptu udělující franchisu do zahraničí

Master franchisant- tuzemský držitel franchisové licence udělované zahraničním franchisorem

Master franchisová smlouva - (master - hlavní) smlouva upravující základní vztahy mezi master-franchisorem a master-franchisantem opravňující master-franchisanta uzavírat jako franchisor franchisové smlouvy s dalšími franchisanty

Franchising je tedy určitý systém, založený na dělbě práce a specializaci mezi poskytovatelem a příjemcem franchisy. Základní myšlenkou franchisingu je jednou vytvořený podnikatelský systém nebo koncept "na klíč" několikrát prodat. Tím je franchisový systém ve své podstatě předurčen pro další expanzi nejen na národní, ale i na mezinárodní úrovni. Franchisová forma podnikání se zejména uplatňuje v oblasti malého a středního podnikání. Lze ji použít, jak pro osoby právnické, tak i fyzické. Ze zkušeností a praxe v zahraničí se franchising nejčastěji uplatňuje v obchodě, ve službách a v gastronomii. Pro expanzi na nové trhy, především na zahraniční, je vhodná metoda tzv. master-franchisingu.

Franchising můžeme rozdělit podle oblasti podnikání na:

Franchising v oblasti služeb, což znamená, že nositel franchisingu získává právo užívat obchodní firmu či jméno, obchodní známku včetně dalších specifik za účelem svého podnikání

Franchising výrobní, který znamená, že franšizant sám vyrábí dle pokynů franšizéra zboží, které nese obchodní známku či užitečný vzor franšizéra

Franchising prodejní, v rámci něž franšizant prodává zboží v prodejnách využívajících firemního znaku či užitečných vzorů franšizéra

Franchising můžeme dále rozlišit podle rozsahu poskytnutých oprávnění na:

Přímý franchising, při němž franšizér uzavírá v dané oblasti smlouvy s každým příjemcem zvlášť a přímo jemu poskytuje služby a podporu. Celá operace se tak uskuteční uzavřením jednoho smluvního dokumentu. Tento postup je pro franšizéra poměrně organizačně náročný a proto bývá využíván v mezinárodním obchodě jen zřídka.

Master-franchising znamená výhradní právo k poskytování franchisingových licencí na určitém území, zpravidla jednoho státu. Příjemce této franchisy se zavazuje uzavírat přímé franchisingové smlouvy s konečnými příjemci franchisy, kteří budou přímo využívat know-how franšizéra. Tento typ je prakticky nejužívanějším typem franchisingu v mezinárodním obchodě.

Area representation agreement je zvláštním typem franchisingové smlouvy. V praxi znamená to, že franšizér uděluje svému smluvnímu partnerovi oprávnění sjednávat nové franchisingové smlouvy, případně poskytovat odbornou pomoc již existujícím příjemcům franchisy. Takováto smlouva má však blíže ke smlouvě o obchodním zastoupení.

Přednosti franchisingu

Franchisorovi tato forma odbytu přináší konkurenční výhodu - umožňuje rychlejší expanzi a vstup na nové nebo vzdálené trhy. Má tak zajištěn jistější a rychlejší odbyt. Zvyšování počtu franchisantů způsobuje, že franchisor a jeho franchisový systém má lepší vyjednávací pozici na trhu. Rozrůstání sítě také způsobuje, že nabízené služby a výrobky jsou

pro zákazníka rychleji a snáze dosažitelné. Organizační struktura franchisové sítě je založena na dělbě práce: franchisor se věnuje systémovým a strategickým úkolům a franchisantům přenechává řešení operativních záležitostí. Franchisor např. nemusí řešit personální otázky zaměstnanců franchisanta. To franchisorovi umožňuje využít ve své systémové centrále štíhlejší organizační strukturu. Franchisor může při budování sítě rozložit nároky na vlastní kapitál na jednotlivé franchisanty a není tak zatížen velkou kapitálovou investicí. Franchisant sice potřebuje pro zahájení podnikání určitý vstupní kapitál, ale výrazně menší riziko franchisového podnikání ve franchisovém systému mu umožňuje získat lepší přístup k úvěrům, leasingu a pojištění. Franchisanti mají možnost se podnikatelsky relativně samostatně realizovat ve "svém" podniku; a mají větší motivaci než zaměstnanci vlastněných poboček. Koncepce vytvořená franchisorem a podmínky sjednané ve franchisové smlouvě dává franchisantovi rámec i prostor pro jeho vlastní podnikatelskou aktivitu a nasazení.

Franchisant využívá jméno a silnou značku franchisora, který se o její známost a image neustále stará, stejně jako o vývoj a propagaci svých výrobků nebo služeb. Díky jednotné a společné propagaci v celé síti se marketingová síla značky zvyšuje. Franchisant má možnost nakupovat přímo od franchisora, který je přímým výrobcem a to obvykle za nižší ceny, než kdyby nakupoval v síti velkoobchodních prostředníků. Tím, že je franchisant organizovaný jako součást velkého řetězce má možnost získat od velkých dodavatelů takové obrátové, nákupní a nákladové výhody, které by jako jednotlivec nezískal. Prodejní koncepce, kterou franchisant od franchisora získává, je několikrát ověřená. Franchisor, aby obstál v konkurenci, je nucen své produkty a svou koncepci vyvíjet a upravovat podle požadavků zákazníků. Franchisanti znají svůj místní trh a situaci zpravidla lépe než vzdálený franchisor a mohou pružně reagovat na místní potřeby. Franchisové partnerství franchisantovi umožňuje snížit výrazně rizika podnikání. Franchisant má jistější a rychlejší vstup na trh, podpora franchisor mu umožní vynaložit nižší počáteční náklady než kdyby začínal sám. Franchisant při startu svého podnikání získává know-how, které by nabyt až po několika letech praktického provozování a s ním rozsáhlou vstupní podporu - může např. využít již hotový nebo upravený typový projekt provozovny, franchisor mu pomáhá při úpravách nebo vybavení provozovny. Franchisantovi a jeho zaměstnancům franchisor poskytne školení a trénink v oblasti provozu, managementu a prodejních postupů, které jsou často na úrovni velkých firem. V průběhu trvání franchisového partnerství franchisant získává od franchisora průběžnou podporu v oblasti vedení provozu, managementu a marketingu.

Franchising je přínosný také z makroekonomického hlediska - podporuje a rozvíjí malé a střední firmy, které jsou hnacím motorem ekonomického rozvoje. Dává vzniknout novým podnikům a umožňuje udržení stávajících. Díky novému know-how, technologiím, nárokům na kvalitu a přístupu k zákazníkům přinášejí mnohé franchisingové koncepty celkovému zlepšení úrovně služeb.

Nevýhody franchisingu

Franchisor, ještě než začne provozovat franchising, musí do vybudování franchisového systému investovat nemalou částku a čas, aby vybudoval funkční franchisovou centrálu a na nejméně jednom pilotním provozu prověřil životaschopnost své koncepce.

Franchisant se musí podřizovat pokynům a kontrole centrály a přizpůsobit se zájmům i ostatních členů systému; je nucen omezit řadu svých vedlejších obchodních aktivit a prodávat pouze určený sortiment od určených dodavatelů. Franchisant je na franchisorovi závislý, je závislý na jeho úspěchu a jeho případný odchod z řetězce je obtížný. Franchisanti si po určitém čase mohou myslet, že franchisora už tolik nepotřebují, že pro jejich úspěch v podnikání není spolupráce s franchisorem důležitá. Mohou si také myslet, že výše franchisového poplatku, který musí platit neodpovídá tomu, co od franchisora dostává. Někteří franchisanti mohou mít dokonce snahu se s nabytým know-how osamostatnit a franchisorovi konkurovat. Franchisor nemůže řídit provozovnu, která patří franchisantovi, jako svou vlastní pobočku. Řízení franchisové sítě vyžaduje více motivace a spolupráce než nařizování. V komunikaci franchisora s franchisanty je proto kladen velký nárok na citlivý přístup, empatii a toleranci. Franchisor svým franchisantům "pronajímá" své dobré jméno a značku. To je založeno na vyšší kvalitě poskytovaných služeb nebo zboží a ta je obvykle spojena s vyššími náklady. Franchisor, aby udržel kvalitu a dobré jméno celého řetězce, kontroluje zda franchisanti stanovené standardy kvality dodržují.

Při budování a rozšiřování sítě je nutné nové franchisové partnery velmi náročně vybírat protože jeden franchisant, který nedodrží očekávanou kvalitu, může poškodit dobré jméno celého řetězce.

Základem vzniku franchizingového vztahu je uzavření franchizingové smlouvy. Nezbytnou součástí každé smlouvy o franchisingu je vymezení vzájemných práv a povinností souvisejících s předměty duševního vlastnictví, tj. zejména podmínky udělení licence k

ochranným známkám, převod know-how, poskytnutí franchisy. Franchisingové smlouvy dále pravidelně obsahují ustanovení, která mají zajistit, aby měl příjemce franchisy k dispozici během trvání smlouvy všechny potřebné informace - např. povinnost poskytovatele franchisy vyškolit jejího příjemce a po celou dobu mu poskytovat odpovídající podporu. U smluv se zahraničním franchisorem je navíc více než vhodné přímo ve smlouvě dohodnout právní řád, jímž se podnikatelský vztah řídí, a příslušnost řádného či rozhodčího soudu.

Jako hlavní zdroj informací franchisanta slouží ve většině případů tzv. manuál, dokument obsahující veškeré, pro podnikání na základě franchisy relevantní údaje, postupy a instrukce. Manuál bývá zpravidla přílohou smlouvy. Jelikož obsahuje informace, které patří k know-how franchisora, velmi se doporučuje, aby byly podmínky jeho užívání ve smlouvě jednoznačně vymezeny.

Vedle vypracování vlastního textu smlouvy o franchisingu jsou z právního hlediska značně relevantní i jednání vedoucí k jejímu uzavření. Ze strany poskytovatele franchisy dochází v tomto okamžiku k částečnému odtajnění jeho know-how. Z důvodu ochrany takto získaných důvěrných informací se doporučuje, aby se budoucí příjemce franchisy předem zavázal k mlčenlivosti, příp. aby s ním byla uzavřena odpovídající smlouva o smlouvě budoucí. Naopak z pohledu příjemce franchisy často právě tato jednání (a v jejich rámci poskytnuté informace) předurčují úspěch jeho podnikatelské aktivity. Podobně jako výše popsaná typická smluvní ustanovení, vyvinula se v tomto kontextu v praxi evropských států i nepsaná povinnost poskytovatele franchisy předem detailně informovat jejího budoucího příjemce.

Franchisant by měl především získat tři typy informací:

- údaje o franchisingovém podnikatelském konceptu a finanční situaci franchisora (hospodářský vývoj, pozice na trhu, zahraniční zkušenosti, celkový počet franchisantů, počet nových franchisantů přistoupivších během posledního roku)
- podmínky franchisy, včetně detailních informací o provedení pilotního projektu (poplatky spojené s franchisou, plnění z centrály, marketingový koncept franchisora, prvotní náklady, průměrný roční obrát)
- údaje o osobách oprávněných za franchisora rozhodovat

Každá franchisingová smlouva by měla obsahovat alespoň tyto náležitosti:

- stanovení typu spolupráce smluvních partnerů,
- předmět smlouvy, včetně práv na označení, vzhled obchodů a provozoven a dalších identifikačních znaků franchisora,
- rozsah smlouvy a specifikace prodávaných výrobků a/nebo poskytovaných služeb a/nebo technologií,
- postavení a práva franchisora,
- postavení a práva franchisanta,
- oprávnění a povinnost franchisora rozvíjet a dále zdokonalovat franchisingový systém,
- povinnosti franchisora,
- povinnosti franchisanta,
- vztahy v rámci franchisingové sítě, vztahy ke konkurenci a ke třetím osobám,
- dodací a platební podmínky a vedení účetnictví,
- školení franchisanta a jeho zaměstnanců,
- franchisingové poplatky,
- předkupní právo franchisora a podmínky prodeje či postoupení franchisingového podniku,
- právní nástupnictví,
- délka trvání franchisingové smlouvy a možnosti dalšího prodloužení,
- podmínky ukončení smlouvy a důvody pro odstoupení od smlouvy,
- následky ukončení smlouvy a vzájemné vypořádání.

Franchising v ČR

Franchising jako metoda podnikání není v České republice tak rozšířen jako v zahraničí. Počátek rozvoje franchisingu v naší zemi se datuje do roku 1991, kdy do ČR začaly vstupovat první zahraniční franchisingové systémy. Rychlejšímu rozšiřování a uplatňování franchisingu bránila nedostatečná znalost jeho fungování a tím i určitá nedůvěra k němu mezi podnikateli. Chyběla dostatečná nabídka i poptávka po odborných seminářích, vhodné literatuře a poradenských službách se specializací na franchising. Dalšími významnými faktory, které ovlivňovaly pomalý vývoj franchisingu v Čechách byly problémy financování, nevyvinutá podnikatelská kultura na českém trhu, nedokonalá legislativa a právní povědomí, kvalita managementu, chybějící know-how a zkušenosti s touto formou spolupráce podnikatelských subjektů.

Z údajů evidovaných českou asociací franchisingu vyplývá například, že v současnosti má největší zastoupení kategorie konceptů z oboru restaurací, hotelů, kaváren a čajoven, včetně rychlého občerstvení; další velkou skupinu tvoří koncepty z oboru bydlení a hobby. Polovinu systému tvoří systémy, které na trhu působí více než pět. Třetina z nich jsou koncepty provozované v ČR 10 a více let. Mezi nejstarší systémy patří McDonald's, YVES ROCHER a OBI. Doba trvání franchisové smlouvy se pohybuje se od 2 do 20 let a nejčastěji se můžeme setkat se střednědobými smlouvami v délce 5 let. Výše vstupní investice se pohybuje od 10 tis. Kč do 15 mil. Kč, v případě OBI je tato investice 200 mil. Kč. Celkový počet příjemců franchisové licence za posledních pět let (1999-2004) vzrostl přibližně čtyřikrát (z 143 na 752), počet franchisových provozoven vzrostl téměř devětkrát (ze 130 na 1450).

Do budoucna lze očekávat, že se zvýší nabídka franchisových systémů, hlavně ze zemí Evropské Unie. Zvýší se však i poptávka po tomto způsobu podnikání, zejména u malých a středních podnikatelů, a to buď jako alternativa jejich dalšího rozvoje nebo u některých jako jediná cesta, jak se udržet na trhu.

Financování franchisingu

Pro financování franchisingu jsou použitelné následující finanční zdroje:

- bankovní úvěry
- půjčky z privátních zdrojů
- státní programy podpory pro malé a střední podnikatele
- finanční nebo strategický partner
- leasing
- factoring, forfaiting
- dodavatelské úvěry
- Venture Capital
- strukturální fondy EU

Česká asociace franchisingu má ve svém plánu pro další období vytvořen významný prostor pro spolupráci se všemi subjekty, kteří přispívají k řešení problematiky financování franchisingu. Jedná se především o Ministerstvo průmyslu a obchodu, agentury Ministerstva průmyslu a obchodu a Českomoravskou a záruční rozvojovou banku.

Úkolem a snahou ČAF je i nadále ukazovat cestu potenciálním franchisantům, kde hledat další zdroje pro financování franchisingu a tím napomoci rozvoji franchisingu v České republice.

Podpora podnikání na principu franchisingu v Evropě

Podpoře franchisingu se věnuje Evropská franchisová federace, která reprezentuje národní franchisové asociace a federace. Tato federace byla založena v roce 1972. Jejími členy jsou národní asociace nebo federace vzniklé v Evropě. Její cíle jsou vědecké, pedagogické, informační a etické.

Posláním federace je:

- Propagace franchisingu v Evropě,
- Hájení etiky franchisového podnikání propagací Evropského etického kodexu,
- Ovlivňování a podpora rozvoje franchisingu v Evropě,
- Zastupování zájmů franchisového podnikání u mezinárodních organizací (Evropská komise nebo Evropský parlament),
- Podpora a zastupování evropských účastníků franchisového podnikání ve světě,
- Výměna informací a dokumentace mezi národními asociacemi v Evropě i ve světě,
- Poskytování služeb členským asociacím,
- Koordinace činnosti národních franchisových asociací, svazů nebo federací v Evropě,
- Podporování vzniku nestranných a vědeckých studií o franchisingu.

Evropská franchisová federace hájí etickou vizi rozvoje franchisingu tak, jak je vyjádřeno v Evropském kodexu etiky franchisingu sestaveném v roce 1972.

Právní úprava franchisingu

Pokud jde o vlastní franchisingovou smlouvu, neexistuje její přímá úprava, ani na mezinárodní a ani na národní úrovni. Franchising v zásadě nevyžaduje přijetí žádné specifické úpravy. Jeho zvláštnosti jsou dány v oblasti marketingu. V oblasti právní je nutné využít a smluvně vhodně kombinovat normy a možnosti dané různými právními oblastmi. Konkrétně je nutné zvážit dopad norem z oblasti správního práva zejména pokud jde o případnou nutnost

získat licenci na provádění tohoto typu činnosti, dále norem z oblasti závazkového práva pokud jde o možnosti v rámci smluvního práva uzavírat smlouvy nepojmenované, tzv. inominátní, dále s ohledem na problematiku obchodních známek oblast práva duševního vlastnictví, rovněž norem v oblasti práva soutěžního, vlastnického, daňového, pracovního atd. Mimo vnitrostátní legislativu je třeba dát pozor na předpisy Evropského společenství, zvláště pak článkem 80 a 81 Smlouvy ES. Na právní režim franchisingové smlouvy dopadá i celá řada blokových výjimek udělených Evropskou komisí. Z hlediska přímé právní úpravy jsou významné tzv. guide, z nich je významný „Franchising Guide“ vydaný organizací WIPO.

Pro případ kolizní úpravy v rámci jednotlivých právních řádů se primárně doporučuje volba práva. Pokud ve smlouvě není toto dohodnuto, bude proti sobě stát právní řád poskytovatele franchisy a právní řád příjemce franchisy, v tomto případě s ohledem na obsah příslušných smluv a zákonů by zde bylo využito spíše právního řádu příjemce franchisy.

Lze konstatovat, že i přes absenci úpravy franchisingu v českém právním řádu je současné právní prostředí pro tuto formu podnikání příznivé. Relevantní právní předpisy jsou již plně kompatibilní s právem EU, zájemci ze zahraničí mohou tudíž očekávat jak právní jistotu, tak i bezproblémový přechod na jednotný trh. Vzhledem k tomu, že se franchising v České republice teprve pozvolna zabydluje a konkurence dosud není tak silná, mohou ze současné situace těžit právě zahraniční franchisingové systémy, které již mají k dispozici osvědčený podnikatelský koncept a potřebné know-how. Jak v praxi nicméně dokazují nově vznikající tuzemské franchisingové systémy, mají i tyto velkou šanci na úspěch.