

Rozdział I. Charakterystyka umowy franczyzy

§ 1. Pojęcie franczyzy

Definiując franczyzę, należy w pierwszej kolejności odnieść się do cech, które składają się na jej rozumienie (ujęcie) jako systemu sprzedaży towarów, usług lub technologii. W drugiej kolejności natomiast występuje umowa franczyzy, która określa prawa i obowiązki franczyzodawcy i franczyzobiorcy.

W rozumieniu potocznym franczyzę należy wiązać z określonym sposobem prowadzenia działalności gospodarczej. Jest ona określana jako model biznesowy, który wspiera przedsiębiorców poszukujących nowych pomysłów na prowadzenie biznesu jak i prowadzenie małych firm¹. Franczyza jest modelem biznesowym, który ma pełny potencjał, aby przyczynić się do ukończenia tworzenia jednolitego rynku w sektorze detalicznym, ponieważ może stanowić wygodny sposób na stworzenie przedsiębiorstwa w ramach wspólnej inwestycji franczyzodawcy i franczyzobiorcy. Duże rozczarowanie budzi fakt, że obecnie franczyza osiąga słabe wyniki w UE – stanowi jedynie 1,89% PKB, w porównaniu z 5,95% w USA i 10,83% w Australii, a 83,5% obrotów z franczyzy skoncentrowanych jest zaledwie w siedmiu państwach członkowskich².

¹ Rezolucja PE z 11.12.2013 r. w sprawie europejskiego planu działania na rzecz sektora detalicznego przynoszącego korzyści wszystkim stronom (2013/2093(INI)) (Dz.Urz. UE C 468 z 2016 r., s. 140). Parlament przychylnie odniósł się do franczyzy, uznając ją za model biznesowy, który wspiera nowe firmy i prowadzenie małych firm, lecz zwrócił uwagę, że w niektórych przypadkach warunki umów są nieuczciwe oraz zaapelował o przejrzyste i uczciwe warunki umów; ponadto rezolucja w szczególności zwróciła uwagę Komisji i państw członkowskich na problemy, jakich doświadczają franczyzobiorcy, którzy chcą sprzedać swoje przedsiębiorstwa lub zmienić formułę biznesową, kontynuując jednocześnie aktywność w danym sektorze, oraz zawierała apel do Komisji o zbadanie zakazu mechanizmów narzucania cen w systemach franczyzowych oraz skutków długoterminowych klauzul o konkurencji, opcji kupna i zakazu multi-franchisingu.

² Zlecone przez komisję IMCO studium z września 2016 r. zatytułowane „Perspektywa prawna ram regulacyjnych i wyzwania stojące przed franczyzami w UE”.

Warto wskazać, że w Unii Europejskiej brakuje wspólnej europejskiej definicji franczyzy. Pomimo że umowy franczyzy mają różne formy w różnych branżach, to jedną z głównych cech stosunku umownego jest partnerstwo między niezależnymi od siebie pod względem prawnym i finansowym przedsiębiorcami bądź osobami fizycznymi lub prawnymi, w którym jedna strona (franczyzodawca) udziela drugiej stronie (franczyzobiorcy) prawa do użytkowania jej formuły franczyzowej, nazwy i znaków towarowych oraz dzieli się z nią wiedzą fachową, z wykorzystaniem wiedzy i pomocy techniczno-organizacyjnej franczyzodawcy przez okres obowiązywania umowy, przy czym klienci polegają na jednolitości systemu franczyzowego, a celem zarówno franczyzodawcy, jak i franczyzobiorcy jest umożliwienie szybkiej ekspansji rynkowej w ramach ograniczonych inwestycji oraz zapewnienie większej szansy na odniesienie sukcesu³.

Określając franczyzę (ang. *franchise agreement*), wskazuje się, że jest to system sprzedaży towarów, usług lub technologii, oparty na ścisłej i ciągłej współpracy niezależnych przedsiębiorców. Poszukując pewnej jednolitej definicji franczyzy, należy zwrócić uwagę na pewne odmienności, które wpływają na sposób jej rozumienia. Po pierwsze, system franczyzowy trzeba rozumieć jako swoistego rodzaju sposób organizowania i prowadzenia działalności gospodarczej przez niezależnych przedsiębiorców – franczyzodawców, działających w jego ramach. Powszechne rozumienie franczyzy wiąże ją z określonym pomysłem czy też pewną koncepcją wykonywania działalności gospodarczej. Jednak brak normatywnej definicji franczyzy sprawia, że jest ona interpretowana w zależności od formy zorganizowania tej współpracy w ramach systemu franczyzy. Po drugie, wskazana powyżej działalność opiera się właśnie na umowie franczyzy, która reguluje nie tylko sposób prowadzenia aktywności, ale też charakterystyczne zasady, na jakich opiera się współpraca w ramach franczyzy. Należy tym samym przyjąć, że umowa franczyzy zawiera określone ramy franczyzy⁴.

W doktrynie zwraca się uwagę na prowadzenie działalności gospodarczej w oparciu o prawo do wykorzystywania pakietu franczyzowego. Wskazuje

³ Lit. A rezolucji 2016/2244(INI).

⁴ A. Tokaj-Krzewska, *Franchising*, s. 16.

się na franczyzową formułę prowadzenia biznesu czy też przedsiębiorstwa, na którą składają się:

- 1) całościowa koncepcja przedsiębiorstwa, czyli wypracowanie przez franczyzodawcę takiego sposobu prowadzenia przedsiębiorstwa we wszystkich jego aspektach, który pozwoli osiągnąć sukces;
- 2) proces wprowadzenia i szkolenia we wszystkich dziedzinach zgodnie z przyjętą koncepcją;
- 3) stała pomoc i doradztwo⁵.

Wskazuje się także, że pojęcie franczyzy zarezerwowane jest jedynie (i dodatkowo) dla takich form, w których występuje przekazanie i wykorzystanie *know-how* franczyzodawcy oraz ciągła pomoc w zakresie prowadzenia działalności zgodnie ze wskazówkami franczyzodawcy, której udziela on franczyzobiorcy⁶.

M. Mendelsohn określa franczyzę jako „udzielenie przez jedną osobę (franczyzodawcę) drugiej osobie (franczyzobiorcy) zezwolenia, które upoważnia franczyzobiorcę do prowadzenia działalności handlowej pod znakiem towarowym/nazwą firmową franczyzodawcy oraz wykorzystania całego pakietu zawierającego wszystkie elementy niezbędne do tego, aby nie przeszkolona wcześniej osoba mogła być wprowadzona do przedsiębiorstwa zaprojektowanego i utworzonego przez franczyzodawcę oraz by mogła prowadzić to przedsiębiorstwo przy stałej pomocy na z góry ustalonych zasadach”⁷.

Definicja franczyzy została zawarta w Europejskim Kodeksie Etyki Franczyzy. Na gruncie tego kodeksu franczyza to system sprzedaży towarów, usług lub technologii oparty na ścisłej i ciągłej współpracy pomiędzy prawnie i finansowo odrębnymi i niezależnymi przedsiębiorcami, franczyzodawcą i jego indywidualnymi franczyzobiorcami. Istota tego systemu polega na tym, że franczyzodawca nadaje poszczególnym franczyzobiorcom prawa oraz nakłada na nich obowiązek prowadzenia działalności zgodnie z jego koncepcją. W ramach i na okres sporządzonej na piśmie umowy franczyzowej oraz w zamian za bezpośrednie lub pośrednie świadczenie finansowe uprawnienie to upoważnia indywidualnego franczyzobiorcę do korzystania z nazwy handlowej franczyzodawcy, jego znaku towarowego lub usługowego, *know-how*, metod prowadzenia działalności gospodarczej, wiedzy technicznej, systemu postępowania i innych praw własności intelektualnej lub przemysłowej, jak też do ko-

⁵ M. Mendelsohn, D. Acheson, Franchising.

⁶ M. Skrzek, E. Wojtaszek, Reguły konkurencji.

⁷ B. Pokorska, Przedsiębiorca, s. 9 i n.

rzystania ze stałej pomocy handlowej i technicznej franczyzodawcy. Dodatkowo zawarty w kodeksie słownik użytych w definicji pojęć ma ułatwić zrozumienie tego systemu. Pojęcia zawarte w definicji, które zostały wyjaśnione, to:

- 1) *know-how* oznacza pakiet nieopatentowanych, praktycznych informacji wynikających z doświadczenia i prób przeprowadzonych przez franczyzodawcę, które to informacje są poufne, istotne i zidentyfikowane;
- 2) poufne oznacza, że *know-how*, jako całość lub w precyzyjnej konfiguracji powiązanych ze sobą elementów, nie jest ogólnie znane lub łatwo dostępne; nie należy jednak tego terminu rozumieć zbyt wąsko, tj. w ten sposób, że każdy pojedynczy element składowy *know-how* powinien być całkowicie nieznan lub niemożliwy do uzyskania w sposób inny niż dzięki działalności gospodarczej prowadzonej przez franczyzodawcę;
- 3) istotne oznacza, że *know-how* obejmuje informacje, które są istotne dla sprzedaży towarów lub świadczenia usług użytkownikom końcowym, a w szczególności dla prezentacji towarów, przetwarzania ich w związku ze świadczeniem usług, dla metod obsługi klientów oraz dla administracji i zarządzania finansami. *Know-how* musi być użyteczne dla franczyzobiorcy dzięki stworzeniu mu, w dacie zawarcia umowy, możliwości zwiększenia jego konkurencyjności, w szczególności poprzez poprawienie jego efektywności lub ułatwienie mu wejścia na nowy rynek;
- 4) zidentyfikowane oznacza, że *know-how* musi zostać opisane w wystarczająco wyczerpujący sposób, by umożliwić weryfikację, czy spełnia kryteria poufności i istotności; opis *know-how* może być umieszczony w umowie franczyzowej, w odrębnym dokumencie albo zapisany w jakiegokolwiek **innej właściwej formie**⁸.

W Statucie Polskiej Organizacji Franczyzodawców (§ 8) dla odróżnienia prowadzonej działalności w oparciu o franczyzę od innych systemów dystrybucji oraz rozróżnienia franczyzodawców od innych przedsiębiorców wskazano cechy wyróżniające. Przyjmuje się, że cechami wyróżniającymi franczyzę, oprócz cech wskazanych w Kodeksie Etyki Udzielania Franczyzy⁹, są m.in.:

- 1) trwały, kontraktowy stosunek umowny łączący franczyzodawcę i franczyzobiorcę, z którego wynika obowiązek franczyzodawcy przekazywania franczyzobiorcy *know-how* w sposób ciągły, przez cały okres

⁸ Europejski Kodeks Franszyzy, <http://franczyza.org.pl/europejski-kodeks-etyki-udzielania-franczyzy/> (dostęp: 12.2.2020 r.).

⁹ Europejski Kodeks Etyki Franczyzy został uzgodniony przez członków Europejskiej Federacji Franczyzy w 1990 r., <https://infofranchising.pl/europejski-kodeks-etyki-franczyzy/> (dostęp: 12.2.2020 r.).

obowiązywania umowy, i który nakłada na franczyzobiorcę obowiązek uiszczania na rzecz franczyzodawcy opłat franczyzowych, lub innych świadczeń, w sposób uzgodniony pomiędzy stronami;

- 2) niezależność gospodarcza, prawna oraz organizacyjna franczyzobiorcy względem franczyzodawcy (czego odzwierciedleniem na gruncie polskiego systemu prawnego jest m.in. w przypadku działalności w ramach franczyzy adresowanej do konsumentów – posiadanie własnych kas rejestrujących)¹⁰.

W pkt 13 rezolucji 2016/2244(INI) wskazuje się, że istnienie Europejskiego Kodeksu Etyki Franczyzy opracowanego przez Europejską Federację Franczyzy, jako potencjalnie skutecznego instrumentu promowania najlepszych praktyk w sektorze franczyzy na zasadzie samoregulacji spotkało się z ostrą krytyką ze strony franczyzobiorców, którzy wskazali m.in. na fakt, że zawierał on o wiele mocniejsze sformułowania dotyczące zobowiązań franczyzodawców przed zmianami Kodeksu w 2016 r.¹¹

Zgodnie z opracowaniem Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD) umowa franczyzy to umowa, która określa zasady współpracy przedsiębiorstw. Zawiera co najmniej trzy istotne elementy dotyczące franczyzodawcy, franczyzobiorcy oraz umowy franczyzy. Po pierwsze, franczyzodawca jest właścicielem znaku towarowego oraz innych znaków i rysunków. Po drugie, franczyzodawca udziela licencji niezależnym przedsiębiorcom (franczyzobiorcom) na używanie tych znaków w prowadzeniu dystrybucji dóbr lub świadczeniu usług w zamian za określone wynagrodzenie. Po trzecie, umowa reguluje stosunki pomiędzy franczyzobiorcą i franczyzodawcą na czas określony i ustala ich zobowiązania¹².

Definicja franczyzy została określona także w niemieckim oraz francuskim Kodeksie franczyzy. Niemiecki Związek Franczyzy (DFU) określa franczyzę, jako „zorganizowany w układzie pionowym system zbytu. Powstaje on na bazie długotrwałego stosunku zobowiązaniowego prawnie niezależnych podmiotów. System ten występuje na rynku jako jedność i charakteryzuje się podziałem pracy w programie zadań pomiędzy partnerami, jak również systemem kontroli i wskazówek w odniesieniu do charakterystycznego dla sieci

¹⁰ Zob. <https://docplayer.pl/14396765-Europejski-kodeks-etyki-udzielania-franczyzy.html/> (dostęp: 12.2.2020 r.).

¹¹ Zob. sprawozdanie z 17.5.2017 r. w sprawie funkcjonowania franczyzy w branży detalicznej (2016/2244(INI)), https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2017-0199_PL.html (dostęp: 12.2.2020 r.).

¹² B. Pokorska, *Przedsiębiorca*, s. 10 i n.

postępowania. Program zadań organizatora sieci stanowi tzw. pakiet franczyzy. Obejmuje on koncepcję zaopatrzenia, zbytu i organizacji, prawo używania dóbr chronionych prawami wyłącznymi, szkolenie franczyzobiorcy, zobowiązanie organizatora do stałego i aktywnego wspierania partnera w celu dalszego rozwijania owych koncepcji. Beneficjent (franczyzobiorca) działa we własnym imieniu i na własny rachunek; ma on prawo i obowiązek stosowania za wynagrodzeniem pakietu franczyzy. Jako swój wkład świadczy on pracę, kapitał i informacje¹³.

Zgodnie z definicją przyjętą przez Francuską Federację Franczyzy (FFF): „Franczyza to metoda współpracy pomiędzy przedsiębiorstwem franczyzowym organizatora z jednej strony, a jednym lub wieloma przedsiębiorstwami franczyzowymi biorców licencji franczyzy z drugiej strony. Od franczyzodawcy wymaga się, aby: 1) był właścicielem firmy, znaku, symbolu, marki wytwórczej, handlowej lub usługowej, jak również know-how, które zostają oddane do dyspozycji przedsiębiorstwa franczyzowego biorcy, 2) oferował biorcy asortyment towarów towarów/lub usług w szczególny sposób i wykorzystywany wyłącznie z zastosowaniem jednolitych metod handlowych, które zostały wcześniej przez organizatora (franczyzodawcę) wypróbowane i są na bieżąco uzupełniane, doskonalone i kontrolowane”¹⁴.

Według nieobowiązującego już rozporządzenia Nr 4087/88 umowa franczyzy oznacza umowę, w której jeden przedsiębiorca (franczyzodawca) przyznaje drugiemu przedsiębiorcy (franczyzobiorcy), w zamian za bezpośrednie lub pośrednie finansowe wynagrodzenie, prawo do wykorzystywania jego pakietu franczyzowego w celu sprzedaży ściśle określonych dóbr lub usług. Umowa zawiera co najmniej następujące zobowiązania: używania wspólnej nazwy i szyldów sklepowych oraz zapewnienia jednolitego wyglądu lokali lub środków transportu objętych umową, przekazywania przez franczyzodawcę franczyzobiorcy *know-how*, udzielania franczyzobiorcy przez franczyzodawcę stałej pomocy handlowej i technicznej przez cały okres trwania umowy.

W Wytocznych Komisji Europejskiej w sprawie ograniczeń wertykalnych określono franczyzę jako możliwość stworzenia przez franczyzodawcę, przy ograniczonych inwestycjach, jednolitej sieci dystrybucji produktów. Oprócz udzielenia licencji dotyczącej praw własności intelektualnej franczyzodawca zwykle zapewnia franczyzobiorcy pomoc handlową i techniczną. Umowy fran-

¹³ Za: H. Lang, Deutscher Franchise-Verband; B. Pokorska, Przedsiębiorca, s. 11; L. Lewandowska, Franchising, s. 163–181; M.T. Starkowski, Franchising.

¹⁴ B. Pokorska, Przedsiębiorca, s. 11–12.

czyzowe zawierają, co do zasady, połączenie różnych ograniczeń wertykalnych dotyczących dystrybuowanych produktów, w szczególności dystrybucji selektywnej, zakazu konkutowania lub wyłącznej dystrybucji lub ich łagodniejszej formy. „Franchise jest pojęciem zapożyczonym z języka starofrancuskiego i pochodzi od słowa franc (wolny) lub franchir (aktualnie affranchir – zwolnić). W czasach feudalnych we Francji słowo to oznaczało udzielenie przywileju lub szczególnego prawa np. zrzeczenie się przez władcę prawa do żądania służby wasalnej ze strony podwładnych, zwolnienie od podatków lub ceł lub nawet przyznanie całkowitej niezależności od władzy feudalnej. W wieku XII w ramach Chartes de franchise, władcy kościelni i świeccy mogli udzielać poddanym prawa do korzystania z terenów leśnych w zamian za świadczenie usług lub określoną sumę pieniężną. W wieku XII–XIV pojęcie to obejmowało udzielany kupcom i rzemieślnikom przywilej organizowania rynków i targów w zamian za określone świadczenie pieniężne. We współczesnym języku francuskim słowo franchise jest używane dla oznaczenia zwolnienia od odsetek i opłat przesyłek pocztowych. W Anglii słowo franchise oznaczało również prawo głosu, prawo wyboru lub szczególne prawa obywatelskie. W XVI i XVII wieku określono nim odpłatne zezwolenie na korzystanie w komercyjny sposób z prawa przysługującego komu innemu. W USA słowem franchise określano państwową koncesję udzielaną kolonizatorom na zagospodarowywanie kraju, później na korzystanie z rzeczy stanowiących własność państwa, np. przedsiębiorcy uzyskiwali prawo do wyłącznego prowadzenia i eksploatacji kolei żelaznych i innych dziedzin służących ogółowi społeczeństwa (*public utility franchise*). Pod koniec ubiegłego stulecia zaczęto używać pojęcia franchise w prawie prywatnym na oznaczenie kooperacji pomiędzy przedsiębiorstwami, z którą związane było przeniesienie prawa. Następnie pojęciem tym objęto każdą formę współpracy w dziedzinie zbywania towarów i świadczenia usług pod warunkiem, że umowa zawierała zezwolenie na używanie nazwy czy znaku lub też dawała prawo wyłączności (*commercial franchise*). System sprzedaży związany z udzieleniem prawa do używania znaku przy sprzedaży towarów i świadczeniu usług zaczęto określać w Stanach Zjednoczonych jako franchise lub franchising w latach pięćdziesiątych, po czym rozpowszechnił się on we wszystkich krajach Europy Zachodniej”¹⁵.

W doktrynie franczyzę definiuje się przez odwołanie do umowy franczyzy, jako umowy nienazwanej, szczególnych cech tego stosunku prawnego, jak też akcentuje się znaczenie formuły przedsiębiorstwa. Franczyzę określa się jako

¹⁵ Tamże.

„system marketingu kooperacyjnego” lub jako „formę marketingowej kooperacji pionowej”. Natomiast cechą charakterystyczną systemu franczyzy jest sprzedaż kompletnego systemu marketingowego¹⁶.

Biorąc pod uwagę powyższe, franczyzę można definiować w wąskim i szerokim ujęciu. W wąskim znaczeniu oznacza umowę dystrybucyjną, która jest uzupełniona o prawo używania przez dystrybutora znaku towarowego producenta. „W wąskim znaczeniu oznacza on umowę dystrybucyjną uzupełnioną o prawo używania przez dystrybutora znaku handlowego producenta”¹⁷. Natomiast w ujęciu szerokim to umowa, na mocy której jedna strona przekazuje prawo do posługiwania się jej nazwą handlową na rzecz drugiej strony, udziela wsparcia w prowadzeniu działalności gospodarczej oraz nadzoruje działalność, przy zachowaniu odrębności¹⁸. „W szerszym pojęciu jest to umowa, na mocy której, jedna strona przekazuje prawo posługiwania się jej nazwą handlową drugiej stronie, udziela jej wsparcia i porad w prowadzeniu przedsiębiorstwa oraz nadzoruje jej działalność z zachowaniem odrębności obu stron”¹⁹.

Franczyza polega na udzielaniu przez jedną osobę drugiej osobie zezwolenia, które upoważnia do prowadzenia działalności handlowej pod znakiem towarowym/nazwą firmową francyzodawcy oraz wykorzystania całego pakietu, który zawiera niezbędne elementy wiedzy do tego, aby nieprzeszkolona wcześniej osoba mogła być wprowadzona do przedsiębiorstwa zaprojektowanego i utworzonego przez francyzodawcę oraz aby mogła prowadzić przedsiębiorstwo przy stałej pomocy na z góry ustalonych zasadach²⁰. Franczyza „jest metodą rozszerzania rynków zbytu określonego rodzaju aktywności gospodarczej poprzez zorganizowanie sieci jednolitych placówek, prowadzących tę aktywność na terenach oddalonych od siedziby organizatora sieci. Osoby trzecie prowadzą poszczególne punkty sieci na własny rachunek i we własnym imieniu. Organizator sieci udziela im odpłatnie zezwoleń na posługiwanie się znaną mu i sprawdzoną z sukcesem techniką działalności gospodarczej, zapewniając wszelką niezbędną pomoc przy jej wykorzystywaniu oraz na występowanie na zewnątrz pod oznaczeniami i emblematami, które w oczach odbiorców symbolizują renomę owej techniki działalności”²¹.

¹⁶ A. Chajęcki, M. Bojar, M. Chajęcki, *Umowy*, s. 3.

¹⁷ J.N. Adams, K.V. Prichard Jones, S. Jędrzejewski, *Umowa*, s. 20–21.

¹⁸ Tamże.

¹⁹ Tamże.

²⁰ M. Mendelsohn, D. Acheson, *Franchising*, s. 14; B. Fuchs, *Umowy*, s. 45.

²¹ A. Koch, *Umowa*, s. 56.

Warto zwrócić uwagę, że „kontrakt franchisingowy jest to umowa, mocą której jedna ze stron (organizator sieci) udziela drugiej zezwolenia na stosowanie określonej metody działalności gospodarczej, jak na przykład posługiwania się wynalazkiem lub *know-how*, z zakresu pewnego typu działalności, na wykorzystanie informacji i doświadczeń oraz na posługiwanie się znakami towarowymi, godłami, emblematami i innymi oznaczeniami, zobowiązuje się do udzielenia pomocy przy stosowaniu tej metody, a druga strona (...) zobowiązuje się do prowadzenia we własnym imieniu i na własny rachunek określonej działalności gospodarczej, przy wykorzystaniu udzielonego zezwolenia, według zaleceń organizatora sieci oraz do zapłaty uzgodnionego wynagrodzenia”²². „Franczyza jest metodą rozszerzania rynków zbytu określonego rodzaju aktywności gospodarczej poprzez zorganizowanie sieci jednolitych placówek, prowadzących tę aktywność na terenach oddalonych od siedziby organizatora sieci. Osoby trzecie prowadzą poszczególne punkty sieci na własny rachunek i we własnym imieniu. Organizator sieci udziela im odpłatnie zezwoleń na posługiwanie się znaną mu i sprawdzoną z sukcesem techniką działalności gospodarczej, zapewniając wszelką niezbędną pomoc przy jej wykorzystywaniu oraz na występowanie na zewnątrz pod oznaczeniami i emblematami, które w oczach odbiorców symbolizują renomę owej techniki działalności”²³.

Franczyzę można zdefiniować jako długookresowe porozumienie kontraktowe dotyczące współpracy pomiędzy niezależnymi prawnie podmiotami gospodarczymi, zawarte w celu osiągnięcia obopólnych korzyści. Do korzyści, jakie dzięki zawarciu umowy franczyzy odnosi franczyzobiorca, można zaliczyć:

- 1) przekazanie mu przez francyzodawcę prawa do posługiwania się jej marką w swojej działalności usługowej (lub produkcyjnej);
- 2) udostępnianie sprawdzonej przez francyzodawcę koncepcji świadczenia usług, obejmującej rozwiązania techniczne, organizacyjne itp.;
- 3) wszechstronne przygotowanie przez francyzodawcę, do rozpoczęcia działalności, obejmując kwestie związane z działalnością zaopatrzeniową, marketingową i personalną itp.;
- 4) prowadzenie przez francyzodawcę regularnych szkoleń personelu zatrudnionego przez francyzobiorcę;

²² Tamże, s. 57 i n.

²³ Tamże.

- 5) opracowywanie przez franczyzodawcę całej polityki promocyjnej i przebiegu poszczególnych kampanii;
- 6) udostępnianie przez franczyzodawcę elementów wyposażenia wspierających działania promocyjne²⁴.

W orzecznictwie, definiując franczyzę, akcentuje się metodę prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem pakietu franczyzowego. I tak Sąd Antymonopolowy w wyr. z 21.7.1992 r.²⁵ zdefiniował franczyzę jako „metodę działalności gospodarczej w zakresie dystrybucji towarów i usług, polegającą na otrzymaniu przez franchisobiorcę prawa sprzedaży we własnym imieniu określonych towarów i usług w ramach systemu marketingowego franchisodawcy z wykorzystaniem jego nazwy, znaków towarowych i doświadczeń techniczno-organizacyjnych”²⁶.

W innym orzeczeniu z 6.12.1993 r. w sprawie Zespołu Zakładów Płytek Ceramicznych „O”²⁷ SA stwierdził podobieństwo współpracy stron do umowy franczyzy, ponieważ zobowiązuje do sprzedaży wyrobów producenta pod jego znakiem firmowym, a także do reklamowania i promocji wyrobów w sposób odpowiedni do warunków rynkowych.

W wyr. Sądu Antymonopolowego z 14.4.1994 r.²⁸ sąd ten stwierdził, że umowy swym charakterem zbliżone były do konstrukcji umów franczyzy, uznając, iż „ta metoda prowadzenia działalności gospodarczej jest często stosowana przez funkcjonujące w ramach sieci dystrybucyjnej przedsiębiorstwa zagraniczne wchodzące na polski rynek. Istotą franchisingu jest otrzymanie przez franchisobiorcę (kupca) prawa sprzedaży we własnym imieniu określonych towarów i usług w ramach sieci marketingowej franchisodawcy (CPN) z wykorzystaniem jego nazwy, znaków towarowych i doświadczeń techniczno-organizacyjnych. *Franchising* ogranicza swobodę działalności franchisobiorcy na rzecz franchisodawcy, ogranicza konkurencję między franchisobiorcami i zarazem ustala wspólną taktykę uczestników sieci jako całości wobec innych podmiotów gospodarczych, nie wyłączając konkurencyjnych podmiotów działających w podobnych strukturach organizacyjnych”.

W innym orzeczeniu SA w Katowicach w wyr. z 4.3.1998 r.²⁹ wskazał, że w przypadku franczyzy handlowej (dystrybucyjnej) głównym przedmiotem

²⁴ A.I. Baruk, Jak skutecznie, s. 106.

²⁵ XVII Amr 12/92, Legalis.

²⁶ Tamże.

²⁷ XVII Amr 35/93, Legalis.

²⁸ XVII Amr 55/93, Wok. 1994, Nr 11, s. 65.

²⁹ I ACa 636/98, Legalis.

umowy jest prowadzenie działalności handlowej w określony sposób. Istoty tej umowy nie zmienia fakt zawarcia przez strony umów dodatkowych, jak najmu pojazdów czy umów sprzedaży. Orzecznictwo sądowe w pełni respektuje zasadę wolności umów w gospodarce rynkowej i autonomii stron w kształtowaniu swoich stosunków na podstawie art. 353 KC. Umowa franczyzy jest umową wzajemną, jednakże w jej przypadku z reguły ma się do czynienia z niewymiernością wielu nawet podstawowych świadczeń dokonywanych przez franczyzodawców. Trudno bowiem w sposób wymierny ocenić udostępnienie koncepcji systemowej prowadzenia przedsiębiorstwa handlowego, doświadczenia zawodowego, oznaczenia przedsiębiorstwa, a także licencji znaku towarowego czy innych praw własności intelektualnej.

Natomiast NSA w wyr. z 21.1.1998 r.³⁰ wskazał, że „istota franchisingowej metody współpracy polega na tym, iż poprzez umowę franchisingu dawca franchisingu zobowiązuje się do udostępnienia podmiotowi korzystającemu z franchisingu (biorcy franchisingu) korzystania z oznaczenia jego firmy, godła, emblematu, symboli, patentów, zaś biorca franchisingu zobowiązuje się do prowadzenia wskazanej działalności gospodarczej z wykorzystaniem udostępnionych mu praw pozyskiwania nowych odbiorców (nowych rynków zbytu). Jednym z głównych zadań franchisingu jest dokładne poznanie rynku, na którym ma on rozwijać działalność franchisingową oraz optymalne zorganizowanie sprzedaży. Biorca franchisingu działa przez cały czas trwania umowy we własnym imieniu i na własny rachunek, zawiera umowy bezpośrednio z nowymi kontrahentami, pozyskuje nowe rynki zbytu”.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyr. z 29.11.2005 r. określił, że „umowa franchisingowa, według ukształtowanego w praktyce modelu, ma charakter umowy wzajemnej. Ujmując najogólniej, na jej podstawie franchisingobiorca (partner) uzyskuje od franchisingodawcy (organizatora sieci) zezwolenie (*franchise*) na wykorzystanie wypracowanego przez niego, sprawdzonego sposobu prowadzenia określonej działalności gospodarczej i stosowanych przez niego oznaczeń w zamian za wynagrodzenie (periodycznie uiszczane opłaty franchisingowe). Umowa ta jest zawierana na czas oznaczony albo nieoznaczony”³¹.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 22.12.2007 r.³² przyjął, że sama umowa franczyzy jest umową nienazwaną, gdyż nie została w szczególności

³⁰ I SA/Kr 507/97, LEX Nr 520125831.

³¹ I ACa 1026/05, Legalis.

³² I ACa 707/17, Legalis.

sposób uregulowana w Kodeksie cywilnym ani też w innej ustawie. Istota jej sprowadza się do odpłatnego przekazania tzw. recepty na sukces franczyzobiorcy przez franczyzodawcę. Oczywiście jest, że franczyzodawca w ramach tej umowy zapewnia sobie prawo do kontrolowania, w jaki sposób, najogólniej rzecz ujmując, jest wykorzystywana recepta na sukces, aby nie doprowadzić do utraty posiadanej renomy. Zasadą pozostaje, że franczyzobiorca zachowuje samodzielność i prowadzi działalność na własne ryzyko i rachunek. Możliwe jest jednak wprowadzenie ściślejszych powiązań między tymi podmiotami, co pozostaje w gestii umawiających się stron w ramach swobody zawierania i kształtowania stosunku umownego.

W innym orzeczeniu NSA z 21.1.1998 r.³³ przyjął, że: „Istota franchisingowej metody współpracy polega na tym, iż poprzez umowę franchisingu dawca franchisingu zobowiązuje się do udostępnienia podmiotowi korzystającemu z franchisingu (biorcy franchisingu) korzystania z oznaczenia jego firmy, godła – emblematu, symboli, patentów, zaś biorca franchisingu zobowiązuje się do prowadzenia działalności gospodarczej z wykorzystaniem udostępnionych mu praw pozyskiwania nowych odbiorców (nowych rynków zbytu). Jednym z głównych zadań franchisingu jest dokładne zbadanie rynku, na którym ma on rozwijać działalność franchisingową oraz optymalne zorganizowanie sprzedaży. Biorca franchisingu działa przez cały czas trwania umowy we własnym imieniu i na własny rachunek, zawiera umowy bezpośrednio z nowymi kontrahentami, pozyskuje nowe rynki zbytu”.

W wyroku z 9.10.2019 r.³⁴ Sąd Najwyższy oceniał porozumienie franszyzy w świetle zakazu porozumień ograniczających konkurencję. Uznał, że kontekst ekonomiczny porozumień ustalających minimalne lub sztywne ceny odsprzedaży nie zwalnia z konieczności respektowania ustalonych przez ustawodawcę standardów w zakresie prawnej oceny porozumień tego rodzaju. Przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów akcentują bowiem pierwszoplanowe znaczenie konkurencji cenowej wśród różnych form konkurencji, samodzielność kształtowania polityki cenowej przez uczestników rynku oraz interesy konsumentów. Za wyłączeniem zakwestionowanego porozumienia spod zakazu ustanowionego w art. 6 ust. 1 pkt 1 OKiKU nie może też przemawiać okoliczność, że do ustalenia sztywnych cen sprzedaży doszło w ramach umowy franszyzy. W powyższym orzeczeniu SN odwołał się do wyroku TS z 28.1.1986 r. w sprawie *Pronuptia de Paris GmbH przeciwko Pronuptia*

³³ Akt I SA/Kr 507/97, Legalis

³⁴ I NSK 89/18, Legalis.

*de Paris Irmgard Schillgallis*³⁵. W tym orzeczeniu Trybunał stwierdził, że postanowienia zmniejszające swobodę francyzobiorcy odnośnie do ustalania cen ograniczają konkurencję, choć nie dotyczy to przypadku, gdy francyzodawca udziela francyzobiorcy jedynie wytycznych cenowych, o ile między francyzodawcą i francyzobiorcami albo między samymi francyzobiorcami nie występuje uzgodniona praktyka faktycznego stosowania tych cen.

W orzecznictwie unijnym, definiując francyzę, zwraca się uwagę na cel określonej umowy. Wyróżnia się kilka rodzajów franczyzy w zależności od celu danej umowy. I tak występuje: franczyza przemysłowa, dystrybucyjna oraz usługowa. Wskazany podział został dokonany we wspomnianym wyżej wyroku TS z 28.1.1986 r. w sprawie *Pronuptia de Paris GmbH przeciwko Pronuptia de Paris Irmgard Schillgallis*:

- 1) franczyza przemysłowa, w ramach której francyzobiorca produkuje towary zgodnie ze wskazówkami francyzodawcy i sprzedaje je, posługując się znakiem towarowym;
- 2) franczyza dystrybucyjna, w ramach której francyzobiorca sprzedaje pewne towary w sklepie pod nazwą handlową i symbolem francyzodawcy;
- 3) franczyza usługowa, w ramach której francyzobiorca oferuje usługi, posługując się nazwą handlową lub symbolem, a czasem znakiem towarowym francyzodawcy zgodnie z jego instrukcjami.

Biorąc pod uwagę zaprezentowane powyżej definicje i ujęcia franczyzy, należy wskazać, że występuje ona jako system współpracy pomiędzy niezależnymi przedsiębiorcami, której zasady są uregulowane w umowie franczyzy. Franczyza może być ujmowana w aspekcie organizacyjnym oraz ekonomicznym.

W aspekcie organizacyjnym franczyzy istotna staje się współpraca partnerów oparta na specyficznej metodzie dystrybucji towarów i usług, korzystająca z prawnej formuły pozwalającej na udzielanie przez jedną firmę drugiej pomysłu na określony sposób dystrybucji.

Franczyza w ujęciu ekonomicznym oznacza przyznanie przez francyzodawcę drugiemu przedsiębiorcy – francyzobiorcy, w zamian za wynagrodzenie, prawa do korzystania z określonego sposobu prowadzenia działalności gospodarczej.

W Unii Europejskiej zauważa się, że obowiązujące przepisy dotyczące franczyzy jako modelu biznesowego znacznie się różnią między państwami człon-

³⁵ 161/84, EU:C:1986:41.

kowskimi, co stwarza bariery techniczne, które mogą zniechęcać zarówno francyzodawców, jak i francyzobiorców do rozszerzania ich działalności za granicę; mając na uwadze, że może to mieć z kolei wpływ na konsumentów ze względu na ograniczenie ich wyboru³⁶.

Na zakończenie warto wskazać, że Parlament Europejski w rezolucji dotyczącej funkcjonowania franczyzy w branży detalicznej podkreślił, że z uwagi na to, iż między francyzami „twardymi” i „miękkimi” istnieją różnice w zależności od warunków umowy francyzowej, oraz na to, że alternatywne modele biznesowe, takie jak „grupa niezależnych sprzedawców detalicznych”, mają własną specyfikę – przepisy regulujące franczyzy powinny dotyczyć ich tylko w takim stopniu, w jakim spełniają definicję franczyzy³⁷.

§ 2. Franczyza w prawie unijnym

Jak wskazuje się w doktrynie, do 1988 r. franczyza jako szczególny system sprzedaży towarów lub świadczenia usług była traktowana jako system dystrybucji. Natomiast jej specyficzne cechy były zauważane w decyzjach Komisji Europejskiej udzielających poszczególnym francyzodawcom indywidualnych zwolnień spod zakazu porozumień ograniczających konkurencję³⁸.

W rozporządzeniu Nr 4087/88 zdefiniowano umowę franczyzy. Według art. 1 ust. 3 lit. b tego aktu franczyza oznaczała umowę, w której jeden przedsiębiorca (francyzodawca) za bezpośrednim lub pośrednim wynagrodzeniem pieniężnym zezwala innemu przedsiębiorcy (francyzobiorca) na korzystanie z *franchise* w celu wprowadzenia na rynek określonych towarów lub usług. Pomimo że wskazane powyżej rozporządzenie już nie obowiązuje, to przedstawiona w nim definicja jest nadal używana w praktyce³⁹.

Warto zauważyć, że akceptacja franczyzy jako formy współpracy wertykalnej opierającej się niekiedy na postanowieniach mogących ograniczać konkurencję wynika z orzecznictwa unijnego bazującego na konstrukcji indywidualnego zwolnienia lub na koncepcji *ancillary restraints* oraz w ograniczonym zakresie z Wytycznych w sprawie ograniczeń wertykalnych.

³⁶ Lit. E rezolucji 2016/2244(INI).

³⁷ Lit. F rezolucji 2016/2244(INI).

³⁸ A. Bolecki, *Cechy szczególne*, s. 63.

³⁹ Rozporządzenie Nr 4087/88 zostało uchylone rozporządzeniem Nr 2790/1999 i przestało obowiązywać z końcem maja 2000 r. Zastępujące je rozporządzenie z 1999 r. nie zawierało już definicji franczyzy.

Ponadto, w oparciu o treść Wytycznych w sprawie ograniczeń wertykalnych, można przyjąć, że istotą franczyzy jest przekazanie przez francyzodawcę na rzecz francyzobiorcy w ich wspólnym interesie praw własności intelektualnej w postaci *know-how* oraz znaków towarowych / praw autorskich (wyłącznie) w celu zakupu lub odsprzedaży towarów lub usług w ustandaryzowany (ujednolicony) sposób uzgodniony przez strony. Cechą franczyzy jest pomoc handlowa lub techniczna, w szczególności usługi zaopatrzeniowe, szkolenia, doradztwo, planowanie finansowe świadczona na rzecz francyzobiorcy.

Pojęcie umowy franczyzy pojawiło się także w pracach nad Europejskim Kodeksem Cywilnym i Wspólnymi Ramami Odniesienia (DCFR). Umowa franczyzy została zdefiniowana jako umowa, na mocy której jedna ze stron (francyzodawca) zobowiązuje się za wynagrodzeniem zezwolić drugiej stronie (francyzobiorcy) w ramach sieci francyzodawcy, w celu sprzedaży określonych produktów, w imieniu i na rachunek francyzobiorcy, a francyzobiorca otrzymuje prawo i zobowiązuje się działać pod firmą (oznaczeniami) francyzodawcy i posługiwać się należącymi do niego znakami towarowymi, a także korzystać z przysługujących mu praw do własności intelektualnej w tym wiedzy handlowej oraz sposobu prowadzenia przedsiębiorstwa⁴⁰.

Natomiast według nieobowiązującego już rozporządzenia Nr 4087/88 umowa franczyzy powinna zawierać przynajmniej postanowienia dotyczące: używania wspólnej nazwy i szyldów sklepowych oraz zapewnienia jednolitego wyglądu lokali lub środków transportu objętych umową, przekazania przez organizatora sieci *know-how* oraz udzielania biorcy przez organizatora stałej pomocy handlowej i technicznej przez cały czas trwania umowy (art. 1 pkt 3 lit. b rozporządzenia Nr 4087/88).

Obecnie na gruncie prawa unijnego regulacja umowy franczyzy dotyczy jednak tylko zakresu zgodności treści umowy franczyzowej z normami prawa antymonopolowego, w szczególności w rozporządzeniu Nr 330/2010, które zostało przyjęte w związku z utratą mocy obowiązującej rozporządzenia Nr 2790/1999. Wskazać należy, że rozporządzenie Nr 330/2010 definiuje niektóre pojęcia związane z zawieraniem umowy franczyzy ujmowanej jako szczególnego rodzaju porozumienie pionowe, które może stanowić zagrożenie dla swobody konkurencji, tj.: przedsiębiorstwo konkurencyjne, system dystry-

⁴⁰ Zasady Prawa Europejskiego o umowie agencyjnej, umowie franczyzy i umowie dystrybucyjnej w tłumaczeniu R. Mańki, KPP 2006, Nr 2, s. 565 i n.; R. Mańko, Zasady umów długoterminowych, s. 565 i 547.