

UNIVERZA V LJUBLJANI
EKONOMSKA FAKULTETA

DIPLOMSKO DELO

FRANŠIZING IN
KONKURENČNOPRAVNE OMEJITVE

Ljubljana, oktober 2005

JURE MEDEN

IZJAVA

Študent Jure Meden izjavljam, da sem avtor tega diplomskega dela, ki sem ga napisal pod mentorstvom dr. Branka Koržeta in dovolim objavo diplomskega dela na fakultetnih spletnih straneh.

V Ljubljani, dne 25.10.2005

Podpis: _____

KAZALO

UVOD	1
1. FRANŠIZING	2
1.1. Različne definicije franšizinga	2
1.2. Oblike franšizinga	3
1.3. Modeli franšizinga	5
1.4. Ključni elementi franšizinga	6
1.5. Ekonomski razlogi za franšizing	10
1.6. Izbira franšizija in poslovno razmerje med franšizorjem in franšizijem	15
2. PRAVNA NARAVA FRANŠIZINGA	17
2.1. Ekonomski pomen pravnega varstva pravic intelektualne in industrijske lastnine	17
2.2. Pogodba o franšizingu	21
2.2.1. Opredelitve pogodbe	21
2.2.2. Bistveni elementi pogodbe o franšizingu	23
3. RAZMERJA S POSEBNO KONKURENČNOPRAVNO UREDITVIJO	27
3.1. Opredelitev konkurence	27
3.2. Pravni viri, ki urejajo konkurenčnopravne omejitve	27
3.2.1. Varstvo konkurence po pravu RS	28
3.2.2. Preprečevanje omejevanja konkurence po pravu RS	29
3.2.3. Ureditev varstva konkurence po pravu EU	31
3.2.4. Reforma konkurenčnega prava Evropske skupnosti	34
3.2.5. Omejevanje konkurence na trgu EU in na trgu posamezne članice ter učinek na meddržavno trgovanje	35
3.3. Uredbe o skupinskih izjemah	37
3.4. Vertikalni sporazumi	39
3.4.1. Spremembe po uredbi o vertikalnih sporazumih	40
SKLEP	43
LITERATURA	45
VIRI	46
PRILOGI	

UVOD

Globalne in lokalne spremembe v svetu zahtevajo nove, a tudi že preizkušene oblike poslovanja. Pri tem franšizing predstavlja enega od bolj zapletenih poslovnih pristopov. Franšizno partnerstvo omogoča poseben način poslovanja, ob katerem veliko pridobi franšizor, ki pod eno znamko lahko velikokrat ponovi poslovno formulo. Pri tem neodvisnim podjetnikom ponuja, kar je specifično za franšizing, podporo in preizkušene elemente industrijske in intelektualne lastnine, ki mu omogočajo ohranitev tržnih prednosti. Na drugi strani pa se franšizij odloči za franšizing zaradi obljub hitre in uspešne rasti, ki izhajajo iz številnih uspešnih primerov.

Namen diplomskega dela je podrobna preučitev franšiznega sistema s konkurenčnopravnega vidika. Hipoteza diplomske naloge je, da franšizing povzroča konkurenčnopravne omejitve, ki so pravno dopustne do določene meje, saj konkurenčno pravo franšizing uvršča med vertikalne sporazume in ga obravnava kot sporazum, ki sicer lahko omejevalno vpliva na konkurenco, vendar pa v nekaterih okoliščinah njihovi pozitivni vplivi prevladajo nad negativnimi.

Diplomsko delo je razdeljeno na več poglavij. V prvem delu diplomske naloge se osredinjam na franšizing in ga podrobneje obravnavam predvsem z ekonomskega vidika. Navajam različne opredelitve franšizinga, obravnavam oblike in modele ter predstavim ključne elemente franšizinga. Navedeni so ekonomski razlogi za franšizing ter prednosti in slabosti za oba udeleženca razmerja. Na podlagi navedenega sem razčlenil poslovno razmerje med franšizorjem in franšizijem ter opredelil faze razvoja razmerja.

V drugem delu preidem na pravno področje franšizinga in podrobneje obravnavam pogodbo o franšizingu. V tem delu opredeljujem pravice industrijske in intelektualne lastnine, ki so pomemben element franšizinga in zagotavljajo uporabo zaščitene konkurenčne prednosti ter so pomembne z vidika obravnavanja konkurenčnopravnih omejitev. V nadaljevanju navajam različne opredelitve pogodbe, saj je pogodba o franšizingu zelo kompleksna, in nato ključne elemente pogodbe.

Tretji del obsega razmerja s posebnimi konkurenčnopravnimi omejitvami. V okviru navedenega najprej predstavim pomen svobode konkurence, nato opredelim pravne podlage, ki urejajo konkurenčnopravne omejitve, in navedem izjeme, med katere uvrščamo franšizing. Pri tem obravnavam tako slovenske zakone kot tudi pravni red EU. Na podlagi uvrščanja franšizinga med vertikalna razmerja ter posledično med skupinske izjeme v zadnjem delu zelo podrobno obravnavam ti dve tematiki in v zaključku navedem še konkurenčne omejitve, ki jih povzroča franšizing.

V uvodu naj omenim težave z izrazjem, s katerim sem se srečal pri pisanju diplomskega dela. Med prebiranjem literature sem zasledil številne izraze za franchising in z njim povezane izraze, kot so pogodba o franchisingu, franchise, sistem franchisinga, franšizojemalec, franšizodajalec itd. Na podobne težave sem naletel, ko sem poskušal v slovenski jezik prevesti izraze, s katerimi označujemo pogodbeni stranki v takem poslovnem odnosu. Na eni strani »dajalec pravice o franšizingu« in na drugi strani »prevzemnik pravice o franšizingu«. V diplomski nalogi sem se odločil za uporabo izrazov franšizing, franšizna pogodba (sporazum), franšizor (dajalec) in franšizij (prevzemnik), saj so izrazi pogosto uporabljeni v strokovni literaturi novejšega izvora¹ in jedrnato označujejo svoj pomen.

1. FRANŠIZING

1.1. RAZLIČNE DEFINICIJE FRANŠIZINGA

Zaradi svoje kompleksnosti je franšizing opredeljen zelo različno, kar kaže raziskava Mednarodnega inštituta za unifikacijo zasebnega prava v Rimu, ki v letu 1986 navaja prek trideset različnih pogodb o franšizingu. Franšizne organizacije in profesionalna združenja ter avtorji zato tolmačijo pojem franšizing na različne načine, in sicer glede na različne elemente (Grilc, 1988, str. 28).

Evropska franšizna zveza (*European Franchise Federation*, v nadaljevanju EFF) je pojem franšize opredelila v svojem etičnem kodeksu, ki je v skladu z zakonodajo EU in ga je v prevodu v celoti sprejela Sekcija za franšizing Združenja za trgovino pri GZS. Definicija EFF pravi, da je franšizing sistem trženja blaga, storitev ali tehnologije na podlagi tesnega in trajnega sodelovanja med franšizorjem in franšizijem, pri katerem franšizor svojim franšizijem daje pravico in odgovornost, da poslujejo v skladu s franšizorjevim konceptom. Franšizor v zameno za posredno ali neposredno finančno nadomestilo uporablja lastnikovo trgovinsko znamko, blagovno znamko, znanje, poslovne in tehnične metode, sistem procesiranja in pravice, ki izhajajo iz industrijske ali intelektualne lastnine. Lastnik franšize mora najemniku stalno nuditi komercialno ali tehnično pomoč v času veljavnosti franšiznega sporazuma, pravi etični kodeks Evropske franšizne zveze. Za ohranitev take opredelitve in za kodeks etike se je zavzela EFF tudi ob uveljavljanju zakonodaje EU, ki opredeljuje področje trgovine in navpičnih tržnih poti (Požar, 2004, str. 8).

Mednarodno združenje za franšizing definira franšizing kot pogodbeni odnos med franšizorjem in franšizijem. Franšizor nudi oz. mora imeti stalen interes za poslovanje franšizija na področju *know-howa* in izobraževanja, medtem ko franšizij vodi posel pod

¹ Navedene izraze uporablja tudi Sekcija za franšizing Združenja za trgovino pri GZS v svojem etičnem kodeksu.

franšizorjevimi imenom in kontrolo, njemu pa bo moral prispevati znaten kapitalski vložek (The International Franchise Association – IFA, 2004).

Definicija je v primerjavi z drugimi dovolj natančna in se osredinja predvsem na pomen franšizne pogodbe, ki mora vsebovati vse pogoje, dogovorjene med strankama, na nekatera pomembna vprašanja pa ne odgovarja in ne navaja, da je franšizij lastnik podjetja.

Britanska franšizna zveza (*British Franchising Association*) opredeljuje franšizing kot pogodbeno odobritev licence franšizorja franšiziju (Hall, Dixon, 1988, str. 2):

- dovoljuje in zahteva, da franšizij posluje skladno z dogovorom in pri tem uporablja ime, ki pripada franšizorju ali je povezano z njim;
- ves čas poslovanja, ki je predmet pogodbe oziroma franšize, franšizorja pooblašča, da izvaja nadzor nad poslovanjem franšizija;
- franšizorja zavezuje, da franšiziju zagotavlja strokovno pomoč pri poslovanju (nabava, vodenje, trženje, usposabljanje zaposlenih itd.);
- zagotavlja periodična izplačila pogodbeno določene vsote v obliki pristojbine za franšizo oziroma storitve, ki jih opravlja franšizor franšiziju;
- kar ne pomeni transakcije med matičnim podjetjem in njegovo podružnico ali pa transakcije med posameznimi podružnicami istega matičnega podjetja ali med posameznikom in podjetjem, ki ga vodi.

Britansko združenje doslednejše definira franšizing, a kljub temu ne zasledimo, da mora franšizij voditi lasten posel, vložiti kapital iz lastnih virov in da mu je franšizor obvezan nuditi izobraževanje in usposabljanje.

John Stanworth, eden največjih poznavalcev področja franšizinga in profesor na univerzi v Westminsteru, označuje franšizing kot poslovni koncept, ki temelji na pogodbenem odnosu med franšizijem in franšizorjem, v katerem se franšizij strinja, da bo proizvajal ali tržil izdelek oziroma storitev v skladu z navodili franšizorja. Franšizor mora zagotavljati franšiziju stalno podporo pri poslovanju, raziskavah in razvoju ter mu nuditi pomoč pri trženju. V zameno mu franšizij izplača pristojbino za franšizo in periodične rojalitete, katerih višina je po navadi določena v odstotkih od bruto prodaje franšizija. Franšizij priskrbi kapital za poslovno enoto in je pravno ločen od poslovanja franšizorja (Klaneček, 2002, str. 29).

1.2. OBLIKE FRANŠIZINGA

Franšizing se uporablja v številnih oblikah. Loči se predvsem glede na predmet (blagovni, storitveni, proizvodni), glede na stopnjevanost (dajalec – prejemnik ali tudi vmesne stopnje), glede na naravo prejemnika (drugi proizvajalec, grosist, detajlist) in seveda glede na številna gospodarska merila (obseg poslovanja, trajanje, vrednost prometa in dobička za vsako od strank) (Zabel, 1999, str. 279).

Franšizing je razumljen še na druge načine, zato poznamo veliko vrst franšizinga, večinoma pa ga obravnavamo v dveh najbolj pogostih oblikah:

1. IZDELČNI ali PROIZVODNI franšizing (*Product franchising*), nekateri ga imenujejo tudi klasični franšizing, saj namesto kapitalskih vezi predstavlja pogodbeno obliko sodelovanja med podjetji prek navpičnih tržnih povezav. Pri izdelčnem franšizingu, ki ga štejemo med sporazume o franšizingu, je poudarek na izdelku in njegovi prodaji, je značilni distribucijski sistem za prodajo ene ali več vrst izdelkov z blagovno znamko franšizorja končnim uporabnikom. Gre za distribucijski sistem, v katerem franšizor sklene pogodbo s franšizijem za nakup ali prodajo izdelkov, ki jih pri tem usmerjajo in nadzorujejo. Franšizor je po navadi tudi proizvajalec z ugledno blagovno znamko, ki preko franšizijev širi predvsem distribucijsko mrežo in s tem vpliv svojega podjetja (Povalej, 1992, str. 27).

Izdelčni franšizing je posebej primerna oblika za izdelke, ki zahtevajo obsežno delovanje pred prodajo (oglaševanje, promocija) in po prodaji (servis) ter nosijo dobro blagovno znamko (značilno za prodajo avtomobilov, bencinske črpalke) (Grilc, 1988, str. 42).

Razlika med izdelčnim franšizingom in navadno distribucijo je predvsem v večji povezanosti franšizija z franšizorjevimi razlikovalnimi znaki, širše zasnovani storitveni dejavnosti, ki služi kot pomoč franšiziju, in izključnem ali delnem trženju izdelkov franšizorja, česar pri distribuciji ni zaslediti v taki meri. Franšizor ne uporablja razvejane mreže distributerjev, ampak prodaja izdelke ekskluzivno samo izbranim franšizijem, ki prav tako prodajajo le njegove izdelke oziroma imajo v nekaterih primerih odobrene izdelke drugih proizvajalcev (npr. Mercator zahteva nakup 70 odstotkov njihovih izdelkov). Z vidika konkurence predstavlja distribucija konkurenco med tržnimi posredniki različnih izdelkov, izdelčni franšizing pa spodbuja konkurenco med tržnimi posredniki enakovrstnih izdelkov (Ličen, 1998, str. 20).

2. ČISTI POSLOVNI FRANŠIZING (*Business format franchising*) je pomembna in najbolj razširjena, pa tudi najzahtevnejša oblika franšizinga. Zanj je značilno, da je poudarek na celotnem načinu poslovanja. Pri poslovnem franšizingu franšizor v skladu s sklenjeno pogodbo podeli pravico uporabe in izvedbe celotnega poslovnega paketa, ki ga je razvil sam, franšiziju. Paket običajno vsebuje pravico do uporabe blagovne znamke in imena blagovne znamke, avtorske pravice, oblikovanje, patente, poslovne skrivnosti, poslovni *know-how*, podelitev pravice ekskluzivnosti za izbrano območje. Paket lahko vključuje tudi pravico do podfranšiznih enot (*subfranchising units*). Od jemalca takega paketa se torej pričakuje, da bo razvil donosno poslovanje na dodeljenem področju v skladu s predpisanimi standardi poslovanja, nadzorovanega in usmerjenega od franšizorja. Poslovni franšizing je posebej značilen za dejavnosti poslovnih in osebnih storitev, drobnoprodajnih trgovin, hitroprehrabnih in hotelskih verig, verig za izposajo avtomobilov, avtomobilskih servisov (Makovec Brenčič, 2003, str. 162).

Poleg obravnavanih oblik poznamo še **druge vrste franšizinga**:

3. **PROIZVODNI FRANŠIZING Z LICENCO**, kjer gre za prenos patentne licence ali *know-howa* na proizvajalca in ni prava pogodba o licenci. Najpogosteje se pojavlja v proizvodnji pijač (Grilc, 1988, str. 43)

4. **FRANŠIZING PODRUŽNIC** (filial) lahko imenujemo tudi vzratni franšizing: pri tem so predvsem neodvisni poslovneži tisti, ki v razmerju prispevajo znanje in izkušnost lokalnega poznavalca in so pravi dajalci franšize. Franšizor pa združuje posameznike v sistem in jim zagotavlja na območju države razširjeno identiteto, globalno oglaševanje, nabavo materialov s popustom, rezultate razvoja in raziskav. Druge značilnosti franšizinga podružnic so podobne izdelčnemu in poslovnemu franšizingu (nadzor, specifikacije, standardi, postopki poslovanja). Franšizing podružnic se uporablja predvsem na področju nepremičnin, zavarovalnih pogodb, finančnih in medicinskih storitev in storitev na domu (Grilc, 1988, str. 43).

5. **KVAZIFRANŠIZING** se je razvil v praksi in se kaže kot oslABLJENA naveza partnerjev, ki nastane po izteku franšizne pogodbe, franšizij pa obnovi pogodbo le za del storitev franšizorja (npr. hotelir ohrani le sistem rezervacij, ne pa tudi preostalega dela franšize) (Makovec Brenčič, 2003, str. 165).

1.3. MODELI FRANŠIZINGA

Najpreprostejši model franšizinga je osnovni model, ki enemu ali več franšizijev omogoča trženje franšizorjevih izdelkov ali storitev ter uporabo njegovega imena, ugleda in metode trženja. Med franšizorjem in franšizijem pa ni posrednikov.

V zadnjih letih se je osnovni model franšizinga precej spremenil in franšizorju nudi nove možnosti za hiter razvoj. Govorimo o tako imenovanem večnivojskem franšizingu. Razvile so se številne različice, med katerimi so najpogostejše naslednje tri (Ličen, 1998, str. 22):

1. **Krovni (master) franšizing** ima več ravni. Zanj je značilno, da ima pridobitelj master franšize pravico podeljevati franšizni paket v obliki podlicence končnim pridobiteljem. Odgovoren je za izbiro novih franšizijev na svojem geografskem področju in zavezan za nudenje podpore in usposobitev nadaljnjih franšizijev za sodelovanje. Franšiziji plačujejo franšizorju določeno denarno nadomestilo, glavni franšizij pa po navadi prejema denarno premijo s strani franšizorja, katere vrednost je odvisna od poslovanja franšizijev. Krovni franšizing je primerna oblika za prodora na majhne, geografsko in kulturno oddaljene trge, vendar mora imeti glavni franšizij zadosten obseg znanja in kapitala (Povalej, 1992, str. 28).

2. Pri **subfranšizingu (podfranšizing)** ima franšizor neposredno razmerje le s poddajalcem, le-ta pa s končnim pridobiteljem franšize, ki ga je sam izbral. V okviru tega sistema nima

franšizor pravzaprav nobenih neposrednih stikov s končnim prevzemnikom pravice. Subfranšizor po navadi pokriva neko območje in je odgovoren za razvoj franšizinga na tem območju, hkrati pa ima pravico nadzorovati in svetovati pridobiteljem franšize. Vse pristojbine in poznejša plačila plačujejo končni prevzemniki subfranšizorju (Povalej, 1992, str. 28).

3. Pri modelu **področnega franšizinga** podeli franšizor ekskluzivno pravico posamezniku, ki znotraj geografskega področja vzpostavi določeno število enot v opredeljenem časovnem obdobju. Za svoje delo dobi franšizij plačilo neposredno od franšizorja, ima pa tudi možnost, da se kapitalsko poveže z individualnimi prevzemniki pravice o franšizingu. Pristopnine in nadomestila za pridobljeno pravico o franšizingu nakazuje franšizij neposredno franšizorju, kar vendarle označuje bolj delovno razmerje kot pa obliko franšizinga (Povalej, 1992, str. 29).

Glede na navedeno je razvidno, da lahko v literaturi naletimo na različne oblike in kriterije za razvrstitve le-teh, česar rezultat je neenotnost nekaterih avtorjev, zato sem navedel le najpomembnejše in razumljive oblike franšizinga.

1.4. KLJUČNI ELEMENTI FRANŠIZINGA

Franšizing se razlikuje od drugih načinov poslovanja. Pri tem je pomembno poudariti elemente, ki ga ločujejo in poudarjajo njegove razlike. Pri vstopu v poslovni odnos franšizinga je nujno, da obe strani ocenita in upoštevata navedene elemente franšizinga v posameznih dejavnostih.

1. Kapital in znanje franšizorja

Franšizor mora biti prepričan, da je njegovo poslovanje zrelo za koncept franšiz, preden začne z vzpostavljanjem franšiznega sistema. Bodoči franšizor ne sme podcenjevati kapitala in znanja, ki ga mora vložiti v operativno delovanje sistema. Oceniti mora začetne stroške za postavitev sistema, ki so potrebni za ustrezno organizacijo priprave, različne dajatve, zagotovitev ustreznih kadrov, vodenje teste enote in izdelavo operativnega priročnika, zagotavljanje določene zaloge materiala in drugo, za kar franšizor potrebuje dodatna znanja na področju trženja, financ, administracije, informacijskih sistemov itd. Po navadi traja tri do pet let, odvisno od dejavnosti, da pride do točke preloma oziroma pokritja stroškov. To je tudi obdobje, v katerem franšizor posveča največ pozornosti novemu franšiziju, a v zameno ne prejema visokih rojalitet, saj te običajno temeljijo na bruto prodaji franšizija (Klaneček, 2002, str. 29)

2. Standardizacija

Standardizacija je temelj poslovanja v franšizingu. Franšizni sistem mora zagotavljati standardizacijo (Hall, Dixon, 1988, str. 21):

- na področju izdelkov in storitev, ki sestavljajo ponudbo posamezne franšizne enote,
- v načinu ponudbe izdelkov in storitev,
- v celotni podobi franšizne enote.

Celotna franšizna mreža lahko uspešno posluje le, če njeni uporabniki verjamejo, da jim v vsaki od poslovnih enot postrežejo z enako kakovostjo izdelkov ali storitev. Franšiziji morajo pri vodenju in upravljanju poslovne enote upoštevati merila standardizacije, ki jih narekuje lastnik franšize (Ličen, 1998, str. 25).

Franšizor mora vzpostaviti sistem kontrole nad jemalci franšize in določiti franšizijem dobavitelja, saj se zaveda, da bi se odstopanje od predpisanega neposredno odrazilo v upadu lojalnih kupcev in ugledu celotne franšizne verige. Samo z upoštevanjem pravil o standardizaciji lahko franšizor upa, da razvije in izoblikuje ustrezen ugled sistema v okolju tako na nacionalni kot na mednarodni ravni. To spoznanje mora upoštevati že pri snovanju poslovnega koncepta. Dejavnost franšiznega sistema mora biti taka, da jo lahko prenese na katero koli lokacijo, poslovanje pa je še vedno unikatno in prepoznavno v primerjavi s konkurenco (Klaneček, 2002, str. 30).

Franšizor mora izbrati primerne dobavitelje, ki bodo sposobni izpolniti pogoje glede na zahtevano kakovost izdelkov in storitev v daljšem časovnem obdobju. Občasne spremembe pri dobaviteljih lahko pripeljejo do visokih stroškov zaradi iskanja novih dobaviteljev in do motenj pri zagotavljanju primerne kakovosti izdelkov ali storitev. Poleg tega je treba zagotoviti, da franšizij ne bi kupoval surovin zunaj franšiznega sistema, saj bi veliko tvegalo glede kakovosti izdelkov ali storitev, s tem pa bi škodoval sebi in drugim franšizijem.

3. Izdelek ali storitev, ki pomeni konkurenčno prednost

Podjetje lahko za svoje poslovanje izbere strategijo franšizinga le, če razpolaga z neko konkurenčno prednostjo, po kateri se njegovo poslovanje loči od poslovanja drugih podjetij v okviru iste dejavnosti. Taka konkurenčna prednost je lahko edinstven izdelek, poseben način poslovanja ali znana in že uveljavljena blagovna znamka.² Vse to namreč prispeva k uspešnosti poslovanja in lahko služi tudi kot podlaga za podpis pogodbe o franšizingu. Pomembno je, da je to idejo relativno težko posnemati, saj konkurenčna prednost izgine takoj, ko jo konkurenti posnemajo in vgradijo v svojo ponudbo. Da bi to preprečili, morajo franšizorji z razpoložljivimi pravnimi sredstvi (patenti in zaščitnimi znaki) ustrezno zaščititi elemente, po katerih se razlikujejo od svojih konkurentov (Ličen, 1998, str. 25).

² Elementi industrijske in intelektualne lastnine so pomembna konkurenčna prednost franšizinga in jih zato podrobneje obravnavam v drugem poglavju.

Franšizor mora poiskati tržno nišo, ki jo poskuša s franšiznim poslovanjem zapolniti. Naj gre za izdelek ali storitev, ima na voljo štiri poti, ki vodijo do vzpostavitve franšizinga (Klaneček, 2002, str. 31):

1. kreiranje novega izdelka ali storitve,
2. prilagoditev izdelka ali storitve in franšiznega poslovanja,
3. preoblikovanje obstoječega poslovanja v franšizo,
4. uvoz franšiznega sistema.

4. Ustrezna lokacija

Pomemben pogoj za uspešnost franšiznih sistemov so razpoložljive in ustrezne lokacije, pri čemer vsak franšizor izoblikuje lastna merila (število mimoidočih, dostopnost ...) o ustreznosti lokacij za dejavnost, v kateri posluje. Večina franšizorjev ima po pogodbi o franšizi pravico dokončne odločitve o izbiri lokacije. Franšizor mora predvideti sedanje in nadaljnje možnosti za pridobitev ustrezne lokacije in upoštevati tudi ceno, ki jo bo franšizij lahko plačal. Če gre za visokospecializirano poslovno enoto, kjer porabniki načrtujejo obisk, ni potreben ustrezen tok mimoidočih. To seveda ne velja pri dejavnostih, ki predvidevajo naključne porabnike (Hall, Dixon, 1988, str. 34).

5. Testna (pilotna) enota

Preden se franšizor odloči za trženje franšize, je nujno, da svoje poslovanje kakovostno testira na nekem specifičnem trgu z lastno poslovno enoto, s čimer dobi odgovore na to, kako utemeljena so njegova pričakovanja. Operativno naj bi taka poslovna enota delovala po sistemu, ki bi bil ponujen tudi franšiziju, in bi tako razkrila dejansko uspešnost poslovanja v načinu franšizinga. Franšizor naj bi bil lastnik vsaj ene testne enote, ki bi poslovala vsaj eno leto, saj se v takem obdobju lahko pokažejo sezonske fluktuacije ali katere koli tržne spremembe, ki bi lahko pozneje presenetile franšizija, ne nazadnje pa tudi franšizorja oziroma celoten sistem. Pri oceni uspešnosti je treba nujno upoštevati razlike, ki izhajajo iz različnih okolij, navad, kultur. Med testiranjem poslovanja v franšizingu je mogoče opraviti tudi potrebne revizije operativnega dela franšize in ustrezno prirediti priročnik za poslovanje. Uspešna testna enota lahko morebitnega franšizija najbolj prepriča o dobičkonosnosti poslovanja, zato franšizor lahko pozneje v testnih enotah organizira praktično usposabljanje bodočega franšizija.

Zaradi želje po uspehu se večkrat zgodi, da franšizor testni enoti nameni več pozornosti in nudi več podpore, kot bi jo franšiziju, zato ne dobi realne podobe poslovanja. Pomembna funkcija enote je, da franšizorju omogoča določiti protiplačila franšizijev (Klaneček, 2002, str. 32).

6. Priročnik za poslovanje

Priročnik je avtorsko delo franšizorja, ki ga sestavi na podlagi izkušenj, pridobljenih v testni enoti. Franšizij se najprej sreča s priročnikom na začetku usposabljanja pri franšizorju, nato pa ga priročnik spremlja ves čas poslovanja. Vsebuje natančna navodila in opis vseh potrebnih opravil za opravljanje dogovorjene dejavnosti; po navadi je precej obsežen, saj je potrebno zagotavljati standardizirano ponudbo vseh členov sistema. Najpomembnejši dejavniki, ki vplivajo na uspeh ali neuspeh franšiznega sistema v zvezi s priročnikom za poslovanje, so (Klaneček, 2002, str. 33):

- kako jasno je priročnik napisan,
- kako podrobno so razdeljena poglavja priročnika,
- kako natančno so napisana navodila.

V njem je podrobno predstavljeno vsakodnevno poslovanje franšizija s treh vidikov: ekonomskega, pravnega in tehnično-tehnološkega. Ekonomska vprašanja so namenjena kar najbolj uspešnemu poslovanju, pravna predvsem pravni zaščiti poslovanja, tehnični del pa obravnava tehnološko opremo in stroje, ki jih uporablja franšizijevo osebje (Grile, 1988, str. 94).

Franšizor mora stalno izpopolnjevati priročnik, in sicer v skladu z razvojem franšiznega sistema, že prej omenjena poslovna enota pa mu omogoča, da lahko pripravi uporaben priročnik. Priročnik za poslovanje je izključna last franšizorja in franšizij ga je dolžan po izteku ali prenehanju pogodbe vrniti.

7. Dokument o razkritju poslovanja

V nadaljevanju podrobneje razčlenjujem franšizno pogodbo, vendar je treba pred tem opredeliti še dokument o razkritju franšizorjevega poslovanja (UFOC – *Uniform Franchise Offering Circular*). Dokument je razdeljen na več členov, ki vsebujejo podrobne informacije o treh področjih (Klaneček, 2002, str. 34):

- a) o franšizorju in njegovi preteklosti,
- b) o podrobnostih pogojev poslovanja in
- c) o franšiznem sistemu.

Nekateri poznavalci področja franšizinga so videli v predpisanem dokumentu poskus države, da regulira precej svobodno poslovanje, drugi pa boljšo zaščito šibkejšega, investitorja, ki v posel vloži precejšnja sredstva. V mnogih državah je torej franšizor pravno zavezan, da izda omenjeni dokument in ga predloži potencialnim franšizijem, ki naj ga natančno preučijo, preden podpišejo kakršen koli obvezujoč sporazum ali izvedejo prva plačila (Klaneček, 2002, str. 34).

8. Finančna donosnost

Za lastno preživetje mora biti vsaka poslovna enota v franšizni mreži sposobna ustvariti dovolj velik dobiček, da pokrije tako naložbe in delovne napore prevzemnika kot tudi primeren dohodek dajalcu pravice v zameno za njegove storitve na področju menedžmenta. Zato so za franšizing primerne blagovne skupine, za katere je značilna relativno visoka maloprodajna marža (tj. razlika med maloprodajno in nabavno ceno izdelka). V dejavnostih, kjer so maloprodajne marže relativno nizke, mora biti obseg prometa toliko večji, saj se lahko tako zagotovi primerna masa dobička. V večini franšiznih mrež franšizor organizira centralno nabavo materialov, surovin in polizdelkov za celotno mrežo. Tako je upravičen do dodatnih količinskih popustov in na ta način zagotovi franšiziju bistveno nižje nabavne cene, kar se praviloma odraža v večjem dobičku obeh partnerjev (Ličen, 1998, str. 28).

9. Pogodba o franšizingu

Pogodba o franšizingu je eden od ključnih elementov pri franšizingu, saj legitimno povezuje dve stranki ter ureja celotno razmerje med obema partnerjema. Zaradi pomembnosti tega elementa in povezanosti pogodbe o franšizingu s pravnim področjem jo podrobneje obravnavam v nadaljevanju.

1.5. EKONOMSKI RAZLOGI ZA FRANŠIZING

Franšizing lahko prispeva k splošnemu gospodarskemu in družbenemu razvoju (prenos poslovnega, upravljaljskega in tehničnega znanja in tehnologije, dvig kakovosti, dobre poslovne navade ...) in je preizkušena metoda za razvoj in širjenje podjetništva in podjetniškega duha, kjer lahko dajalci franšiz delujejo podobno kot podjetniški inkubatorji, le da imajo že razvit izdelek in utečeno trženje.

Pri Sibley International (ameriška svetovalna agencija), ki se osredinja na razvoj podjetij s pomočjo franšizinga, verjamejo, da je franšizing med najučinkovitejšimi sredstvi za izgradnjo dinamičnih sredstev malega gospodarstva. Franšizing po njihovem mnenju ne le vzpostavlja učinkovite prodajne poti, temveč tudi ustvarja trajne samoohranjujoče se mehanizme tehnične pomoči, ki podjetnike usposablja in jih vodijo k uspešni poslovni dejavnosti (Kaučič, 1999, str. 36).

Franšizing omogoča ustvarjanje storilnih delovnih mest. Razlog za to je preprosto v tem, da je po svojem bistvu repriza zgodbe o uspehu. Če to ni, ni osnovnega razloga za njegov obstoj (Kaučič, 1999, str. 36).

Sistem franšizinga prinaša prednosti in slabosti, ki jih opazujemo z vidika nacionalnega gospodarstva (makroraven) in z vidika odnosa med pogodbenima strankama (mikroraven). Na

makroravni franšizing prinaša prednosti večje konkurenčnosti, vključevanje v mednarodno delitev dela in kapitala, razvoj malih in srednjevelikih podjetnikov, relativne finančne stabilnosti udeležencev, ki ohranjajo finančno stabilnost gospodarstva. Slabost sistema je v okolščini, da je razvoj izdelka ali storitve skoncentriran pri dajalcu, kar slabi razvojno sposobnost pridobitelja. Na mikroravni je treba razčleniti prednosti in slabosti posebej z vidika franšizorja in franšizija (Grilc, 1988, str. 37).

PREDNOSTI ZA FRANŠIZORJA

Najpomembnejša prednost, ki jo franšizing prinaša franšizorju, je možnost izjemno hitre širitve distribucijske mreže ob minimalnem angažiranju lastnih finančnih virov. Sredstva praviloma v celoti zagotovijo prevzemniki kot prvi lastniki novih enot. S tem se neizogibno tveganje, ki ga prinaša vsak večji program širitve, porazdeli med franšizorje (Ličen, 1998, str. 29).

Franšizor sodeluje (praviloma) s visokomotiviranim franšizijem, ki posluje v lastni enoti za lastni dobiček in postane člen v verigi. Sredstva, ki naj bi jih franšizor namenil za odprtje lastnih enot (podružnic) ali drugih vstopnih oblik na tujih trgih, lahko tako usmerja v raziskave in razvoj, izboljšanje izdelkov in storitev, v trženjske dejavnosti. Vse to pa izboljšuje in razvija prednosti celotnega franšiznega sistema (Makovec Brenčič, 2003, str. 161).

Franšizij je kot lastnik svoje enote bolj motiviran, saj je njegova samostojnost veliko večja, kot če bi bil zaposlen pri franšizorju. Neodvisnost franšizija prav tako zmanjšuje fluktuacijo zaposlenih in posledično težave za franšizorja ter tako omogoča stabilnejše poslovanje podjetja.

Pri prenosu odgovornosti lahko franšizing opredelimo na način, da gre za delegiranje odgovornosti in prenos dnevnih opravil poslovanja posameznih enot na franšizije. Zato potrebuje franšizor le majhno centralno podjetje, ki razpolaga z visokim deležem znanja in majhnim deležem kapitala, kar zmanjšuje tveganost poslovanja. Zaradi opisanih prednosti je franšizing še posebej primeren za širitev kapitalsko šibkih podjetij.

Franšizor lažje prodira in raziskuje področja, na katerih še ni prisoten, saj del te dejavnosti zanj opravljajo visokomotivirani lokalni franšiziji, ki poleg tega bolje poznajo lokalne tržne razmere kot pa menedžerji velikih korporacijskih sistemov. Franšizing s tem ne ogroža lokalnih akterjev, temveč jih pridobiva k sodelovanju in krepí njihovo pozicijo na lokalnem tržišču. Blago, ki se tako distribuira v regiji, postaja cenovno ugodnejše in bolj prepoznavno na vseh trgih.

Hitra širitev poslovanja omogoča povečanje tržnega deleža podjetja. S strateškega vidika je to pomembno zato, ker ne omogoča zgolj večjega obsega prometa, ampak tudi ustvarjanje

posebnega tržnega položaja, ki omogoča realizacijo ekstra dobička v primerih, ko podjetje na trgu prvo ponudi nov izdelek oziroma novo storitev (Hall, Dixon, 1988, str. 39).

Franšizor s širitvijo svoje mreže krepi svojo pogajalsko moč. Večje število prevzemnikov v mreži omogoča franšizorju nakupe v večjih količinah, zaradi česar je upravičen do količinskih popustov. Zaradi vseh teh dejavnikov dajalec lažje tekmuje z drugimi velikimi konkurenti, kot so korporacijske in prostovoljne verige. Del teh prednosti, ki praviloma naraščajo s povečanjem prodajnih dejavnosti franšizorja, le-ta prenese na franšizija – gre za eno od oblik prihrankov obsega. Poleg pogajalske moči so prednosti še v lažjem dostopu do ugodnejših kreditnih aranžmajev, ugodnejša kadrovska struktura, specializacija vodstvenih delavcev. Večja podjetja hitreje dosežejo kritično maso kapitala (Ličen, 1998, str. 30).

SLABOSTI ZA FRANŠIZORJA

Nekateri franšizorji pri prvih korakih v iskanju franšizije premalo poznajo kriterije in smernice sodobnega franšizinga, saj so prepričani, da si bodo z razvojem mreže poslovalnic prek franšizinga prihranili veliko denarja, kar pa je napačna predstava. Preden franšizor z multiplikacijo poslovne ideje oziroma koncepta ustvari prve zasluge preko franšiznih pristojbin ali distribucije izdelkov ali storitev, je treba vložiti veliko sredstev. To so naložbe v nenehno izboljšavo in razvoj samega poslovnega koncepta, izgradnja in vzdrževanje svetovalnega centra, ki ponuja svetovanje in podporo, in naložbe v izbor in šolanje franšiznih partnerjev (Turk, 1999, str. 39).

Problem oziroma izziv franšizinga za franšizorja predstavlja vprašanje, kako lahko le-ta ohrani nadzor nad hitro rastočo franšizno mrežo in ohrani pregled nad poslovanjem posameznih poslovnih enot.

Za franšizorja je težavna predvsem morebitna neposlušnost posameznih prevzemnikov, ki jim franšizor ne more avtoritativno ukazovati, saj so le-ti samostojni podjetniki in ne njegovi uslužbenci. Malomarno poslovanje in napake posameznega franšizija, morebitne reklamacije ter neposlušnost vodijo do razlik med posameznimi poslovnimi enotami sistema. Vse to negativno vpliva na uveljavljanje načela standardizacije in tako ogroža enoten izgled celotne franšizne mreže, kar lahko na dolgi rok vpliva na zmanjšanje ugleda in s tem tudi dohodka franšizne mreže (Ličen, 1998, str. 31).

Razmerja med franšizorjem in franšizijem temelji tudi na medsebojnem zaupanju, ki se lahko kaj hitro spremeni med samim poslovanjem. Franšiziji lahko svoje obveznosti do pogodbenih določil glede denarnih obveznosti priredi, lahko pride do utaj in možnosti prikazovanja lažnih podatkov, kar je v poslovni praksi tudi precej pogost pojav.

Problem pri franšizingu je ustvarjanje potencialnega konkurenta, saj je treba v okviru strategije franšizinga šolati bodočega franšizija, prenese se pravica o izkoriščanju industrijske

in intelektualne lastnine, razkrijejo se poslovne skrivnosti in poslovno znanje franšizorja, navedeno pa omogoča, da franšizij po preteku pogodbe ustanovi svoje podjetje, ki postane resni konkurent franšizorju. Zato mnogo franšizorjev v pogodbo vključi konkurenčno klavzulo, ki franšiziju za določen čas po preteku pogodbenega razmerja in na določenem območju prepoveduje opravljanje podobne dejavnosti.

V nekaterih primerih so velika podjetja prevzela vlogo franšizija in se izkazala, čeprav teorija zagovarja, da so primerna samo majhna. Veliki franšiziji lahko povzročijo neprijetnosti franšizorju, za katerega je težje nadzorovati razširjenost *know-howa* in varovati poslovne skrivnosti. Finančno močan franšizij bo lahko mnenja, da je nadzor nad njegovim poslovanjem preveč restriktiven. Poskušal bo svetovati franšizorju in ga prepričati, da sistem potrebuje reforme. Izkušnje iz lastnega poslovanja bo favoriziral in ne bo pozoren na franšizorjeve nasvete (Klaneček, 2002, str. 42).

PREDNOSTI ZA FRANŠIZIJA

Franšizing nudi podjetniku (bodočemu franšiziju) vrsto prednost v primerjavi z ustanovitvijo popolnoma novega poslovanja. Franšizij pridobi vsa potrebna strokovna in tehnološka znanja ter informacije o trženju, izkušnje in možnost konzultacije s franšizorjevimi strokovnjaki, kar bi lahko opredelili kot ugodno izhodišče. Franšizij z nakupom pravice o franšizingu vstopi v utečen poslovni sistem, kar pomeni, da že na samem začetku posluje pod že uveljavljenim imenom, z uveljavljenimi izdelki in storitvami in ob uporabi že znane in uveljavljene blagovne znamke, ki mu zagotavlja določen poslovni ugled. Naveden prednosti omogočajo franšiziju možnost, da veliko lažje prodre in se uveljavi na konkurenčnem trgu, kot če vstopa z novim, še ne uveljavljenim poslom (Ličen, 1998, str. 30).

Franšizij se odloči za pristop v mrežo ne le zato, da hitro premosti težaven začetek, temveč tudi zato, da omogoči hitro rast svojega posla. Države potrebujejo preizkušen *know-how* zato, da bi razvile to obsežno področje drobnega gospodarstva (Jeanmart, 2000, str. 3).

Vstop v franšizni sistem omogoča franšiziju večjo finančno stabilnost, saj ima pod okriljem franšizorja dostop do strokovne pomoči na področju naložb, kar posledično zmanjša tveganje in mu olajša dostop do bank in drugih virov financiranja, ki so dostopni franšizorju kot uglednemu podjetju.

Prejemniki franšize so z vključitvijo v franšizni sistem deležni vrste prednosti, kot so pravica do uporabe blagovne znamke, konkurenčno prodajni, plačilni in drugi pogoji, strokovna pomoč pri določitvi prodajnega programa in ureditvi prodajalne, redna, kakovostna, celostna in pravočasna oskrba prodajalne z blagom, vključitev v vse prodajne in propagandne akcije, ki jih za mrežo svojih prodajaln organizira trgovec, ter vključitev v skupne nabave netrgovskega blaga in opreme (Dernovšek, 2004, str. 44).

Revija Entrepreneur je naštel šest glavnih razlogov in prednosti, zaradi katerih se Američani odločajo za franšizing (Pavlin, 2004, str. 67):

- s franšizingom lahko lažje postaneš podjetnik,
- franšizing omogoča postati nosilec še enega posla,
- delovni urnik je bolj prilagodljiv in omogoča delo in/ali doma,
- bivšim vodilnim delavcem s prihranjenim denarjem omogoča bolj varne naložbe,
- omogoča boljši zagon dela upokojujencem in ljudem, ki so ravnokar diplomirali.

SLABOSTI ZA FRANŠIZIJA

Odločitev o sodelovanju z neko franšizno verigo je povezano z življenjsko in strateško odločitvijo. Zato se mora potencialni franšizij dobro izobraziti, kar je zahtevna naloga (Pavlin, 2004, str. 66).

Franšiziji so kljub pravni samostojnosti podvrženi relativno ostremu nadzoru, ki ga izvaja franšizor. Franšizij mora upoštevati specifikacije dajalca, kupovati od njega, podvržen je kontroli poslovanja itd. S tem je omejena njihova podjetniška pobuda v okviru pogodbene soodvisnosti od franšizorja. Na drugi strani pa je kontrola franšizorja nujna, saj preko le-te zagotavlja standardizacijo v celotni verigi (Ličen, 1998, str. 32).

Zaradi celotne pomoči franšizorja franšiziju je njegova potreba po raziskovalni in razvojni dejavnosti zelo majhna. To lahko privede do slabšega položaja, če pride do prekinitve pogodbe; franšizij ostane na trgu nekonkurenčen in slabše usposobljen.

Franšizij lahko zelo dobro posluje, vendar je njegova uspešnost odvisna tudi od drugih pridobiteljev, s katerimi pa ni pogodbeno povezan. Franšizni sistem, ki mu pripada, je znan na trgu kot celota, posamezen franšizij na trgu ni samostojen, zato slabo delovanje le-tega povzroči upad prometa tudi drugim franšizijem. Njihov dobiček je tako manjši zaradi razlogov, ki so zunaj njihove kontrole.

Franšizij je samostojni podjetnik, vendar le začasen uporabnik razločevalnih znakov, ki opredeljujejo sistem; nosi ime podjetja in na trgu nastopa z njegovimi blagovnimi in storitvenimi znamkami, ugledom, kar prinaša dobiček med trajanjem pogodbe; vse to so elementi, ki jih po prenehanju veljavnosti pogodbe izgubi. Posledično to povzroči, da je vrednost njegove lastnine zmanjšana, s trga je izrinjen zaradi konkurenčne klavzule.

Nekateri franšizorji poskušajo prepustiti manj dobičkonosne lokacije oziroma dejavnosti franšizijem ali pa mislijo, da bo franšizing postal zdravilo za njihov neuspešen posel. Zaradi takih franšizorjev ima franšizing slabo ime.

1.6. IZBIRA FRANŠIZIJA IN POSLOVNO RAZMERJE MED FRANŠIZORJEM IN FRANŠIZIJEM

Pri franšizingu ne gre za enkratno dolžniško razmerje, kot je na primer pri prodajni, posojilni pogodbi, ne gre tudi za enkratno storitev, temveč za praviloma daljše dolžniško-upniško razmerje. Poslovna razmerja med pogodbeniki so zato tesna in intenzivna, kar vodi h krepitvi medsebojnih obveznosti in pravic. Med pogodbeniki se posebej uveljavlja načelo sodelovanja, kar se kaže pri varovanju njihovih interesov; med njimi se ustvari poseben partnerski sistem. Zato se posebej poudarja generalna klavzula o vestnosti in poštenju. Mnogi izpostavljajo, da se franšizing približuje osebnopravnemu skupnostnemu razmerju. Kjer ne gre za tako visoko stopnjo skupnosti, pa ostaja temelj v skupni kooperaciji kot minimalnemu standardu medsebojnega zaupanja (Šinkovec, 1995, str. 78).

Nekateri franšizorji pri prvih korakih v iskanju franšizijev premalo poznajo kriterije in smernice sodobnega franšizinga in so prepričani, da si bodo z razvojem mreže poslovalnic prek franšizinga prihranili veliko denarja, kar je napačna predstava. Preden franšizor ustvari prve zasluge preko pristojbin ali distribucije izdelkov, je treba vložiti veliko sredstev (naložbe v izboljšave in razvoj, izgradnja in vzdrževanje svetovalnega centra, naložbe v izbor in šolanje franšiznih partnerjev). Zato je pomembno, da je bodoči franšizij pri izboru svojega partnerja previden. Pomembno je pridobiti čim več informacij o prihodnjem partnerju in njegovem poslovnem konceptu ter ga pri tem tudi kritično in raziskovalno povprašati. Na podlagi tega bo imel pri podpisu pogodbe vse informacije, v kakšen poslovni odnos se podaja. Poleg odgovorov na vprašanja je seveda pomembno tudi to, kako se lahko franšizij identificira s poslovno filozofijo, vizijo in poslanstvom franšiznega podjetja ter kakšen odnos se je ustvaril med obema partnerjema (Turk, 1999, str. 38,39).

Pri dogovoru med franšizorjem in franšizijem je potrebno, da obe stranki upoštevata tudi razmerje do drugih udeležencev, ki niso neposredno udeleženi v pogodbi. Med druge udeležence uvrščamo druge franšizije, ki nastopajo v franšizni mreži, in predstavnike potrošnikov, do katerih imata obe stranki pogodbene obveznosti. Povezavo z drugimi franšiziji lahko razumemo tako, da je vsak franšizij lahko oškodovan glede na dobro ali slabo izpolnjevanje pogodbениh določil novega franšizija, če franšizij ne spoštuje določil pogodbe ter s tem škoduje franšizorjevemu imenu in njegovi veljavi na trgu, s tem pa posredno tudi ostalim franšizijem v mreži. Pogodba mora zato natančno določati pravila delovanja in ukrepe, če pride do kršenja. Po drugi strani je lahko prizadet tudi potrošnik, ki od določene znamke pričakuje že znano kakovost, in če le-ta ne izpolni pričakovanj, potrošnik krivdo pripiše glavnemu franšizorju (Klemenčič, 1996, str. 16).

FAZE RAZVOJA POSLOVNEGA RAZMERJA

Na uspešnost franšizinga najbolj kritično vpliva razmerje med franšizorjem in franšizijem. Poslovno razmerje običajno sledi štirim fazam razvoja novega podjetja oziroma fazam življenjskega cikla proizvoda (Ličen, 1998, str. 33):

1. faza uvajanja,
2. faza rasti,
3. faza zrelosti in
4. faza upadanja oziroma razvoja.

V **fazi uvajanja** si obe stranki prizadevata za vzpostavitev medsebojnega razumevanja in zaupanja ter uresničitve skupne želje po uspehu njunega medsebojnega sodelovanja, ki temelji na uspešnem izvajanju nalog, ki jih mora vsaka izvesti.

Faza rasti se začne s slavnostnim odprtjem posamezne franšizne poslovalnice. Razmerje med pogodbenima partnerjema začne rasti in se razvijati s trenutkom podpisa pogodbe o franšizingu. Začetni program in usposabljanje predstavlja vzpostavljanje pomembnih vezi med franšizorjem in franšizijem. Pomoč, ki jo nudi franšizor franšiziju pri postavitvi poslovalnice in njenem odprtju, dodatno utrjuje razmerje med pogodbenima strankama. Podobno vlogo igra tudi svetovanje, ki ga franšizor nudi svojim franšizijem prek terenskih predstavnikov.

Tretja faza v razvoju razmerja med franšizorjem in franšizijem je **faza zrelosti**. V tej fazi obe strani natančno vesta, kaj smeta pričakovati druga od druge. Uspešno razmerje se odraža v medsebojnem prijateljstvu in razumevanju. Prejemnik pravice je spoznal, da se lahko zanese na dajalca, kadar potrebuje nasvet, nov proizvod ali storitev. Sam pa franšizorju dokazuje svojo sposobnost in pripravljenost za delo z dobrimi prodajnimi rezultati, čisto poslovalnico in kakovostnimi storitvami. V fazi zrelosti je največji poudarek na medsebojni komunikaciji in interakciji. Razmerje med franšizorjem in franšizijem pa lahko zaide v nevarnost takrat, ko dobi franšizij občutek, da od franšizorja ne prejema zadostne vrednosti (novih proizvodov in/ali storitev, pomoč pri reševanju novonastalih problemov ipd.). Do tovrstnih problemov lahko pride predvsem takrat, ko si dajalec pravice močno prizadeva za hitro širitev svoje mreže, pri tem pa začne zanemarjati že obstoječe prevzemnike.

Zadnjo fazo v razmerju predstavlja **faza upadanja**. Le-ta nastopi zaradi številnih težav, s katerimi se soočata oba partnerja. Če pogodbeni stranki ne uspeta rešiti medsebojnih problemov in nesoglasij, je njuno razmerje obsojeno na propad. V nasprotnem primeru pa se faza upadanja prelevi v fazo nadaljnjega razvoja, ki temelji na utrjenem razmerju med obema strankama, kar je pogoj za nadaljnjo rast in razvoj franšizne mreže.

2. PRAVNA NARAVA FRANŠIZINGA

Pred obravnavanjem kompleksne in zapletene pogodbe o franšizingu je treba spoznati primer pogodbe in njenih elementov, ki se nahajajo tudi v pogodbi o franšizingu. Pogodba o franšizingu vsebuje sestavine, ki imajo pretežno pravno naravo licenčne pogodbe, ki je temelj za prenos pravic intelektualne lastnine. Obravnavanje licenčne pogodbe nam omogoči razumevanje sestavin pogodbe o franšizingu. Pogodba o franšizingu pa v manjšem delu vsebuje tudi nekatere elemente sorodnih pogodb (prodajna pogodba, pogodba o delu, pogodba o lizingu, komisijska pogodba, zastopniška pogodba itd.).

Z licenčno pogodbo se dajalec licence zavezuje, da bo pridobitelju licence v celoti ali delno odstopil pravico izkoriščanja izuma, tehničnega znanja in izkušenj, znamke, vzorca ali modela, pridobitelj pa se zavezuje, da mu bo za to dal določeno plačilo (Zabel, 1999, str. 265).

Pogodba o franšizingu ni tipična licenčna pogodba,³ čeprav ima pretežno značaj te pogodbe. S pogodbo o franšizingu franšizor prenaša pravico izkoriščanja izuma, znamke, vzorca ali modela, franšizij pa mu kot v licenčni pogodbi za prenesene pravice daje denarno nadomestilo. Vendar kavza pogodbe ni le prenos pravic industrijske in intelektualne lastnine, pač pa prenos dela osvojenega dela trga in klientele, torej boljša distribucija blaga in storitev, ki jih franšizij uresniči z izkoriščanjem prenesenih pravic. Prenos pravic, ki se sicer prenašajo z licenčno pogodbo, je v pogodbi o franšizingu pomemben del paketa, ki je prenesen na franšizija (Grilc, 1988, str. 54).

2.1. EKONOMSKI POMEN PRAVNEGA VARSTVA PRAVIC INTELEKTUALNE IN INDUSTRIJSKE LASTNINE

Temeljna ekonomska utemeljitev pojasnjuje, zakaj je intelektualna lastnina pomembna za tržno ekonomijo. Brez prava intelektualne lastnine velik del znanja kot prevladujočega dejavnika razvoja in blagostanja sploh ne bi obstajal v obliki ekonomskih dobrin. Ekonomija znanja ne more delovati kot kapitalistično gospodarstvo, če gospodarsko relevantno znanje nima lastnosti redkega blaga. Iz tega sledi, da je intelektualna lastnina nujno potrebna v moderni družbi, ki temelji na znanju kot glavnemu tvorcu rasti in bogastva (Pretnar, 2002, str. 42).

Področje pravnega varstva, ki je povezano prav s franšizingom, je pomembna sestavina pogodbe in zajema pravno varstvo pravic intelektualne in industrijske lastnine. Tovrstno lastnino razumemo v naslednjih pojavnih oblikah: blagovna in storitvena znamka, *know-how*,

³ V Prilogi 2 sem predstavil glavne razlike med franšizingom in licenčnim poslovanjem, kar nam prikaže še podrobnejšo sliko obravnavane tematike

patent, firma, model, vzorec, pravica ponatisa itd. Navedeni elementi, ki so značilni za pogodbo o franšizingu, ne pomenijo zgolj spremljevalne obveznosti strank, temveč jih lahko štejemo celo za enega od glavnih elementov pogodbe. V okviru podrobnejšega obravnavanja problematike pravnega varstva na področju franšizinga je zato primerno, da opredelimo navedene attribute.

a) *Know-how*⁴

Know-how lahko opredelimo kot skupnost tehničnih informacij v kateri koli ustrezni obliki, če gre za zaupne, bistvene in določene informacije (Zabel, 1999, str. 272).

Evropski kodeks etike za franšizing⁵ opredeljuje *know-how* kot celoto vseh praktičnih informacij, ki izhajajo iz franšizorjevih izkušenj in preizkusov poslovnega koncepta; označimo ga lahko kot posebej prepoznavno skrivnost, ki je poglobitnega pomena. Posebej prepoznavno pomeni, da mora biti *know-how* opisan dovolj natančno, da je mogoče preveriti, ali izpolnjuje kriterije poslovne skrivnosti in poglobitnega pomena. Opis *know-howa* lahko vsebuje franšizna pogodba ali pa mora biti zabeležen v drugi ustrezni obliki. Poslovna skrivnost opredeljuje, da *know-how* v celoti ali pa v njegovi podrobni strukturi in zbiru vseh sestavnih delov ni splošno znan in dostopen na lahek način. Vendar to ne pomeni, da so posamezni sestavni deli *know-howa* popolnoma neznani ali nedostopni zunaj franšizorjevega sistema. *Know-how* vsebuje informacije, ki so pomembne za prodajo dobrin ali za ponudbo storitev končnim porabnikom. Pri tem imajo velik pomen: predelava blaga, ki je povezana s ponudbo storitev, predstavljanje blaga za prodajo, metode poslovanja s strankami, upravljanje ter finančni menedžment.

Franšizor mora v okviru svojih obveznosti prenesti znanje in izkušnje na franšizija. Pri tem ne gre zgolj za *know-how* tehničnih področij, kot so tajne metode proizvodnje, uporaba receptov, formul, specifikacij, postopkov, s katerimi razpolaga franšizor, pač pa tudi za poslovni *know-how*. S tem pojmom razumemo znanje o metodah poslovanja, organizaciji podjetja, trženju, financiranju, prometu blaga in storitev. Poslovni *know-how* je za franšizing celo bolj pomemben kot tehnični. Pri tem je za franšizing pomembno, da je skrivnost tudi tisto, kar je znano ožjemu krogu in ne le dvema osebama. Zato je nujno, da je *know-how*, ki ga uporabljajo franšiziji, vključeni v sistem franšizinga, tajen, saj gre za podjetja, ki so povezana s skupnimi poslovnimi interesi, poleg tega pa poslujejo in delujejo tudi na drugih trgih (Grilc, 1988, str. 83, 84).

⁴ Uporabljam tuji izraz *know-how*, ki se pogosteje uporablja in jasneje izraža pomen besede kot izraz »tehnično znanje in izkušnje« (uporabljen v Zakonu o obligacijskih razmerjih) (Zabel, 1999, str. 271).

⁵ V prevodu sprejet pri Sekciji za franšizing Združenja za trgovino pri GZS.

b) Znaki razlikovanja

Razlikovalni znaki vzpostavljajo odnos med proizvajalcem, trgovcem, ki ponuja storitve, in potrošnikom. Pomembni so za razmerje na trgu in so pomemben del pogodbe o franšizingu. Mednje poleg storitvene in blagovne znamke uvrščam še znake geografskega porekla, firmo, zunanjo in notranjo opremo lokalov in poslovnih prostorov itd. V nadaljevanju obravnavam nekaj najbolj pomembnih znakov.

Blagovna in storitvena znamka

Z blagovno ali storitveno znamko se zavaruje znak, ki je v gospodarskem prometu namenjen za razlikovanje blaga ali storitev iste ali podobne vrste. Za razliko od patenta blagovna znamka ni časovno omejena, dokler osebe, ki so zaščitile znamko, opravljajo obveznosti, ki izhajajo iz te znamke (Stojaković, 1999, str. 6).

Blagovna znamka je po naravi teritorialna in omogoča zaščito le v državi, v kateri je bila razvita in registrirana. Prenos pravic (iz naslova intelektualne/industrijske lastnine) je v pogodbah po navadi določen za obdobje petih let (Požar, 2004, str. 50).

Temeljna funkcija znamke je razlikovalna. Z njo pa so povezane še druge: garancijska, reklamna, tržnonadzorna funkcija in funkcija porekla. Blagovna znamka je pravica, ki pripada franšizorju. Samo on sme dajati v promet izdelke, ki so označeni z zavarovanim znakom, in razpolagati s pravico in njeno uporabo. V skladu z zakonom sme imetnik franšizor vsakomur prepovedati ali odobriti, da bi za enak ali podoben izdelek uporabljal zavarovalni znak. Glede na omenjene funkcije je blagovna znamka pomemben konkurenčni dejavnik, še posebej če gre za slovečo znamko (Zabel, 1999, str. 271).

Med razlikovalnimi znaki sta daleč najpomembnejši blagovna in storitvena znamka, ki sta namenjeni razlikovanju izdelka (storitve) enega subjekta od podobne vrste izdelka ali storitve. Izkoriščanje pravic izključne prodaje izdelka ali storitve je pogojeno s tem, da so izdelki ali storitve v pravnem prometu označeni z blagovno ali storitveno znamko franšizorja.

Firma

Pravico uporabe firme zasledimo skoraj v vseh pogodbah in predstavlja trgovsko ime, pod katero opravlja svojo poslovno dejavnost franšizor. Firma je pogosto enaka kot zaščitena znamka, prenos pravice uporabe pa zagotavlja enotno pojavnost sistema franšizinga na trgu, saj se vsi udeleženci sistema pojavljajo z isto firmo (Grilc, 1988, str. 91).

Model in vzorec

Zavarovanje modela pomeni zavarovanje vidne nove zunanje oblike nekega industrijskega ali obrtnega izdelka oziroma njegovega dela. Z vzorcem pa se zavaruje vidna nova slika ali risba, ki se lahko prenese na nek industrijski ali obrtni izdelek oziroma njegov del (Stojakovič, 1999, str. 6).

Lastnik pravno zavarovanega industrijskega vzorca ali modela (franšizor) ima pravico preprečiti tretjim strankam, ki nimajo njegove privolitve, da izdelujejo, prodajajo ali uvažajo predmete, ki nosijo ali vsebujejo vzorec ali model, ki je kopija ali v veliki meri kopija varovanega vzorca ali modela (Puharič, 1999, str. 160).

Patent

S patentom, ki pomeni lastninsko pravico, se zavaruje izum, ki je nov in dosežen z ustvarjalnim delom na ravni izumiteljstva ter je industrijsko uporabljiv. Trajanje patenta je omejeno, in ko doba patenta poteče, postane informacija splošno znana, zato se lahko uporablja s strani tretje osebe brez pravnih posledic (Stojakovič, 1999, str. 5).

Intelektualna in industrijska lastnina vselej pripadata franšizorju. Kadar gre za krovni franšizing, lahko sicer subfranšizor pripravi prevode navodil za uporabo izdelkov, toda samo franšizor ima pravico do tiska, razmnoževanja in objave, subfranšizor pa mora nadzorovati uporabo teh pravic in obvestiti franšizorja, če opazi kakršne koli zlorabe. Vse postopke v zvezi z zlorabo vodi franšizor na svoje stroške (Požar, 2004, str. 50).

Predstavljene pravice industrijske lastnine zagotavljajo franšizorju določeno časovno obdobje in v državah, v katerih so registrirane, izključno in prepovedno pravico, kar pomeni, da ima franšizor (nosilec patenta) pravico izkoriščati v proizvodnji zavarovani izum oziroma da lahko samo nosilec znamke obeležuje svoje izdelke z zadevno znamko. Franšizor, nosilec omenjenih pravic, ima torej tedaj, če so njegove stvaritve tehnološko in oblikovno sodobne in pravno zavarovane, pomembno konkurenčno prednost pred drugimi proizvajalci (Puharič, 1999, str. 168).

Osnovna funkcija industrijske lastnine je varovati določene lastnosti, ki povečujejo konkurenčnost na trgu. Prepoved nedovoljene uporabe industrijske lastnine, preprečuje drugim konkurentom, da bi uporabili značilnosti, ki so franšizorju zagotovile višjo stopnjo konkurenčnosti. To seveda ne pomeni, da je lastnik industrijske lastnine monopolist v ekonomskem smislu. Konkurenca običajno obstaja, čeprav ne s kopijo varovanega predmeta, temveč z bolj ali manj enakimi substituti (Pretnar, 2002, str. 112).

Izvajanje pravic intelektualne in komercialne lastnine torej omejuje konkurenco, saj so blagovne znamke, *know-how*, patenti, vzorci, modeli v bistvu monopolne in izključne pravice, ki naj vsaj za določen čas zagotovijo konkurenčno prednost imetniku in izključijo druge. Vendar pa pogodba o franšizingu, ki sodi v okvir vertikalnih sporazumov, vsebuje obravnavane omejevalne elemente in je po določilih pravnega reda Evropske unije⁶ in slovenske zakonodaje⁷ **dopustna**, če obstajajo pozitivne predpostavke in hkrati ne tudi negativne predpostavke.⁸

2.2. POGODBA O FRANŠIZINGU

Pri franšizni pogodbi gre za pogodbo *sui generis*. Franšizing predstavlja vertikalno razčlenjen obrat glede pogodbenega predmeta, pri čemer ima franšizor pravice in daje franšiziju pod določenimi modalitetami dovoljenje, da te pravice uporablja. V številnih primerih ta razmerja opredeljujejo kot kooperacijo na področju blagovnih znamk, kar je očitno preozko. Prav tako ni sprejemljiva uvrstitev franšizijev v trgovske zastopnike, saj ti posredujejo posle ali jih sklepajo v tujem imenu. Franšiziji sklepajo posle na svoj račun, z lastnim kapitalskim vložkom in prevzamejo vse podjetniško tveganje. V teh razmerjih obstaja pogodba med franšizorjem in franšizijem ter končno samostojna pogodba med franšizijem in kupci. Čeprav so predmet pogodbe tudi zaloge, skladiščenje in transport, gre za pogodbo *sui generis*. Pri franšiznih poslih je treba upoštevati element izključenosti in pravice franšizijev, da določeno blago ali storitve franšizorja prodaja z njegovim imenom, blagovno znamko, opremo in drugimi varovanimi pravicami. Sklepamo torej, da gre za pogodbo *sui generis*, ki ima elemente licenčne pogodbe, pogodbe o zastopanju, prodajne, najemne, zakupne in posojilne pogodbe ter pogodbe o gospodarskih družbah. Če v pogodbi niso jasno opredeljeni predmet, obojestranske pravice in obveznosti ter druge pravne posledice, je treba ugotavljati voljo pogodbenih strank, pri čemer se uporabljajo tista pravila nominatnih pogodb, ki v poslu prevladujejo (Šinkovec, 1995, str. 77).

2.2.1. OPREDELITVE POGODBE

Pogodba o franšizingu je zelo zahtevno in kompleksno pravniško delo, ki zaradi svoje obširnosti in specifičnosti presega okvire tega dela. V tujini se s tovrstnimi pogodbami ukvarjajo pravniki, ki so posebej specializirani za to področje.

Pogodba o franšizingu se mora skladati z zakonodajo države, v kateri sta jo obe stranki sklenili, z zakonodajo Evropske unije in z njenim etičnim kodeksom. Franšizna pogodba mora odražati interese članov franšiznega omrežja pri varovanju franšizorjevih pravic, ki izhajajo iz intelektualne lastnine, in pri ohranjanju skupne pripadnosti, identitete in ugleda omrežja.

⁶ 81. člen PES, glej str. 31.

⁷ ZPOmK (Uradni list RS, št. 56/1999)

⁸ Glej str. 33.

Obenem mora nedvoumno določati obveznosti in odgovornosti vsake od strani, ki jih zadeva, ter vse druge materialne pogoje tega odnosa.

Franšizna pogodba je mešana pogodba in vsebuje kar nekaj elementov zakupne pogodbe. Franšizor zagotavlja franšiziju proti ustreznemu nadomestilu ime, blagovno znamko, varovalne pravice, tehnično opremo in podobno, kar vse franšizij uporablja pri prodaji blaga ali nudenju storitev. Franšizij nastopa v svojem imenu in za svoj račun. Bistveni elementi so razvidni iz vzorca, ki ga predstavljam⁹ (Šinkovec, 1996, str. 109).

Franšizing je po eni strani množica posameznih pogodb, od katerih ni nobena gospodarsko izjemno pomembna glede na promet, dobiček ali tržni delež. Po drugi strani pa je vsota vseh teh pogodb, torej omrežje franšizinga natančno organizira prodajni sistem s trdno in usklajeno notranjo organizacijo in izdelano korporacijsko osebnostjo (Zabel, 1999, str. 279).

Eden od najpomembnejših elementov franšizinga je pogodba o franšizingu. Pogodba ima velik pomen pri preprečevanju morebitnih poznejših sporov med pogodbenima strankama in mora biti jasno ter nedvoumno napisana. S to pogodbo je treba primerno zavarovati intelektualno lastnino franšizorja, pri tem pa biti pozoren, da ne bi škodovali interesom franšizija. Franšizor mora posebno paziti, da vsem franšizijem nudi enake pravice in ugodnosti, če se želi izogniti nepotrebnim sporom s posameznimi franšiziji (Ličen, 1998, str. 26).

Za ohranjanje pravne samostojnosti obeh strank je zelo pomembna franšizna pogodba. Franšizij je pravni lastnik poslovne enote, za katero mora sam zagotoviti investicijska sredstva. Poslovno svobodo franšizija omejujejo le določila iz sklenjene pogodbe o franšizingu (Klaneček, 2002, str. 36).

Franšizor je glavni akter pri sestavljanju pogodbe, zato ni presenetljivo, da je napisana v njegovo korist. Franšizijeva naloga je, da se pred podpisom pogodbe prepriča, kako so ščiteni njegovi interesi. Razumeti mora vsebino vseh pogodbenih postavk, da pozneje ne pride do nesporazumov med strankama. S posredovanjem pravnega strokovnjaka nastane prva večja finančna obveznost franšizija, ki pa je, kot lahko sklepamo, majhna v primerjavi z morebitnimi poznejšimi obveznostmi zaradi reševanja sporov s franšizorjem na sodišču. Hkrati mora biti bodoči franšizij sprejemljiv za franšizorja in mora imeti potrebno znanje in kvalitete, ki so pomembni za franšizno poslovanje (Klaneček, 2002, str. 36).

Vsaka franšizna pogodba je specifična glede na posebnosti franšiznega sistema. Pogodbe so lahko različno dolge, odvisno od pravniške tradicije, razvitosti in sestavljenosti franšiznega sistema v državi, v kateri se pogodbe sklepajo.

⁹ Glej Prilogo 1.

Franšizing ni statičen pojav: živi, se razvija in se prilagaja gospodarskim pogojem bolj kot katera koli druga (predvsem tradicionalna) pogodba gospodarskega prava. V primerjalnem pravu zato ne poznamo enotnega modela pogodbe o franšizingu, pač pa le značilne pogodbene klavzule, ki se razlikujejo ali so si podobne glede na različne pravne vede (Grilc, 1988, str. 67).

2.2.2. BISTVENI ELEMENTI POGODBE O FRANŠIZINGU

Za franšizno pogodbo je značilno, da je specifična glede na posebnost posameznega franšiznega sistema, vendar je možno opredeliti splošna pravila sestavljanja pogodbe. Med najpogostejšimi elementi, ki se pojavljajo kot predmet pogodbe o franšizingu, so:

1. Opis franšize

Večina pogodb se začne z opisom franšizne dejavnosti. Franšizor navede blagovne znamke, ki jih je morda registriral, in morebitne patentirane izume, operativne postopke, recepte in specifikacije (Klaneček, 2002, str. 37).

Franšizor mora v tem delu pogodbe zapisati, da je franšiziju prepovedano trgovanje s konkurenčnimi blagovnimi znamkami in da mu ne more jamčiti zaščite pred neposredno konkurenco na ekskluzivnem področju (Klaneček, 2002, str. 37).

2. Predmet pogodbe

Zgoščena definicija predmeta pogodbe vsebuje štiri glavna določila. Ključni so franšizorjev odstop pravice izključne prodaje blaga ali storitev, odstop pravice izkoriščanja *know-how*a, opravljanje storitev oziroma poslov franšizorja glede na dogovorjeno delitev del in pomembno področje odstopa pravice izkoriščanja drugih pravic intelektualne in industrijske lastnine, ki so značilne za pogodbo¹⁰ (Grilc, 1988, str. 69)

3. Pogodbene obveznosti franšizorja in franšizija

Vsaka stran mora izpolnjevati obveznosti, ki so zapisane v pogodbi. Franšizor je močnejša stran v partnerstvu, zato najprej natančneje razčlenimo njegove obveznosti do šibkejšega. Storitve in obveznosti franšizorja (Hrastelj, 1995, str. 141):

- podelitev pravic do uporabe poslovnega paketa franšizorja,
- pomoč pri ustanavljanju enot ter tekoče svetovanje na vseh podjetniških področjih,
- šolanje franšizija,
- zagotovitev priročnika za delo,
- preskrba sredstev za promocijo poslovanja, vodenje oglaševalskih akcij za pospeševanje prodaje ter načrtovanje asortimenta,

¹⁰ Področje pravic intelektualne in industrijske lastnine sem podrobneje opredelil na začetku 2. poglavja.

- nadzor poslovanja franšizija,
- organizacija odprtja oziroma začetka poslovanja podjetja,
- izmenjava izkušenj.

Med obveznosti in storitve, ki jih mora izpolniti franšizij, štejemo:

- vodenje poslovanja v okviru danih usmeritev,
- uporaba blagovne znamke in *know-howa* franšizorja,
- brezpogojno angažiranje za celoten poslovni sistem,
- ohranitev poslovnih skrivnosti,
- omogočanje občasnega nadzora in inšpekcij franšizorja,
- izključna nabava pri franšizorju oziroma označenih nabavnih virih, plačevanje dogovorjenega nadomestila,
- dopuščanje usmerjanja franšizorja pri poslovanju.

4. Ekskluzivna pravica področja franšize

Ekskluzivnost, ki je običajno navedena v pogodbi in se pojavlja v treh dimenzijah (Povalej, 1992, str. 73):

- kot teritorialna ekskluzivnost, ki pomeni določitev območja, na katerem naj bi posloval franšizij (podrobneje opredeljena),
- ekskluzivnost izdelka, kar pomeni določitev vrste izdelka ali storitve, ki je predmet pogodbe, in za katerega ima franšizij dovoljenje za uporabo,
- ekskluzivnost nabav, kar je obveznost franšizorja, da bo dobavljal predmet franšize izključno samo franšiziju.

Ekskluzivno področje franšize ščiti franšizija pred konkurenco znotraj verige. Franšizor zagotovi franšiziju, da v prihodnosti na omejenem področju ne bo prodajal franšiz novim franšizijem. V tem delu pogodbe naj bi bilo zapisano, ali so teritorialne pravice odobrene za čas trajanja franšiznega sporazuma ali se jih v tem obdobju lahko spremeni in pod katerimi pogoji. Če franšizor ugotovi, da je dosežen minimalni obseg prodaje v določeni franšizni enoti, lahko franšiziju predlaga širitev poslovanja. Dodatna franšizna enota lahko pogosto zmanjša obseg prvotne prodaje in posledično dobiček, a se poveča skupen prihodek enot in rojaliteta, ki pripadajo franšizorju (Klaneček, 2002, str. 38).

5. Plačilne obveznosti franšizija

Pogodbe o franšizingu neenotno urejajo plačila franšizijev. To je verjetno posledica tega, da nekateri franšizni sistemi v okviru ene pristojbine zaračunavajo več različnih vrst pristojbin, nekateri pa vsako posebej.

Delitev pristojbin vključuje (Klaneček, 2002, str. 47):

1. začetno pristojbino,
2. stalne pristojbine oziroma rojalitete,
3. prispevek za oglaševalski sklad.

Pogodbe večinoma omogočajo franšizijem, da plačajo **začetno pristojbino** v več obrokih (npr. ob prejemu opreme, v času poteka izobraževanja itd.). Edina zahteva franšizorjev je, da jim franšiziji izplačajo celotno pristojbino, preden odprejo franšizno enoto. Vrednost začetnega nadomestila je odvisna od razmerja med začetnimi in nadaljevalnimi nadomestili, na podlagi katerih franšizor pridobiva svoj dohodek. Vsaka pogodbeni stran lahko prekine franšizni sporazum, zato člen o plačilnih obveznostih franšizija definira, kdaj se že plačane obveznosti povrnejo franšiziju in kdaj jih povrne franšizor, potem ko od franšizija že izterja povračilo izdatkov, ki jih je imel do tega trenutka (Klaneček, 2002, str. 38).

Stalna pristojbina pomeni prispevek franšizija za podporo in pomoč, ki mu jo zagotavlja franšizor, in za pravico uporabe njegove blagovne znamke, znaka, *know-howa* itd. Pomenijo sprotno provizijo franšizorju, saj se plačujejo periodično, in njegov dejanski zaslužek. Osnova za izračun je običajno tedenska ali mesečna bruto prodaja franšizija, in ne dobiček, kar je prednost za franšizorja. Če so stroški poslovanja višji, kot so bile predvidene ocene franšizorja, nastane pri plačilu nova težava za franšizija (Klaneček, 2002, str. 47).

Za prepoznavnost franšize v okolju je nujno, da franšizor oglašuje preko različnih medijev. Na voljo ima tri možnosti, da določi, kako bo kril del izdatkov v zvezi z oglaševanjem franšize (Klaneček, 2002, str. 47):

- franšizor zaračuna franšiziju pristojbino za oglaševalski sklad v določenem odstotku od bruto prodaje franšizija (kot rojaliteto),
- vključi v rojaliteto še pristojbino za oglaševanje, zato skupaj predstavljata stalno pristojbino,
- oglašuje, ne da bi zahteval posebno plačilo franšizija za oglaševalski sklad (redok pristop, značilen le za zelo uveljavljene franšizne sisteme).

6. Trajanje pogodbe

Trajanje pogodbe o franšizingu je časovno omejeno in je predmet dogovora med franšizorjem in franšizijem ter zajema strategijo obeh. Franšizna razmerja po navadi trajajo od pet do dvajset let, z možnostjo podaljšanja. Trajanje pogodbe je odvisno od dejavnosti (dejavnost z visokimi naložbami je daljše), od časa vpeljevanja (daljši je čas, daljše je trajanje pogodbe).

Franšizor mora franšiziju omogočiti, da si v začetnem obdobju upravljanja franšize zagotovi najmanj amortizacijo začetnih investicij. Za poslovno franšizo je to običajno obdobje petih let. Pogodba preneha s potekom časa, sporazumno ali z odpovedjo. Izjema tega pravila je podaljšanje pogodb, ki so bile sklenjene za določen čas. Franšizor mora omogočiti franšiziju

poznejšo možnost obnovitve pogodbe, seveda če je v prehodnem obdobju v celoti upošteval pogodbene zahteve in če je s poslovanjem zadovoljil franšizorja. Slednji ob obnovitvi pogodbe običajno ne zahteva ponovnega plačila vstopne pristojbine, lahko pa se zgodi, da franšizor pred ponovnim podpisom vsebinsko spremeni pogodbo (Klaneček, 2002, str. 38).

7. Izobraževanje in svetovanje

Franšizor nuditi franšiziju potrebno šolanje za vodenje lastne poslovne enote pred samim začetkom poslovanja. Poslovni koncept mora biti preprost, da ga lahko franšizij osvoji v relativno kratkem času, saj v nasprotnem primeru namreč ni primeren za franšizing.

Pred začetkom poslovanja franšizor pomaga franšiziju pri gradnji in opremljanju poslovnih prostorov, uvedbi standardnega načina vodenja knjig, izbiri osebja, pripravi poslovnega priročnika, reševanju reklamacij ipd. Med samim poslovanjem gre za uvedbo občasnih kontrolnih pregledov poslovanja, za razvoj in uvedbo novih izdelkov, program oglaševanja in stikov z javnostjo (Kenda, 2001, str. 190).

8. Prekinitev pogodbe

Razlogi za prenehanje so različni in pogodba po navadi vseh ne bo vsebovala. Pogodba, sklenjena za nedoločen čas, se lahko odpove z odpovednim razlogom ali brez njega. Odpoved brez odpovednega roka je možna, če obstajajo resni vzroki. Sodna praksa opredeljuje resne vzroke kot položaj, v katerem je izvrševanje pogodbe ogroženo, v primerih neizvrševanja bistvenih pogodbenih obveznosti (napačno prikazan prihodek, posredovanje tajnih podatkov, nedoseganje dogovorjenega prometa, stečaj, smrt franšizija, neprimerno komuniciranje s potrošniki itd.) (Grilc, 1988, str. 116).

Franšizna pogodba naj bi definirala pogoje, pod katerimi lahko franšizor oziroma franšizij predčasno prekine pogodbo. Franšizor skrbi za to, da ohranja vrednost sistema in tržno vrednost blagovnih znamk tako, da nadzoruje franšizija, ki mora pri poslovanju upoštevati dogovorjene operativne metode. Če se franšizij pri izvajanju oddaljuje od standardiziranih postopkov, mu franšizor pošlje pisno sporočilo, v katerem ga opozori, da bo prisiljen razdreti franšizno pogodbo, če bo še naprej kršil pogodbeno določila. Na drugi strani ima tudi franšizij možnost, da prekine pogodbo pod natančno določenimi okoliščinami. Sporazumi večkrat določajo minimalno obdobje poslovanja franšizija, ko še ne more uveljaviti te pravice. Franšizor mora izročiti pismo o nameri (Klaneček, 2002, str. 39).

3. RAZMERJA S POSEBNO KONKURENČNOPRAVNO UREDITVIJO

3.1. OPREDELITEV KONKURENCE

Pri pravni definiciji konkurence moramo upoštevati normativno naravo prava in uporabiti instrumente, ki so za pravo značilni. Definicija mora opredeliti znake pravne narave. Pravni pojem konkurence je sinonim za ustavno zagotovljen načeloma svoboden trg. Najpomembnejše značilnosti trga so (Zabel, 1999, str. 78):

- pravica gospodarskih subjektov do prostega vstopa na trg; morebitne omejitve zadevajo ob enakih pogojih vse udeležence;
- svoboda tržnih udeležencev pri oblikovanju tržnih razmerij, kar pomeni svobodo pri vzpostavitvi razmerij, pri izbiri sopogodbениkov, pri določanju vrste in količine blaga ali storitev;
- svobodna izbira in uporaba sredstev za uveljavljanje na trgu zaradi izboljšanja tržnega položaja, na drugi strani pa prepoved nepoštenih in omejevalnih dejanj pri oblikovanju tržnih razmerij;
- dopustnost oškodovanja drugih udeležencev, če škoda izvira iz lojalnega izvrševanja pravice do svobodnega vstopa na trg ali svobode pri oblikovanju tržnih razmerij;
- prepoved podjetniškega ravnanja, ki konkurenco omejuje ali ki se šteje za nepošteno in jo zato izkrivlja;
- splošna prepoved državnih, splošnih ali posameznih omejevalnih ukrepov; za izjeme od tega pravila mora veljati strogo legalitetno načelo; z ustavo ali zakonom določeni primeri, začasnost ukrepov, določen postopek za izvajanje ukrepov.

Z določitvijo pravnega pojma konkurence je določen tudi pojem pravno pomembne omejitve in izkrivljanje konkurence. V širšem pomenu gre za dejanja, ki enemu ali več udeležencem zmanjšujejo kateri koli vidik tržne svobode. Izvrševanje pravice je na neki način ovirano in udeleženec s pravom zagotovljene svobode ne more uporabljati. Svobodo, ki je bistvo konkurence, lahko ovirata dve skupini dejanj, kjer gre v prvi skupini za omejevanje konkurence in v drugi za protikonkurenčna dejanja (Zabel, 1999, str. 79).

3.2. PRAVNI VIRI, KI UREJAJO KONKURENČNOPRAVNE OMEJITVE

V okviru navedenega bom obravnaval razmerja s posebno konkurenčnopravno ureditvijo, med katere uvrščamo področje franšizinga. Pri določanju omejitev konkurence pogosto nastopijo težave, saj ni vedno mogoče z gotovostjo trditi, kje se omejitve začnejo. Problem je

tudi v tem, da nekatera dejanja (sporazumi, podjetniški sklepi, usklajena ravnanja, enostranska dejanja) lahko sicer nedvomno označimo za omejevalna, so pa potrebna ali celo nujna zaradi doseganja splošno priznanih družbenih ciljev ali so v prid katerim z zakonodajo zagotovljenim pravicam. Pri tem drži tudi ugotovitev, da bi prepoved vsakršnih omejitev konkurence praktično onemogočala tudi vse oblike poslovnega sodelovanja in povezovanja med podjetji. Zato se prepovedno načelo v nobenem pravnem sistemu ni uveljavilo stoodstotno dosledno. Izjeme so v različnem obsegu uveljavljene pri skoraj vseh oblikah omejevalne konkurence (Zabel, 1999, str. 203).

Zakoni, ki pomembno obravnavajo konkurenčnopravne omejitve in se nanašajo tudi na področje franšizinga, so Zakon o varstvu konkurence (v nadaljevanju ZVK),¹¹ Zakon o preprečevanju omejevanja konkurence (v nadaljevanju ZPOmK)¹² in konkurenčno pravo Evropske skupnosti (predvsem 81. in 82. člen PES). Franšizna pogodba kot posebna oblika dopustnih vertikalnih razmerij se pojavlja že v ZVK. Vendar so po razveljavitvi določila in s sprejemom ZPOmK franšizna razmerja našla svoje mesto v določilih istega zakona. ZPOmK pa kot splošni okvir povzema določila pravnega reda EU. Podrobnejše obravnavanje navedenih zakonov nam omogoča poznavanje pravnih temeljev, ki so pomembni za franšizing.

3.2.1. VARSTVO KONKURENCE PO PRAVU RS

V Republiki Sloveniji je bil za protimonopolno pravo osrednji in po osamosvojitvi prvi predpis ZVK. Urejal je obe osrednji področji tržnega prava – prepoved omejevanja konkurence in prepoved nelojalne konkurence. Upošteval pa je tudi evropsko pravo in ga v nekaterih členih povzel. V okviru zakona so ustanovili Urad za varstvo konkurence, ki je zadolžen za preprečevanje omejevanja konkurence. Zlasti glede njegovega dela omejevanja konkurence pa je bilo že kmalu pričakovati pomembne spremembe. Najpomembnejši razlog je bil povezan z uvajanjem določil evropskega prava, saj je bilo treba zakon dopolniti s podrobnejšo ureditvijo nekaterih področij. Približevanje evropskemu pravu se je kazalo zlasti pri definiranju omejevanja. Oba nosilna člena v ZVK (tretji in deveti) sta ustrezala temeljnemu določilu v pogodbi EGS, namreč prvemu in drugemu odstavku 85. člena (sedaj 81. člena). Izjemoma dopustne omejitve iz tretjega odstavka 85. člena pa so bile manj jasno vključene v ZVK, vendar se je franšizna pogodba kot posebna oblika dopustnih vertikalnih razmerij pojavljala že v 9. členu ZVK. Zato je za omenjeno področje postal bolj primeren ZPOmK, ki je veliko podrobneje kot njegov predhodnik obdelal tudi postopek varstva pred omejevanjem konkurence in v zvezi s tem tudi pristojnosti Urada za varstvo konkurence (Zabel, 1999, str. 144).

¹¹ Uradni list RS, št. 18/1993.

¹² Uradni list RS, št. 56/1999.

3.2.2. PREPREČEVANJE OMEJEVANJA KONKURENCE PO PRAVU RS

Področje omejevanja konkurence od leta 1999 v Sloveniji ureja ZPOmK, ki velja za osrednji predpis o omejevanju konkurence. Hkrati pa je ZPOmK tudi splošni predpis. Nanaša se na vse gospodarske subjekte, tudi na državo in lokalne skupnosti, in na vse oblike omejevanja konkurence, če niso urejene z drugimi zakoni. Končno pa je ZPOmK tudi neposredna dopolnitev ustavnega določila o prepovedi omejevanja konkurence. V drugem odstavku 74. člena Ustave RS so prepovedana dejanja, »ki v nasprotju z zakonom omejujejo konkurenco«. To ustavno določilo je prepovedalo omejevanje konkurence, vendar gre za svojevrstno blanketno normo. Določitev prepovedanih oblik omejevanja je namreč prepustilo zakonu. Osrednji, matični, ne pa edini predpis o tem pa je ravno ZPOmK, ki določa prepovedane omejitve konkurence (Grilc, 2000, str. 14).

ZPOmK v petem členu obravnava več oblik omejevanja konkurence. Za njihovo razvrščanje uporablja različna, v dosedanjih ureditvah in pravni teoriji uveljavljena merila. Poudariti pa je treba, da so kršitve svobodne konkurence navedene kot samostojne prepovedi. V obravnavanem členu se zelo jasno vidi uskladitev s konkurenčnim pravom EU, konkretno z 81. členom PES. S tem določilom se je ZPOmK približal ureditvi v državah članicah EU, ki so svoje novejšo konkurenčno pravo prilagodile ureditvi ES. ZPOmK je torej glede tega odstopil od ZVK (Grilc, 2000, str. 50).

Usklajenost obravnavanega člena z 81. členom pogodbe PES je formalna in vsebinska. **Formalna** skladnost se kaže v zgradbi obeh primerjalnih členov. Sestavljena sta iz treh delov (Grilc, 2000, str. 51):

- definicija in prepoved omejevalnih sporazumov (v obeh določilih prvi in drugi odstavek);
- navedbe značilnih primerov omejevalnih sporazumov (drugi odstavek 5. člena ZPOmK in prvi odstavek 81. člena PES);
- navedba izjemoma dopustnih omejevalnih sporazumov z dodanimi pozitivnimi in negativnimi pogoji (v obeh členih tretji odstavek), kamor uvrščamo tudi franšizne sporazume.

Po **vsebinski** strani je pomembno, da je ZPOmK sprejel vsa temeljna načela konkurenčnega prava ES. Na podlagi tega bom še podrobneje obravnaval skupinske izjeme in v okviru njih franšizing, ravno s strani nacionalnega in konkurenčnega prava ES in njegovih določil.

Obravnavani peti člen govori na splošno o omejevalnih sporazumih, ne da bi jih ločil glede na konkurenčno raven. Ker je določilo dobesedno povzelo 81. člen PES, lahko rečemo, da sta v tem členu upoštevana oba sporazuma, ki sta bila doslej v ZVK ločeni obliki podjetniških omejitev konkurence – horizontalni in vertikalni sporazumi in se nanašata tudi na franšizing (Grilc, 2000, str. 52).

Horizontalni (kartelni) sporazumi so tisti, s katerimi želijo samostojna podjetja vzpostaviti omejitve medsebojne konkurence, torej konkurence, ki se je razvijala, se razvija ali bi se lahko razvila med njimi samimi. Gospodarsko gledano je to mogoče le, če gre za istovrstno dejavnost podjetij, na primer za prodajo istovrstnih ali zamenljivih izdelkov, za opravljanje enakih storitev. Ni nujno, da gre za že obstoječo konkurenco. Večkrat gre za omejevanje prihodnjega nastopanja na trgu, na primer v sporazumih o razdelitvi trga, o specializaciji ali raziskovanju in razvoju.

Za **vertikalne sporazume** je z gospodarske strani značilno, da gre za sporazume med podjetji na različnih stopnjah gospodarskega procesa. Zato sporazumi ne omejujejo konkurence med njimi samimi. Sporazum omejuje eno ali drugo stranko ali obe pri razmerjih s tretjimi osebami. Zato pri vertikalnih sporazumih omejitve konkurence ni skupen namen v istem smislu kot pri kartelnih sporazumih (Grilc, 2000, str. 54, 55).

Ločitev na horizontalne in vertikalne omejitve temelji na gospodarskem procesu. Pomembna pa je tudi razdelitev, ki temelji na naravi omejitve; tu ločimo dve možnosti. Omejitve je lahko temeljne narave ali pa služeče (pomožne, posredne). V praksi se obe merili (horizontalni-vertikalni, temeljni-služeci) med seboj prepletata. Omejitve v horizontalnih sporazumih so lahko temeljne ali služeče. Vertikalne omejitve pa so zelo redko temeljne in jih zato hkrati štejemo za služeče in pomožne (Grilc, 2000, str. 56).

Konkurenčno pravo omejevalne sporazume prepoveduje in jih razglašuje za nične. Niso pa vsi sporazumi prepovedani, kljub temu da vsebujejo nekatera omejevalna določila. Bistvenega pomena za presojo dopustnosti franšiznega sporazuma je izpolnjevanje predvidenih **pozitivnih predpostavk** posameznega sporazuma in neizpolnjevanje **negativnih predpostavk**, ki so tako kot pozitivne predpostavke povzete po 81. členu PES¹³ (Plahutnik, 2000, str. 12).

Ugotavljanje pozitivnih in negativnih pogojev se obravnava na različnih ravneh. Stranke horizontalnih in vertikalnih sporazumov morajo same presoditi, ali je za njihov sporazum mogoče ugotoviti obstoj pozitivnih in neobstoj negativnih pogojev. Dopustnost posameznih omejevalnih sporazumov pa se na drugi ravni ugotavlja in zagotavlja z institutom skupinskih in/ali posamičnih izjem, ki odloči o posamični izjemi ali o negativnem izvidu ali pa je ocena omejitve izražena kot skupinska izjema. Vlada RS in Komisija EU opredeljujeta tako institut posamičnih kakor tudi skupinskih izjem (Grilc, 2000, str. 67).

Franšizne pogodbe uvrščamo med klasična vertikalna razmerja in so kot posebna oblika dopustnih razmerij našle svoje mesto v določilih 5. in 9. člena ZPOMK. Na podlagi tega je poznavanje navedenih členov pomembno pri razumevanju in obravnavanju franšizinga.

¹³ Navedene predpostavke podrobneje obravnavam na strani 32.

Skupina sporazumov iz devetega člena ZPOmK, ki imajo sicer znake iz petega člena, vendar so zato, ker vsebujejo pozitivne pogoje in ne vsebujejo negativnih, lahko izvzeti od prepovedi in ničnosti, ki ju sicer določa peti člen. Temeljna naloga devetega člena je zagotovitev učinkovitega nadzora in hkrati kar najbolj preprostega izvajanja zakonskih določil (Grilc, str. 86).

V slovensko pravo deveti člen uvaja podobno vsebino, kot jo imajo organi ES. Urad za varstvo konkurence pod določenimi pogoji dopušča določene tipe omejevalnih sporazumov, med katere uvrščamo franšizno pogodbo. Uredba o skupinskih izjemah¹⁴ vsebuje navedbo dopustnih omejitev (bela lista) in navedbo nedopustnih omejitev (črna lista), ki jih lahko sporazumi obsegajo ali izločajo. Pri tem gre za vrste sporazumov, katerih pozitivni učinki in odsotnost negativnih pogojev so primerjalnopravno relativno nesporni. Poudariti je treba, da je zlasti pri posrednih omejitvah veliko več razlogov za uporabo posamičnih in zlasti skupinskih izjem (Grilc, 2000, str. 87–89).

Skupinska izjema ne pomeni, da je vsak konkreten sporazum o neki skupini v skladu s 5. členom. Če so omejitve presežene ali če sporazum glede na konkretne okoliščine pomembno omejuje konkurenco, lahko urad odpravi ugodnost skupinskega izvzetja (Grilc, 2000, str. 90).

3.2.3. UREDITEV VARSTA KONKURENCE PO PRAVU EU

Konkurenčna politika je eden od najpomembnejših stebrov Evropske unije. Evropska unija in še posebno Komisija imata zelo široke pristojnosti na področju konkurenčnega prava z namenom zagotavljanja tržne ekonomije in svobodne konkurence. Od svoje ustanovitve naprej Pogodba o Evropski skupnosti (PES) zagotavlja temeljno vlogo svobodnega tržišča in konkurence ter preko nje jamstvo za varstvo potrošnikov, za optimalno porazdelitev sredstev, pospeševanje produktivne učinkovitosti, kakovosti in inovacije. Komisija je glavni organ za izvrševanje in nadzor konkurenčne politike¹⁵ in prava ter ima monopol za dodeljevanje izjem po tretjem odstavku 81. člena. Vendar pa Komisija raje uporablja druge metode, kot so uredbe o skupinskih izjemah, objave, t. i. *comfort letters*, objave *de minis*,¹⁶ da bi se izognila administrativni analizi in si olajšala breme (Grilc, 2003, str. 46).

V okviru evropskega prava sem se zato osredinil na 81. člen PES, ki s svojimi določili vpliva na konkurenčnopravne omejitve, in to predvsem tretji odstavek, saj se le-ta nanaša na skupinske izjeme in posledično na področje franšizinga. Vlada RS je v okviru prilagajanja EU prevzela vrsto določil, ki so dopolnila ali spremenila prej navedene zakone. S tega vidika poznavanje evropskega konkurenčnega prava omogoča lažji pregled in razumevanje franšizinga.

¹⁴ Uredba SI (Uradni list RS, št. 59/2000).

¹⁵ Leta 1999 je objavila Belo knjigo o modernizaciji konkurenčne politike in 81. ter 82. člena PES. Bela knjiga je najpomembnejši dokument konkurenčne politike Komisije (Commissions White Paper on modernisation of the rules implementing Art. 85 and 86 – sedaj člena 81. in 82. PES).

¹⁶ Podrobneje obravnavam na strani 35.

81. člen PES je osrednje določilo konkurenčnega prava Skupnosti in je tudi del prava držav članic. Prepoveduje protikonkurenčne sporazume (pogodbe), sklepe združenj podjetij in usklajena ravnanja, katerih cilj ali posledica je preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence na skupnem trgu, vendar so pri tem možne izjeme. Določilo je odvisno od ekonomskih namenov ali učinkov transakcij med podjetji (Grilc, 2002, str. 8).

Pojem pogodbe ali sporazuma v konkurenčnem pravu ni enak pojmu sporazuma v civilnem pravu, saj morajo udeleženci izraziti medsebojno voljo s podpisom listine, z izmenjavo listin, dopisov, pisem ali ustno. Bistvo pogodbe po 81. členu je, da se stranka prostovoljno zaveže omejiti svobodo delovanja glede na ostale. Pogodbe 81. člena zasledimo v vrsti oblik (Grilc, 2002, str. 14):

- klasične zakonsko urejene pogodbe (prodajna, posredniška, licenčna);
- bolj komplicirane pogodbe, ki vsebujejo vrsto pogodbenih tipov (franšizing, lizing, *factoring*);
- vsebujejo lahko le elemente obligacijskega prava ali pa gre za pogodbo, ki ima elemente obligacijskega prava, statusnega prava, delovnega prava;
- lahko gre za horizontalna in vertikalna razmerja.

V okviru franšizinga je pomembno obravnavati prvi odstavek 81. člena PES, saj je njegov cilj ali posledica preprečevanje in omejevanje konkurence na skupnem trgu in motenje trgovine med državami članicami. Samo določilo omenja meddržavno trgovanje in konkurenco, vendar se praksa pri presoji ravnanj osredinja najprej na omejevanje konkurence, potem pa presoja, ali omejitve lahko povzročijo motnje v trgovanju med članicami. Omejevanje konkurence vpliva na trgovino med državami članicami in definira mejo med področji, ki pokrivajo pravo EU, in področji, ki jih pokrivajo zakonodaje članic. Pravo EU se uporabi le v primeru, ko omejevanje lahko vpliva na trgovino med državami članicami in ko ti akti povzročijo ali imajo za svoj cilj omejevanje, preprečevanje ali motenje konkurence (Grilc, 2003, str. 73).

Sodišče ES je pri odločanju oblikovalo merila, ki so po njegovem mnenju pomembna za presojo namena ali učinka (Grilc, 2003, str. 73):

- narava in količina izdelkov, ki so predmet sporazuma (trg izdelkov in delež udeležencev sporazuma na tem trgu): večji tržni delež pomeni bolj škodljiv učinek na konkurenco;
- položaj in velikost udeležencev (položaj na trgu): večji je udeleženec po merilih prometa in večji je njegov relativni tržni delež, bolj verjetno je, da bo konkurenca omejena;
- izolirana narava sporazuma;
- ostrina pogodbenih dogovorov: pogodbeni dogovor, ki je več kot le nujno potreben za dosego blagodejnega rezultata, pomeni večjo verjetnost kršitve 81. člena;
- možnost drugih udeležencev, ki se ukvarjajo z enakimi izdelki (vzporedni uvoz oziroma izvoz): pogodba, ki omejuje ali preprečuje možnost vzporednega uvoza/izvoza, po navadi krši 81. člen.

Pri tem je potrebno pri klavzulah v sporazumu, katerih cilj je omejevanje konkurence, izvesti ekonomsko analizo trga, da se določi, ali ima sporazum znaten učinek na meddržavno trgovanje in ali znatno omejuje konkurenco na skupnem trgu.

Sodišče ES se je zavedalo pomembnosti ekonomske analize (merila), saj je v večini primerov zgolj v ekonomskem kontekstu treba določiti, ali sporazum krši 81. člen PES. Sodišče ES je zato zelo široko interpretiralo 81. člen PES in je nekatere pogodbene omejitve štelo za nujno potrebne za doseg cilja sporazuma. Zato je take sporazume izvzelo iz 81. člena PES in na podlagi tega razvilo doktrino pomožnih omejitev. Sporazume, ki jih je Sodišče ES kljub protikonkurenčnim klavzulam izvzelo iz 81. člena z odločbo, da ne omejujejo konkurence, lahko razvrstimo v dve skupini (Coronna, 2004, str. 887):

1. Omejitve, ki so nujno potrebne za doseg legitimnega gospodarskega posla (na primer):

- zaščita skupne znamke franšize,
- sporazum, sklenjen za osvojitve novega trga,
- ekskluzivna teritorialna zaščita za zagotovite trga novemu proizvodu,
- prodaja podjetja,
- zaščita kupne moči kooperativnega združenja.

2. Pomožne klavzule, ki so nujno potrebne za reguliranje poklica

Po tretjem odstavku 81. člena PES se lahko ugotovi, da prvi odstavek 81. člena ne velja za nekatere sicer konkurenčne omejevalne, preprečevalne ali izkrivljajoče sporazume, med katere uvrščamo franšizing. Pri zagotavljanju ugodnosti iz tretjega odstavka je treba sporazume priglasiti, če niso uvrščeni med tiste, za katere velja uredba o skupinskih izjemah (Grilc, 2002, str. 20).

Stranka, ki je priglasila sporazum ali sklep, bo pridobila ugodno odločbo, če bodo izpolnjene pozitivne in negativne zahteve tretjega odstavka. Obstoj pozitivnih in negativnih pogojev se ugotavlja na različnih ravneh. Stranke najprej same presodijo, ali je za njihov sporazum mogoče ugotoviti obstoj pozitivnih in neobstoj negativnih pogojev. Ko pozitivni učinki sporazuma prevladajo nad negativnimi, bo sporazum veljaven in v skladu s cilji konkurenčnih pravil ES. Rezultat takih omejevalnih sporazumov morajo biti objektivne ekonomske koristi, ki odtehtajo negativne učinke omejevanja konkurence. Za uporabo tretjega odstavka mora sporazum izpolnjevati štiri pogoje, **dva pozitivna in dva negativna** (Grilc, 2002, str. 21):

1. Sporazum mora pripomoči k izboljšanju proizvodnje ali distribucije blaga ali pospeševati tehnični ali gospodarski napredek. Prvi pozitivni pogoj določa, da mora sporazum ali sklep povzročiti pozitivne učinke. Tehnični in gospodarski napredek sta podana le alternativno, če pa sta podana oba, bo verjetnost za pridobitev ugodne določbe večja. Pri proizvodnji ugodnosti najpogosteje izhajajo iz pogodb o specializaciji, pri distribuciji so

ugodnosti posledica vertikalnih pogodb. Tehnični napredek po navadi ravno tako izhaja iz sporazumov o specializaciji in sporazumov o skupnih raziskavah in razvoju.

2. Sporazum mora zagotavljati potrošnikom pravičen delež doseženih koristi. Komisija izhaja zlasti iz ugotovitve, da kljub sporazumu še vedno obstaja konkurenca med blagovnimi znamkami (z večjo konkurenčnostjo obstaja večja možnost, da ima potrošnik pošten delež ugodnosti). Ugotavlja se tudi, ali so potrošniki po sklenitvi sporazuma deležni večje skrbi v vseh fazah sklepanja pogodbe.

3. Sporazum ne sme nalagati udeležnim podjetjem omejitve, ki niso nujne za doseg navedenih ciljev. Analizira se vsa pogodbeno določila in vsako presojo v kontekstu pogodbe kot celote (ali je omejitev nujna za doseg pogodbenih ciljev). Stranke morajo uporabiti najmilejšo obliko omejitve, ki še zagotavlja doseganje ciljev sporazuma, pri tem mora biti omejitev nujna in ne sme presegati nujnega obsega. Določene cene, ki so lahko v fiksnem znesku ali maksimalno oziroma minimalno določene, so redko nujno potrebne, enako velja za določila o absolutni teritorialni zaščiti.

4. Sporazum ne sme udeležnim podjetjem nalagati, da bi izključila pomemben del konkurence glede predmetov sporazuma. Ta pogoj zagotavlja dolgoročno konkurenčno strukturo trga. Priznava, da je konkurenca med podjetji motor ekonomske učinkovitosti in inovacij. Poudarja vlogo 81. člena PES, ki je v varstvu konkurenčnega procesa ne samo kratkoročno, temveč tudi dolgoročno.

Vsi štirje pogoji morajo biti kumulativno izpolnjeni. Če sporazum izpolnjuje pogoje, se ne smejo postavljati nobenih dodatnih pogojev. Sporazum, ki izpolnjuje te pogoje, pripomore k izboljšanju konkurence na upoštevanem trgu, ker sodelujočim podjetjem omogoča, da izboljšajo svojo konkurenčnost s tem, da potrošnikom ponujajo cenejše in boljše blago. Tako sporazum nadomesti negativne učinke omejevanja konkurence (Coronna, 2004, str. 901).

3.2.4. REFORMA KONKURENČNEGA PRAVA EVROPSKE SKUPNOSTI

Maja 2004 je prišlo do sprememb konkurenčnega prava ES. Začela je veljati nova uredba,¹⁷ ki je vnesla spremembe v nadzor izvrševanja konkurenčnega prava, ki se uporablja za sporazume po 81. členu PES. Bistveni cilj reforme je okrepiti izvrševanje pravil evropskega konkurenčnega prava in povečati varstvo konkurence v Evropski uniji. Glavni razlogi, ki so privedli do reforme, so bili (Coronna, 2003, str. 58):

- potreba po prigrisatvi sporazumov in sistema odobritve za podelitev izjeme so postali ovira za učinkovito izvrševanje konkurenčnega prava ES;

¹⁷ Uredba o izvrševanju pravil konkurenčnega prava v 81. in 82. členu PES; Council regulation (EC) No 1/2003 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty (OJ NoL1 2003).

- izključna pravica Komisije, da podeli posamično izjemo, je postala ovira za nacionalne konkurenčne in sodne organe pri izvrševanju konkurenčnega prava ES;
- napačno mišljenje oseb, da le Komisija izvršuje pravila konkurenčnega prava ES (zato se raje obrnejo nanjo, ne pa na nacionalne konkurenčne organe);
- omejenost virov Komisije, da lahko učinkovito opravi svojo nalogo (kar se povečuje s širitvijo EU);
- sistem odločanja o posamičnih izjemah je preveč formalističen in tog;
- sistem priglasitve preprečuje Komisiji osredinjane na resne kršitve pravil konkurenčnega prava.

Značilnosti novega sistema se kažejo v tem, da je reforma poenostavila procesna pravila konkurenčnega prava in zagotovila nadzor nad izvrševanjem konkurenčnega prava v enotnem evropskem okviru, ne samo s strani Komisije, temveč s strani nacionalnih konkurenčnih in sodnih organov. Glavne spremembe, ki jih prinaša novi sistem, so odprava monopola Komisije pri odločanju o posameznih izjemah po tretjem odstavku 81. člena PES in odprava zahteve po predhodni priglasitvi sporazumov, kar je bil pogoj za podelitev posamične izjeme. S tem so dosegli, da lahko tretji odstavek 81. člena PES sedaj uporabljajo tudi nacionalni konkurenčni in sodni organi. Za podjetja pa pomeni sprememba povečanje pravne negotovosti, saj je presoja o skladnosti njihovih sporazumov s konkurenčnim pravom ES prepuščena njim samim (Coronna, 2004, str. 884).

Za franšizne pogodbe, ki sodijo v okvir vertikalnih sporazumov, je pomembna opredelitev po tretjem odstavku 81. člena PES. Uredba določa, da so sporazumi, ki kršijo 81. člen PES in ne izpolnjujejo pogojev po tretjem odstavku 81. člena, prepovedani. Za tak učinek ni potrebna nobena predhodna odločba. Poudariti pa je treba, da je pristojnost Komisije v zvezi z izdajo skupinskih izjem v obliki uredb z novo ureditvijo neprizadeta. Nova ureditev torej nima nobenega vpliva na skupinske izjeme (Coronna, 2004, str. 897).

3.2.5. OMEJEVANJE KONKURENCE NA TRGU EU IN NA TRGU POSAMEZNE ČLANICE TER UČINEK NA MEDDRŽAVNO TRGOVANJE

Franšizing je ena od metod mednarodnega poslovanja, ki omogoča vstop na nove trge in je v zadnjem obdobju doživela razcvet. V prvem delu¹⁸ sem opredelil različne oblike in modele franšizinga, ki so primerni za vstop na nove trge. V okviru mednarodnega poslovanja pa je treba obravnavati in predstaviti omejevanje konkurence na trgu EU ter trgu drugih članic ter predstaviti učinek na meddržavno trgovanje.

V Evropi se je širjenje franšizinga pospešilo, ko je Evropska komisija vzpostavila standardna pravila, ki urejajo področje franšizinga. Pravila vključujejo različne klavzule, ki franšizijem prepovedujejo kakršno koli vplivanje na potrošnike zunaj svojega območja delovanja.

¹⁸ Glej stran 3.

Evropska komisija je sprejela tudi predpise, ki omogočajo zaščito pravic intelektualne lastnine franšizorja, njegovega imena, ugleda in identitete franšiznega sistema (Ličen, 1998, str. 37).

V skladu z zakonodajo EU (81. člen PES) franšizni sporazum uvrščamo med izjeme v konkurenčnem pravu. Ob večji konkurenci bi lahko pričakovali večjo zaščito, toda ker so vertikalne povezave, kar franšizing je, v evropskem pravu o nelojalni konkurenci izjema, lahko prav to vpliva na manjše varstvo franšiznega sistema (Požar, 2004, str. 49).

Učinek na meddržavno trgovanje¹⁹ je avtonomni pravni kriterij prava ES, ki ga je treba dokazati v vsakem posameznem primeru. Konkurenčno pravo ES se namreč ne uporabi, kadar franšizni sporazum ne vpliva na trgovanje med državami članicami. V takem primeru se uporabi nacionalno konkurenčno pravo. Poleg tega ni dovolj, da obstaja zgolj učinek na meddržavno trgovanje, temveč mora biti tudi ta znaten.²⁰ Pri določanju znatnega učinka je torej treba upoštevati (Coronna, 2004, str. 894):

- promet,
- tržni delež podjetja.

Tržni položaj podjetij in njihov promet kažeta, ali franšizni sporazum učinkuje na meddržavno trgovino. Ta pravila so izražena v doktrini *de minimis*, po kateri sporazumi ali ravnanja, ki nimajo znatnega vpliva na meddržavno trgovanje, ne glede na naravo omejitvenih klavzul, in tudi če vsebujejo klavzule, ki imajo očiten namen omejevati konkurenco, ne sodijo v klavzule, ki jih je Komisija opredelila kot »hard core« klavzule (črne klavzule)²¹ v svojih uredbah o skupinskih izjemah in navodilih. Ta doktrina izraža mnenje Sodišča ES in Komisije, da sporazumi, ki ne ogrožajo ciljev Evropske skupnosti, ne sodijo v doseg konkurenčnega prava ES in so bolj primerni za postopek pred nacionalnim organom. Komisija torej meni, da ni znatnega učinka na trgovanje med državami članicami, če so izpolnjeni naslednji pogoji (Coronna, 2004, str. 894):

- skupni tržni delež na relevantnem trgu v Skupnosti ne presega petih odstotkov;
- v primeru vertikalnih sporazumov (franšizinga): celotni letni promet v Skupnosti dobavitelja izdelkov, ki so predmet sporazuma, ne presega 40 milijonov evrov;
- v primeru licenčnih sporazumov:²² upošteva se skupni promet jemalca licence glede licenčnih proizvodov in promet dajalca licence v zvezi s temi proizvodi.

¹⁹ Pojem »učinek na meddržavno trgovino« zahteva, da obstaja učinek na trgovanje med najmanj dvema državama članicama. Pri tem ni potrebno, da sporazum ali ravnanje učinkuje na trgovino med eno državo in celotnim ozemljem druge države članice. Do uporabe 81. in 82. člena PES pride tudi tedaj, ko se kaže učinek samo na delu države članice, pod pogojem, da je ta učinek znaten.

²⁰ Pri določanju znatnosti učinka se upošteva položaj podjetja na trgu izdelka, ki je predmet sporazuma. V številnih primerih, ki so zadevali uvoz in izvoz, je Sodišče ES odločilo znatnost učinka na podlagi prodaje blaga zadevnih podjetij, pri čemer je pet odstotkov že pomenilo znaten učinek. Pri določanju znatnosti se upošteva tržni delež strank sporazuma ali ravnanja, vendar to ni vedno odločilni dejavnik. Treba je namreč upoštevati tudi promet podjetij za zadevno blago ali storitve.

²¹ Glej stran 41.

²² Glej stran 17.

Pri franšizingu je treba upoštevati kumulativne učinke paralelne mreže podobnih sporazumov, saj en sam sporazum ne bo imel znatnega vpliva na trgovanje med državami članicami, lahko pa ga ima mreža takih paralelnih sporazumov (krovni franšizing) kot celota.

3.3. UREDBE O SKUPINSKIH IZJEMAH

Možnost skupinskih izjem je dana s tretjim odstavkom 81. člena PES. Skupinske izjeme pomenijo, da pravna ureditev EU z uredbami že vnaprej dopušča nekatere tipe omejevalnih sporazumov, vendar to ne pomeni, da je vsak konkreten sporazum o nekem tipu razmerja v skladu z 81. členom. Če omejitve niso izpolnjene ali če sporazum glede na konkretne okoliščine pomembno omejuje konkurenco, Sodišče ES ali države članice lahko vendarle ugotovijo, da je sporazum prepovedan, ničen in naložijo običajne ukrepe. Uredbe, ki dopuščajo določene tipe omejevalnih sporazumov, navajajo dopustne omejitve (*bela lista*) in nedopustne omejitve (*črna lista*). Za skupinske izjeme so torej primerna tista področja, ki so kljub ostrim zahtevam 1. odstavka 81. člena koristna in ne pomenijo nevarnosti konkurenci (Grilc, 2002, str. 49).

Na široko uporabo skupinskih izjem sta vplivali dve dejstvi. Po eni strani so se posredne omejitve pri nekaterih razmerjih v praksi močno uveljavile in izkazalo se je, da so sorazmerne s temeljnimi razmerji ter v večjem obsegu ne prizadenejo konkurence. Drugo, s prvim povezano dejstvo pa je bilo, da bi bilo prav pri teh razmerjih mogoče pričakovati veliko število vlog posamičnih oprostitev (Zabel, 1999, str. 232).

Skupinske izjeme imajo nekatere lastnosti, ki so skupne vsem. Vse uredbe o skupinskih izjemah prenehajo veljati po preteku določenega časa, kar je po navadi po desetih do štirinajstih letih. Izjeme so enako kot individualne izjeme časovno omejene, dopustno pa je njihovo podaljševanje. Pri izjemah ne sme priti do določenih delovanj v podjetju, saj le-te opredeljuje 81. člen in jih prepoveduje (Grilc, 2002, str. 50):

- oglaševanje in promocija, če omejujeta oglaševalsko svobodo podjetja;
- skupna prodaja;
- sporazumi o informacijah glede cen, stroškov, investicij, prodajah in proizvodnji, tehnologiji;
- sporazumi o omejevanju ali nadzoru trgov, zlasti s pomočjo delitve trgov;
- sporazumi o omejevanju proizvodnje;
- sporazumi o skupinskem izključnem trgovanju, s katerimi se dobavitelji zavežejo trgovati le z odobrenimi trgovci;
- sporazumi o skupnih nabavah, zlasti o nabavnih cenah;
- sporazumi o tehničnih standardih;
- sporazumi, ki se nanašajo na cene in prodajne pogoje;
- trgovske razstave.

Uredb o skupinskih izjemah je veliko in njihovo obravnavanje je zelo kompleksno. Uredbe s svojimi rešitvami in kriteriji, ki jih vsebujejo, posegajo v bistvo prava omejevanja konkurence in ravno zato njihova popolna obravnava ni primerna. Uredbe, ki pokrivajo področja pogodb o franšizingu, specializaciji, raziskovanju in razvoju, izključni distribuciji, izključnih nabavah, prenosu tehnologije, so zelo obsežne in kompleksne. Na podlagi tega v nadaljevanju predstavljam le obrise uredb in pogodb, ki lahko vsebujejo elemente franšizne pogodbe, nato pa podrobneje franšizni sporazum.

1. Licenčna pogodba

Izjeme so odobrene pogodbam o patentnih licencah in pogodbam, ki vsebujejo kombinacijo licenc patentov in prenosa *know-howa*, sklenili pa sta jih le dve pogodbeni stranki. Pozornost si zasluži poseben postopek za obravnavo takih pogodb, ki ureja njihovo priglasitev Komisiji, kar je za skupinske izjeme sicer neobičajno. Pogodbe so po opozicijskem postopku izvzete od prepovedi, če Komisija na priglasitev ne odgovori v roku šestih mesecev.

2. Pogodbe o prenosu *know-howa*

Nanašajo se na sklop tehničnih informacij, ki so tajne, bistvene in identificirane v določeni obliki. Uredba pokriva tudi mešane pogodbe o prenosu *know-howa* in patentnih, pa tudi pogodbe, ki vsebujejo stranske in posredne dogovore o blagovnih znamkah in drugih pravicah intelektualne lastnine.

3. Pogodbe o raziskovanju in razvoju

Uredba izvzema od prepovedi sporazume med podjetji, katerih namen je skupno raziskovanje in razvoj proizvodov ali postopkov in izkoriščanje rezultatov, skupno izkoriščanje rezultatov prejšnjih pogodb in skupno raziskovanje ter razvoj, razen skupne uporabe. Izjema velja omejeno število let in v omejenem deležu na trgu.

4. Sporazumi o specializaciji

Izjeme so podeljene specializacijskim pogodbam med dvema strankama, ki sprejmeta vzajemno obveznost, da bosta prepustili proizvodnjo določenih proizvodov druga drugi ali pa jih bosta proizvajali le skupaj.

5. Uredba o vertikalnih sporazumih

Podrobneje je obravnavana v nadaljevanju (Grilc, 2002, str. 51).

3.4. VERTIKALNI SPORAZUMI

Vertikalni sporazumi, med katere uvrščamo pogodbo o franšizingu, so sporazumi za prodajo blaga ali storitev med pravnimi subjekti na različnih ravneh produkcije ali distribucije. Definicija torej označuje pogodbe z vidika (Grilc, 2003, str. 50):

- namena pogodbe,
- predmeta,
- zahteve, da je pogodba sklenjena med dvema ali več podjetji.

Pogodba se mora nanašati na nakup ali prodajo blaga ali storitev, kar seveda izključuje pogodbe o lizingu in izmenjavi. Prav tako ni vertikalnega sporazuma med individualnimi potrošniki, torej med fizičnimi osebami in gospodarskim subjektom. Pogodba mora biti sklenjena med dvema ali več gospodarskimi subjekti. **Prvi pogoj**, ki ga mora sporazum upoštevati, je določena maksimalna višina tržnega deleža podjetij, za katera se ne uporablja prvi odstavek 81. člena, in znaša 30 %. To pravilo kaže, da je Komisija zavzela bolj ekonomski pristop in upoštevala ekonomske učinke na trgu Skupnosti in pravno analizo. Tržni delež je težko določljiv, vendar gre pri distribuciji za tržni delež prodajalca, v primeru ekskluzivne dobave pa za tržni delež kupca. **Drugi pogoj** se nanaša na tako imenovane črne klavzule (prepovedane omejitve), ki omejujejo konkurenco med distributerji istega izdelka. Gre za dogovor o prodajni ceni in absolutno teritorialno zaščito. Po uredbi so prepovedane vse klavzule, ki posredno ali neposredno dosegajo absolutno teritorialno zaščito in dogovarjanje cen. Te omejitve so nedopustne tudi v primeru sporazumov in usklajenih delovanj med podjetji, katerih tržni delež je pod pragom 30 %. Sporazumi bodo nični, če imajo za predmet (cilj) omejevanje meddržavne konkurence. V teh primerih analiza ekonomskih učinkov na trgu ni potrebna. Sporazum, ki vsebuje eno ali več takih klavzul, je v celoti ničen (Grilc, 2003, str. 50).

Konkurenčno pravo vertikalne sporazume, med katere sodi tudi pogodba o franšizingu, obravnava kot sporazume, ki sicer lahko omejevalno vplivajo na konkurenco, vendar pa v nekaterih okoliščinah njihovi pozitivni vplivi prevladajo nad negativnimi. Pogoje, na podlagi katerih je sporazum izvzet iz prepovedi, sem obravnaval v predhodnem delu.

Praksa je pokazala, da tedaj, ko udeleženci v vertikalnih sporazumih nimajo pomembne tržne moči, pozitivni učinki teh sporazumov na konkurenco prevladajo nad negativnimi učinki; tako pride do izboljšanja proizvodnje in distribucije blaga in storitev (Hladnik, 2004, str. 828).

Leta 2000 je začela veljati nova uredba za vertikalne sporazume,²³ ki bo veljala do leta 2010 in je do neke mere vnesla elemente modernizacije konkurenčnega prava. Uredba je zamenjala znamenite uredbe (Grilc, 2003, str. 48):

²³ Regulation 2790/99 on Vertical Agreements and Concerted Practices (Uradni list ES, L 336/99, str. 21).

- pogodba o izključni prodaji oziroma distribucijski sporazum,
- pogodba o izključnih nabavah,
- franšizing.

V nadaljevanju obravnavam uredbo o franšizingu,²⁴ ki je ena od uredb, ki so bile pomembne za razvoj konkurenčnega prava ES, nato pa predstavljam spremembe, ki jih je prinesla nova uredba za vertikalne sporazume.

Za pogodbe o franšizingu je značilno, da je uredba izvzela določene prenose pravic industrijske in intelektualne lastnine (blagovne znamke, imena, *know-how*), ki se jih uporablja za prodajo blaga ali storitev končnim potrošnikom. Pokrivala je vse gospodarske sektorje, tudi tiste, ki so sicer pokriti s posebnimi uredbami o skupinskih izjemah. Dopustne so bile priporočene ali odobrene cene in popogodbena konkurenčna prepoved, ki ne presega obdobja enega leta. Dovoljena je bila konkurenčna prepoved, ki lahko omeji franšizorja in master franšizorja. Pri franšiziju je bilo dopustno njegovo omejevanje, saj je bil zavezan opravljati dejavnost samo na pogodbeni lokaciji, ni pa smel iskati strank za prodajo zunaj pogodbenega območja in ni smel prodajati konkurenčnega blaga in storitev. Uredba je govorila še o konkurenčni prepovedi glede dejavnosti, o omrežju, delovanju v mreži, omejevanju prenosa pravic intelektualne lastnine, zaupnosti *know-how*, določanju cen, minimalnem prometu, tržnih prijemih itd. Uredba je precej natančno pokrila tudi franšizorjeve obveznosti, zlasti pa sklop določil v zvezi z označevanjem poslovnih prostorov. Pogodba o franšizingu je nedvomno najbolj kompleksna od vseh v skupinskih izjemah (Grilc, 2002, str. 53).

3.4.1. SPREMEMBE PO UREDBI O VERTIKALNIH SPORAZUMIH

Nova uredba, ki je začela veljati leta 2000, predstavlja nov slog uredbe, ki je manj formalističen, manj predpisujoč in bolj ekonomsko usmerjen ter zahteva ekonomsko analizo trga. Tudi slovenski parlament je uzakonil to uredbo,²⁵ ki kot splošen okvir prevzema določila pravnega reda EU. Uredba in še posebej ZPOMK v devetem členu določata, da med skupinske izjeme uvrščamo franšizne pogodbe in da pogodb, ki ustrezajo pogojem, ki so opredeljeni v Uredbi o skupinskih izjemah, ni treba priglasiti zaradi priglasitve odločb o posamezni izjemi. Velja torej načelo, da so franšizne pogodbe dopustne in ne potrebujejo posebne odobritve, če ustrezajo pogojem, določenim z Uredbo SI (Plahutnik, 2000, str. 12).

Pri presojanju zakonitosti vertikalnega sporazuma in posledično franšiznega sporazuma je poudarek na ekonomskih učinkih omejitev in ne več toliko na pogodbenih klavzulah. Vertikalni sporazumi so lahko prokonkurenčni ali protikonkurenčni, kar je odvisno od okoliščin. Zato bi bilo najbolje, da bi se vsak sporazum ocenjeval individualno. Vendar to ni praktično, ker bi Komisija potrebovala ogromno sredstev, pa tudi podjetja bi bila predolgo v negotovosti glede pravne veljavnosti svojega sporazuma (Grilc, 2003, str. 49).

²⁴ Uredba 4087/88 o uporabi 3. odstavka 85. člena (sedaj 81. člena) pogodbe za določene skupine pogodb o franšizingu (Regulation (EEC) No 4087/88 of 30 November 1988 on the application of Art. 85(3) of the Treaty to categorise agreements, (1988) OJ L359/46).

²⁵ Uredba o skupinskih izjemah (Uradni list RS, št. 59/00).

Uredba je zato vnesla splošno presumpcijo glede vertikalnih sporazumov, in sicer če uredba sama izrecno ne prepove določene stvari, potem je le-ta dovoljena. Uredba je uvedla merilo tržnega deleža in samo črne klavzule za določanje, ali so sporazumi izvzeti ali ne. Splošni pristop Komisije je, da z izjemo določanja cen in prepovedjo izvoza, večina omejitev ni problematičnih, kadar tržni delež ni večji od 30 %. To pa tudi pomeni, da bodo morala podjetja stalno nadzorovati svoj tržni delež. Največje breme bodo nosila podjetja z večjim tržnim deležem, ker bodo morala sama oceniti svoj tržni delež na upoštevanem trgu izdelka in geografskem trgu. Za podjetja, ki imajo tržni delež pod 30 %, obstaja večja fleksibilnosti v okviru konkurenčnega prava za distribucijska razmerja. Pogodbena svoboda je sedaj splošno pravilo z nekaterimi izjemami. Ni več potrebno, da se pogodba prilagaja ozkemu oklepu zelo natančno določenih pravil skupinskih izjem (Grilc, 2003, str. 49).

Komisija je opredelila naslednje negativne učinke vertikalnih sporazumov (Grilc, 2003, str. 49):

- izključitev ostalih dobaviteljev ali kupcev z dviganjem vstopne ovire;
- znižanje konkurence med več ponudniki med podjetji na trgu, vključno z možnostjo zarote med dobavitelji in kupci;
- zmanjšanje konkurence med distributerji istega izdelka;
- dviganje ovir za tržno integracijo in omejitev svobode potrošnikov za nakup blaga ali storitev v kateri koli državi članici.

Komisija uporablja 81. člen PES na tak način, da bi prepovedala samo tiste omejitve, ki imajo znatne negativne učinke. Uredba prepoveduje posredno ali neposredno določanje cen ali prepovedi izvoza. Z dvema izjemama, določanje cen in absolutna prepoved izvoza, se klavzule ne štejejo kot pozitivne ali negativne, pač pa je to odvisno od ekonomskih pogojev trga, kjer delujejo. Tržne okoliščine, kot so tržni delež, struktura trga, vstopne ovire, potencialna konkurenca, možno oligopolsko tržišče, tajni dogovor, kumulativni učinek distribucijske mreže, moč odjemalca, so sedaj bolj pomembni kot pa klavzule, uporabljene v pogodbi (Grilc, 2003, str. 50).

Reforma skupinskih izjem v EU je prinesla kar nekaj novosti za področje franšiznih pogodb, ki pa so že zajete v Uredbi SI, in sicer (Plahutnik, 2000, str. 12):

- široka paleta uporabe (skupinske izjeme se uporabljajo za vse blago in storitve, razen za distribucijo avtomobilov);
- vrednostni prag predstavlja 30-odstotni tržni delež (pri preseganju praga uporaba skupinske izjeme za udeleženca ni mogoča);
- možnost preklica (skupinsko izjemo se pod nekaterimi pogoji tudi prekliče);
- pogojevanje (npr. klavzule nekonkurenčnosti ne smejo presegati obdobja petih let);
- lista črnih klavzul (*hard core list*).

Črne klavzule so prepovedane, saj njihova vključitev pomeni, da je sporazum kot celota izvzet iz ugodnosti skupinskih izjem. Lista črne klavzul obsega:

- omejevanje pravice kupca, da v nadaljnji prodaji določa lastno ceno (z izjemo priporočenih in maksimalnih cen);
- omejevanje pravice do prodaje (teritorialna in selektivna), z naslednjimi izjemami:
 - a) ekskluzivna distribucija in ekskluzivna izbira komitentov (pasivna prodaja je dovoljena, aktivna prodaja ni dovoljena, internetna prodaja se šteje za pasivno);
 - b) prepoved prodaje prodajalcu na debelo (končnim kupcem);
 - c) prepoved prodaje udeležencem selektivne distribucije (končnim kupcem);
 - d) prepoved prodaje kupcu vgradnih delov nadaljnje prodaje vgradnih delov direktnemu konkurentu proizvajalca (prodajalca);
- omejevanje udeleženca selektivne distribucije v aktivni in pasivni prodaji končnim kupcem;
- omejevanje navzkrižnih dobav med udeleženci selektivne distribucije;
- omejevanje prodaje dobaviteljem vgradnih delov (ali polizdelkov) končnim kupcem ali serviserjem.

V nadaljevanju obravnavam določene prej navedene pravice in obveznosti, ki jih najdemo v franšizni pogodbi, prikazujem pa tudi pravice in obveznosti, ki so vključene v franšizni pogodbi in jih vsebujejo tudi druge pogodbe (pogodba o distribuciji, licenci, blagovni znamki), saj lahko s tem še bolj nazorno prikažem franšizing in konkurenčnopravne omejitve.

Uredba SI prepoveduje pogodbeno določilo, po katerem bi bil franšizij omejen pri določanju cen. Vendar je v primeru franšizne pogodbe priporočanje cen dovoljeno²⁶ pod pogojem, da gre dejansko samo za priporočila brez prisile, da bi bili franšiziji dolžni prodajati po določeni ceni.²⁷ Dovoljeno je določanje maksimalnih in priporočenih cen, seveda pod pogojem, da se zaradi pritiska ne spremenijo v minimalne ali fiksne cene. Pri franšizingu je samostojno določanje cen še posebej nujno, saj za prilagajanje trgu franšizij nima veliko drugih možnosti (enotna kakovost, enoten način opravljanja dejavnosti) (Grilc, 2003, str. 54).

Franšizna pogodba vsebuje tudi klavzule o konkurenčni prepovedi, ki pa ne kršijo 81. člena PES. Prepovedane so le, če imajo učinek²⁸ na meddržavno trgovino in preprečujejo ali omejujejo konkurenco. Nanašajo se predvsem na franšizorja. Ta omejitev varuje franšizija na pogodbenem območju,²⁹ kar pomeni, da franšizor ne sme dovoliti izvajanja franšizinga drugim osebam in ne sme sam prodajati pogodbenih izdelkov tretjim osebam. Podobna prepoved zadeva tudi franšizija, ki je zavezan opravljati dejavnost samo v pogodbenih

²⁶ Primer Pronuptia v Schilligalis 1986 ECR 353.

²⁷ V podjetju Mercator njihovi franšiziji sami odločajo o maloprodajnih cenah izdelkov na policah svoje prodajalne, Mercator mu cene samo priporoči. Taka ohlapnost pri določanju cen pa ne velja za tiste izdelke, ki jih ima Mercator v akcijski prodaji. V tem primeru mora biti akcijska cena enaka v vseh Mercatorjevih prodajalnah, tudi v franšiznih (Tomšič, 2000, str. 16).

²⁸ Glej stran 35.

²⁹ Mercator pri izbiri nove lokacije franšizne trgovine upošteva tudi to, da ni v bližini že katera Mercatorjeva lastna ali franšizna trgovina (Tomšič, 2000, str. 16).

obratih, ne sme iskati strank za prodajo zunaj pogodbenega območja in ne sme prodajati konkurenčnih izdelkov ali storitev (Zabel, 1999, str. 284).

Značilne so tudi konkurenčne prepovedi glede dejavnosti, ki se nanašajo le na franšizija. Franšizorjeva obveznost glede sklepanja novih pogodb o franšizingu je omejena le na pogodbeno območje, saj sme franšizor kadar koli širiti omrežje franšizinga. Na drugi strani pa se franšizij ne sme lotiti dejavnosti zunaj pogodbenega območja in ne sme uporabljati franšizorjevega *know-how*³⁰ in drugih značilnosti franšizinga. Franšizor ne sme pridobivati udeležbe niti v tretjih konkurenčnih podjetjih, če bi lahko vplival na gospodarsko poslovanje teh podjetij (Zabel, 1999, str. 285).

Franšizne pogodbe so torej dopustne, če sporazumi (pogodbe) ne vsebujejo črnih klavzul, medtem ko izpolnjevanje tako imenovanih belih klavzul (kar je bilo pred reformo v EU pogoj) ni potrebno.

SKLEP

Franšizing je zelo redko definiran in urejen kot pogodba gospodarskega prava. Konkurenčno pravo pa še posebej zanima, ali in koliko pogodbene obveznosti iz franšizinga omejujejo franšizijevo svobodo nastopanja na trgu oziroma ali gre za obveznosti, ki so dopustne, ali pa nekatere obveznosti ta okvir presegajo.

Franšizing se uporablja v zelo številnih oblikah, prav zato je težko oblikovati definicijo, ki bi mogla vključevati vse primere franšizinga. Pri tem lahko iz pravic in obveznosti strank opredelimo nekatere temeljne značilnosti. S pogodbo o franšizingu franšizor odstopa franšiziju pravico do uporabe blagovne ali storitvene znamke, druge razlikovalne znake, slog poslovanja, opremljenost in prenese nanj tehnično znanje in izkušnje. Franšizij se na drugi strani zavezuje, da bo opravljal dejavnost v svojem imenu in za svoj račun, da bo upošteval navodila franšizorja, ki ima pravico to poslovanje nadzirati, in da bo plačeval s pogodbo določen znesek. Franšizor lahko sklepa pogodbe o franšizingu sočasno z več franšiziji ob enakih pogojih, tako da se oblikuje omrežje franšizijev. Franšizing pa postane gospodarsko in konkurenčno pomemben, ko franšizor oblikuje omrežje franšizijev, ki opravljajo dejavnost na enak način. Pri tem lahko pride do vpliva na konkurenco med udeleženci sporazumov in konkurenco na splošno.

Med skupinske izjeme na podlagi meril, ki jih opredeljuje konkurenčnoppravna zakonodaja Evropske unije in Slovenije, štejemo franšizne pogodbe, licenčne pogodbe, pogodbe o razvoju in raziskovanju, o skupnih vlaganjih itd. Pogodb, ki ustrezajo pogojem, opredeljenim v uredbi o skupinskih izjemah, torej ni treba priglasiti.

³⁰ Primer *Pronuptia v Schilligalis* 1986 ECR 353.

Uredba o skupinskih izjemah določa, da pri pogodbi o franšizingu klavzula nekonkurenčnosti ne sme presegati določenega obdobja in da je mogoče pogodbo pod določenimi pogoji tudi preklicati. Uredba torej določa, kaj ne sme biti vsebovano v pogodbi, da ne bi bil cilj, učinek ali rezultat tovrstnega razmerja omejevanje konkurence. Če pogodba vsebuje prepovedano klavzulo, to ne povzroči ničnosti pogodbe, temveč le ničnost te klavzule. Stranke morajo tako klavzulo izločiti iz pogodbe.

Pogodba o franšizingu sodi v okvir vertikalnih sporazumov, ki vsebujejo določene omejevalne elemente, med katere uvrščamo izvajanje pravic intelektualne in industrijske lastnine, ki omejujejo konkurenco. Vendar je pogodba o franšizingu po določenih pravnega reda EU in slovenske zakonodaje dopustna pod pogojem obstoja pozitivnih in neobstoja negativnih predpostavk. To pa pomeni, da franšizna pogodba kljub omejevalni naravi ni prepovedana in nična. Nobeno v zakonu ali v praksi uveljavljeno značilno gospodarsko razmerje pa ni tako, da ne bi moglo imeti omejevalnih sestavin. Dopustnost posameznih omejevalnih sporazumov se tako ugotavlja s pomočjo posamičnih ali skupinskih izjem. Posamična oprostitev pomeni, da sporazum s stališča konkurenčnega prava ni sporen. Skupinske izjeme torej predpisujejo, katere so tiste klavzule, ki jih pogodbeni razmerja ne smejo vsebovati. Iz Zakona o preprečevanju omejevanja konkurence izhaja, kaj absolutno ni dopustno.

Franšizing z elementi industrijske in intelektualne lastnine omejuje konkurenco, vendar pa je to v skladu z obravnavano slovensko zakonodajo in pravnim redom Evropske unije dopustno, saj v nekaterih okoliščinah pozitivni vplivi prevladajo nad negativnimi.

LITERATURA

1. Coronna Marjana: Reforma konkurenčnega prava ES – neposredni učinek tretjega odstavka 91. člena PES. *Podjetje in delo*, Ljubljana, 2004, 5, str. 884–907.
2. Dernovšek Igor: Rešitev je franšiza. *Trgovina*, Ljubljana : Gospodarski vestnik, 2004, 4, str. 44–45.
3. Grilc Peter et al.: Zakon o preprečevanju omejevanja konkurence (ZPOmK) s komentarjem. Ljubljana, 2000. 294 str.
4. Grilc Peter: Pogodba o franšizingu. Ljubljana : ČGP Delo, 1988. 272 str.
5. Grilc Peter: Poslovni vodnik po evropskem pravu. Ljubljana : Gospodarska zbornica Slovenije, 2002, loč. pag.
6. Grilc Peter: Vsebina in pomen reforme konkurenčnega prava EU za slovensko pravo. *Podjetje in delo*, Ljubljana, 2004, 6-7, str. 1288–1299.
7. Hall Peter, Dixon, Robert: Franchising. London : Pitman, 1988. 164 str.
8. Hladnik Breda: Distribucija motornih vozil z vidika konkurenčnega prava EU. *Podjetje in delo*, Ljubljana : GV Založba, 2004, 5, str. 828–844.
9. Hrastelj Tone: Podjetniški izzivi mednarodnega poslovanja. Ljubljana : Gospodarski vestnik, 1995. 514 str.
10. Jeanmart Pierre: Razvoj malih in srednjevelikih podjetij in franšizing v državah, ki vstopajo v EU. *Franšizing, glasilo sekcije slovenskih franšiznih družb*, Ljubljana, 2000, 2, str. 2.
11. Kaučič Primož: Franšizing, podjetništvo in delovna mesta. *Podjetnik*, Ljubljana, 1999, 6, str. 36–38.
12. Kenda Vladimir: Mednarodno poslovanje. Maribor : Ekonomsko-poslovna fakulteta, 2001. 347 str.
13. Klaneček Alojz: Načrtovanje rasti podjetja za posredovanje zavarovanj s prodajo franšize. *Specialistično delo*. Ljubljana : Ekonomska fakulteta, 2002. 82 str.
14. Klemenčič Nataša: Franšizni način poslovanja in možnosti širjenja franšizinga v Sloveniji. *Diplomsko delo*. Ljubljana : Ekonomska fakulteta, 1996. 42 str.
15. Kotler Philip: Temelji trženja. Ljubljana : Ekonomska fakulteta, 2001. 766 str.
16. Ličen Anita: Franchising kot strateška usmeritev malega podjetja. *Magistrsko delo*. Ljubljana : Ekonomska fakulteta, 1998. 95 str.
17. Makovec Brenčič Maja, Hrastelj Tone: Mednarodno trženje. Ljubljana : GV Založba, 2003. 483 str.
18. Pahor Nives: V svetovni vrh brez oglaševanja. *Podjetnik*, Ljubljana. 2005, 6, str. 52–53.
19. Pavlin Igor: Novi izzivi za franšizing v Sloveniji. *Franšizing, glasilo sekcije slovenskih franšiznih družb*, Ljubljana. 2000, 2, str. 4–8.
20. Pavlin Igor: Če razmišljate o franšizi. *Podjetnik*, Ljubljana, 2004, 6, str. 66–67.
21. Plahutnik Andrej: Nova slovenska zakonodaja in franšizing. *Franšizing, glasilo sekcije slovenskih franšiznih družb*, Ljubljana. 2000, 2, str. 11–13.
22. Povalej Marko: Kako s franchisingom do dobička. Ljubljana : Gospodarski vestnik,

1992. 148 str.
23. Požar Senja: Razvoj franšizinga pisarniškega materiala v Sloveniji in tujih trgih. Magistrsko delo. Ljubljana : Ekonomska fakulteta, 2004. 99 str.
 24. Pretnar Bojan: Intelektualna lastnina v sodobni konkurenci in poslovanju. Ljubljana : GV Založba, 2002. 228 str.
 25. Puharič Krešo, Pivka Hilda Marija: Pravo mednarodne trgovine. Ljubljana : Uradni list RS, 1999. 365 str.
 26. Stojakovič Ana: Posebnosti franšizinga glede na licenčno poslovanje. Diplomsko delo. Ljubljana : Ekonomska fakulteta, 1999. 44 str.
 27. Šinkovec Janez: Franšizing v pravu Evropske unije. Ljubljana : Gospodarski vestnik, 1995, 41, 77 str.
 28. Šinkovec Janez: Zbirka vzorcev pogodb in aktov – I. Civilno, gospodarsko pravo in pravo gospodarskih družb. Ljubljana : Časopisni zavod Uradni list Republike Slovenije, 1996. 310 str.
 29. Tomšič Stanislav: Mercator. Franšizing, glasilo sekcije slovenskih franšiznih družb, Ljubljana. 2000, 2, str. 16–17.
 30. Turk Dejan: Franšizing zaživel tudi v Sloveniji. Podjetnik, Ljubljana, 1999, 6, str. 38–39.
 31. Zabel Bojan: Tržno pravo. Ljubljana : Gospodarski vestnik, 1999. 522 str.

VIRI

1. Coronna Marjana: Reforma konkurenčnega prava Evropske skupnosti. Strokovno gradivo. Konkurenčno pravo v EU. Posvet za GV Izobraževanje. Ljubljana : GV Izobraževanje, 2003, str. 58–64.
2. Grilc Peter: Modernizacija evropskega konkurenčnega prava in vertikalni sporazumi. Strokovno gradivo. Konkurenčno pravo v EU. Posvet za GV Izobraževanje. Ljubljana : GV Izobraževanje, 2003, str. 46–57.
3. Grilc Peter: Konkurenčno pravo in državne pomoči v EU. Strokovno gradivo. Vključevanje Slovenije v evropski pravni red. Portorož : GV konference, 2003, str. 65–82.
4. Uredba SI (Uradni list RS, št. 59/2000).
5. British Franchising Association.
[URL: www.british-franchise.org/], 2004, 2005.
6. The International Franchise Association – IFA.
[URL: www.worldfranchisecouncil.org/htmls/reports7.html], 2004, 2005.

PRILOGI

PRILOGA 1 – Pogodba o franšizingu

PRILOGA 2 – Razlikovanje franšiznega in licenčnega poslovanja

POGODBA O FRANŠIZINGU

Preambula

- (1) Dajalec franšize je na področju _____ razvil poseben gospodarski sistem.
- (2) Sistem je označen z imenom »_____«.
- (3) Na podlagi razširjenega omrežja sistema so potrošniki spoznali sistem, njegov način uveljavljanja in značilnosti. V zvezi s tem je sistem razvil ime v naslednji obliki in barvi _____, kar se uporablja pri oglasih, reklamah, označevanju blaga, prodajnih policah in na drugih mestih. Druga značilnost sistema je stalna slika, ki predstavlja _____ in se vedno uporablja na vseh prodajnih, reklamnih mestih, na korespondenčnih dokumentih, zavojnem papirju in na lističih, ki so dodani blagu z navodili za uporabo.
- (4) Poleg zgoraj navedenih značilnosti ima sistem lastno značilno opremo, organizacijo, kvaliteto proizvodov, oblačila za prodajalce, izobrazbo prodajalcev, reklamni koncept kot tudi širši know-how, ki omogoča razvijanje sistema.
- (5) Dajalec franšizinga se je odločil, da razviti know-how in pridobljene izkušnje posreduje naprej, tako da bi enotno nastopal nasproti potrošnikom. Prejemnik franšizinga prihaja s tem do uporabe goodwilla, sistema in dobičkonosnega poslovanja.
- (6) Stranki sta soglasni, da je enoten nastop nasproti potrošnikom nujen ter da je v interesu sistema in posameznega jemalca, ter se zato obvezujeta, da bosta pravila te pogodbe in poslovnega reda spoštovali.
- (7) Pogodbeni stranki bosta uveljavljali medsebojno zaupanje in v skupnem namenu izvajali prodajno politiko. Jemalec bo varoval ugled in ime sistema ter vzdrževal vsakršnega ravnanja, ki bi škodovalo ugledu in imenu dajalca.

1. člen Predmet pogodbe

- (1) Dajalec franšizinga (v nadaljevanju dajalec) daje jemalcu franšizinga (v nadaljevanju jemalcu) v prodajo naslednje lastne proizvode _____ in naslednje trgovsko blago _____ (v nadaljevanju pogodbeni predmet) celotnega franšizing sistema, ki je opredeljen:
 - a) s firmo in imenom _____,
 - b) ki je zavarovana v _____ pod reg. št. _____ in blagovno znamko, ki je zavarovana pri _____ in vpisana v reg. št. _____ ter blagovnim vzorcem, ki je zavarovan in vpisan pri _____ pod reg. št. _____;
 - c) s posebnimi imeni proizvodov, besednimi gesli, reklamnimi stavki, simboli in s slikami zlasti _____ (opiši) v _____ barvah.
 - č) s posebnim tehničnim know-how in s posebnim poslovnim redom podrobneje opisane izkušnje na področju razstavljanja in trženja;
 - d) s potrošnikom namenjeno prodajno opremo in informacijskim materialom;
 - e) z vrsto in načinom ureditve prodajnih mest, z razvrstitvijo sortimenta, načinom prodaje in obnašanja in z oblačili prodajalcev kot tudi z drugimi podrobnostmi, ki so pomembne za prodajni uspeh (tipična organizacija in marketinški sistem).
- (2) Dajalec daje jemalcu za območje _____ (točen opis – teritorij) pravico rabe vseh elementov iz 1. odstavka tega člena. Prodajno območje se pokriva s teritorialno upravno ureditvijo v času sklepanja pogodbe.

(3) Dajalec lahko dogovorjeni sortiment proizvodov v skupnem interesu pogodbenih strank ob pravočasni informaciji spremeni, dopolni ali opusti, s čimer mora jemalec soglašati, razen če bi mu sprememba povzročila škodo.

(4) Poslovni lokal jemalca bo voden z imenom _____ v _____ ulica _____ št. _____. Poslovni lokal bo začel pod pogodbenimi pogoji obratovati najkasneje dne _____.

(5) Dajalec ne bo sklenil na dogovorjenem območju pogodbe s tretjim. Naslednjim podjetjem bo dajalec sam dostavljal svoje proizvode: _____.

2. člen Obveznost jemalca

Jemalec je fizična oseba ter le njemu pripadajo pravice iz te pogodbe. Če jemalec vstopi v kapitalsko družbo ali jo ustanovi, pravica in obveznosti iz te pogodbe ne preidejo na družbo. Pravice in obveznosti se lahko prenesejo le s posebno pogodbo med dajalcem in družbo. Dajalec ne bo odklanjal sklenitve take pogodbe iz nagajivosti, pogodbo bo sklenil, če bodo podani pogoji za varstvo njegovih interesov.

3. člen Splošne obveznosti dajalca

(1) Dajalec varuje jemalca s svetovanjem in informacijami o trgovskih, marketinških, propagandnih in drugih elementih prodajne politike, o opremi poslovalnice, izobrazbi osebja, prodajni tehniki, proizvodih, nabavah, in drugih okoliščinah, ki vplivajo na obseg in rentabilnost prodaje in v zvezi z vsem tem nudi naslednje storitve:

- krajevne analize;
- načrt opreme poslovalnice, tako notranjo kot zunanjo dekoracijo;
- finančne in likvidnostne načrte;
- reklamne načrte:

- za otvoritev
- za tekočo prodajo in posebne prilike (razstave ipd.)

- svetovanje in pomoč pri dobivanju oblastvenih dovoljenj;
- določanje razpisnih pogojev za osebje in izbiro;
- poslovna in organizacijska navodila;
- izobraževanje osebja;
- službo za potrošnike;
- standardni program knjigovodstva (knjigovodstvo, statistika, primerjalno statistiko v stroki in glede drugih jemalcev franšizinga in s tem povezane obrazce).

(2) Dajalec daje jemalcu brezplačno za namene razstavljanja naslednje proizvode:

_____.

(3) Dajalec daje možnost jemalcu, da dvakrat letno pošlje na seminar _____ zaposlenih neodplačno. Stroške potovanja in prebivanja trpi jemalec. Zaposleni in jemalec so dolžni sodelovati najmanj na enem seminarju.

(4) Dajalec daje jemalcu brezplačno dokumentacijo, kataloge, prospekte, reklame, cenike in podobno. Navedeni materiali ostanejo v lasti dajalca, razen kolikor niso v okviru rednega poslovanja dani potrošnikom.

(5) Dajalec bo najmanj v vsakem četrtletju podal jemalcu poročilo o razvoju proizvodov in tržnem položaju.

4. člen Položaj in splošne obveznosti jemalca

(1) Jemalec ostane gospodarsko in pravno samostojen podjetnik. Nakupuje in prodaja v lastnem imenu in za svoj račun. Nima pooblastil za zastopanje dajalca.

(2) Od vseh prodajnih izdelkov, ki jih ponuja jemalec, morajo predmeti dajalca predstavljati najmanj _____%, pri čemer je odločilen podatek letni zaključek prodaje. Če jemalec krši ta dogovor, mora iz presežka v škodo jemalca plačati odškodnino v višini _____%. Jemalec ima pravico ugovarjati, če dajalcu s takim poslovanjem ni bila povzročena nobena škoda.

(3) Z naslednjimi dobavitelji jemalec ne sme skleniti pogodbe: _____.

(4) Jemalec se obvezuje, da bo ravnal pri prodaji pogodbenih proizvodov skladno z varstvom zavarovanih pravic dajalca, zagotavljal njihovo kvaliteto in razvoj celotnega sortimenta tudi z vidika modnega razvoja, pri tem pa zlasti:

- da bo prodajal proizvode in prodajno blago dajalca vedno z uporabo opredelitve njegove firme in znamke;

- da bo skladno z dobrim imenom dajalca zagotavljal ustrezen poslovni standard in opuščal vsako ravnanje, ki bi dajalcu škodilo na ugledu in dobrem imenu.

(5) Jemalec se obvezuje, da bo poslano dokumentacijo, materiale, razstavne proizvode, ki jih bo prejel od dajalca, skrbno varoval ter da bo kataloge in druga propagandna sredstva smotrno delil potrošnikom.

(6) Jemalec je dolžan sodelovati na seminarjih dajalca.

(7) Jemalec do dajalcu pošiljal polletna poročila o razvoju poslovanja s pogodbenimi proizvodi, o regionalnem tržnem položaju, o dejavnosti konkurenčnih podjetij. Poročila morajo biti stvarna in vestno sestavljena.

5. člen Identiteta sistema

(1) Dajalec s poslovníkom, ki je sestavni del te pogodbe, podrobneje ureja organizacijo in poslovanje sistema. Dajalec zagotavlja uspešnost poslovanja tudi z direktivami, ki so namenjene zagotavljanju identitete in integracije sistema, optimalizaciji in varovanju skupnega namena vseh udeležencev franšizinga.

(2) O spremembah smernic in poslovanja, upoštevajoč dan sklenitve pogodbe, bo jemalec pravočasno seznanjen pred njihovimi uveljavitvami. Spremembe bodo uvedene izključno glede na spremenjene okoliščine na trgu ali z namenom, da se izboljša organizacija ali gospodarski temelji.

(3) Smernice in temeljna pravila posegajo zlasti na naslednja področja:

- na potek poslovanja v razmerju do naročnikov in strank;

- na posredovanje naročil in sklepanje poslov;

- na načine zavarovanja;

- na upravno-pravne zadeve;

- na transport;

- na obdelavo podatkov;

- na propagando,

- na formularje.

(4) Jemalec ima pravico do vpogleda vseh dosedanjih smernic, na njegove stroške mu dajalec oskrbi fotokopije (1. odstavek 6. člena)

6. člen Plačila

(1) Za izročitev smernic, poslovnikov in drugih dokumentov plača jemalec enkratno znesek _____ tolarjev. Znesek zapade s podpisom te pogodbe.

(2) Kot protistoritev nasproti dajalcu glede na izključnost prodaje proizvodov in storitev, določenih s to pogodbo, plačuje jemalec dajalcu mesečno nadomestilo v višini _____ % od doseženega izkupička od predmetov dajalca. Plačilo zapade vsakega 15. v mesecu za pretekli mesec. Pri izkupičku se ne upošteva davek na dodano vrednost.

(3) Jemalec dovoljuje dajalcu vpogled v njegovo dokumentacijo, ki omogoči ugotovitve o pravilnosti obračuna.

7. člen Poslovni prostor

(1) Jemalec se obvezuje, da bo posle iz te pogodbe opravljal izključno v dogovorjenem lokalu. Lokal bo opremljen skladno z navodili dajalca, zlasti z upoštevanjem opredelitev dajalca, kot so razvidne iz 1. odstavka 1. člena te pogodbe (ime, blagovna znamka, propagandna gesla, slike itd.) in z namenom, da bo tržna slika dajalca v celoti predstavljena. Zunaj poslovalnice mora biti najmanj en neonsko osvetljen napis z blagovno znamko dajalca. Stroške v zvezi s tem trpi jemalec.

(2) Preselitev lokala ali spremembe v prodajnem in razstavnem prostoru, ki lahko spremenijo celotno podobo lokala, ne morejo biti opravljene brez soglasja dajalca.

(3) Dajalec je upravičen in dolžan jemalcu svetovati v zvezi z lokalom in zahtevati izpolnitev določb te pogodbe. Jemalec dovoljuje dajalcu ali po njem pooblaščenim osebam, da v rednem delovnem času pregleda poslovni lokal in stranske prostore zaradi ugotovitev spoštovanja pogodbe in smernic.

(4) Odpiranje novih poslovalnic na dogovorjenem ali drugem območju, je možno s soglasjem dajalca. Če je soglasje dano, veljajo tudi za nov lokal vse pogodbene določbe in drugi akti sistema.

(5) Jemalec mora skleniti morebitno pogodbo o najemu lokala tako, da nov prevzemnik lahko vstopi v pogodbeno razmerje z dajalcem franšizinga, če bi sedanji jemalec prenehal z dejavnostjo.

(6) Poslovni lokal in prostor pred njim je dolžan jemalec vzdrževati v rednem in čistem stanju. Jemalec mora opraviti redna vzdrževalna in olepševalna dela.

(7) Izložba mora biti osvetljena ob mraku in najmanj do 24 ure.

(8) Ime jemalca ne sme biti poudarjeno, ustrezati pa mora zahtevam predpisov.

(9) Če bi bil lokal uničen ali v tolikšni meri poškodovan, da ne bi več rabil dogovorjenemu namenu, je jemalec dolžan lokal obnoviti ali s soglasjem dajalca pridobiti nov poslovni prostor.

(10) Če dajalec spremeni katero izmed opredelitev, navedenih v 1. členu te pogodbe, je jemalec dolžan to spremembo upoštevati v ureditvi poslovnega prostora. Če ti stroški presežejo povprečje mesečnih plačil v zadnjih štirih letih, mora dajalec nositi dve tretjini teh stroškov. Dajatev dajalca zapade po izstavitvi računa o opravljenih delih.

8. člen Propaganda

(1) Dajalec skrbi za mednarodno, nacionalno in prekoregijsko propagando, ki je usmerjena na utrjevanje znamke in pogodbenih proizvodov oziroma storitev.

(2) Jemalec prevzame lokalno propagando. Dajalec v ta namen zagotavlja podlage in načrte. Če namerava jemalec od podlag in načrtov odstopiti, mora o tem obvestiti dajalce, ki lahko tako ravnanje zavrne, če bi bil s tem prizadet kakšen interes sistema.

(3) Pogodbeni stranki se dogovorita za propagandne ukrepe ob otvoritvi poslovalnice. Podrobnosti o propagandi so določene v posebnem aktu, kjer je določen tudi način delitve stroškov med pogodbenikoma.

9. člen Servisiranje in zaloge

(1) Jemalec se obvezuje, da bo organiziral službo za potrošnike, zlasti za splošna popravila in druge potrebe potrošnikov na dogovorjenem območju. Ta služba bo opravljala storitve tudi za stranke, ki so nabavile pogodbene predmete pred sklenitvijo te pogodbe ali so jih nabavile pri drugih jemalcih v sistemu. Podrobnosti o obračunu takih storitev med pogodbenikoma so opredeljene v posebnih navodilih, ki so sestavni del te pogodbe.

(2) Jemalec se obvezuje, da bo te obveznosti izpolnjeval tako v stvarnem kakor personalnem pogledu. Obvezuje se tudi, da bo vzdrževal potrebno zalogo pogodbenih predmetov in njihovih nadomestnih delov. Podrobnosti so določene v poslovnem redu.

10. člen Varovanje pravice

(1) Jemalec je dolžan obvestiti dajalca o vsaki kršitvi varovanih pravic sistema. Dajalec je upravičen podvzeti pravna sredstva zoper tretje, tudi če so bile kršitve zagrešene le na območju jemalca. V takem primeru obe pogodbeni stranki sodelujeta zlasti z informiranjem, svetovanjem in zbiranjem dokazov. Stroške takih postopkov trpi dajalec; če ta ni vložil pravnih sredstev, temveč le jemalec sam, bremenijo le njega.

(2) Morebitno prisojeno odškodnino dobi tožnik, pri čemer da tretjino zneska drugi pogodbeni stranki. Jemalec lahko zahteva večjo udeležbo v odškodnini, če je bil z ravnanjem tretjega prizadet v večji meri glede možnosti rabe poslovnih prostorov, upad prometa in izgubi dobička.

11. člen Zavarovanje

(1) Jemalec je dolžan skleniti zavarovalne pogodbe za naslednje škodne primere: požar, vlom, tatvina in rop, vdor vode, škode povzročene z viharjem, lom stekla in svetlobnih napisov. Zavarovanje zahtevkov tretjih (jamčevanje za produkte) bo zavarovano najmanj za znesek _____ tolarjev škodnega primera. Sklenil bo tudi zavarovanje proti škodnim primerom, ki bi jih povzročili zaposleni s prisvajanjem denarja ali vrednostnih papirjev.

(2) Jemalec je dolžan dajalca obvestiti o sklenjenih zavarovalnih pogodbah in mu jih na zahtevo tudi predložiti.

12. člen Obračuni

(1) Jemalec je dolžan voditi knjige o pogodbenem prometu po navodilih dajalca. Jemalec bo pošiljal dajalcu mesečne obračune za pogodbeni predmet in revizijsko pregledane letne računovodske izraze, vključno s podatki o dobičku in izgubi. Letne računovodske izraze je dolžan predložiti v 30 dneh po sprejemu in opravljeni reviziji.

(2) Dajalec je upravičen na lastne stroške pregledati vodenje knjig in druge dokumentacije. V ta namen lahko pooblasti revizorje.

13. člen Prepovedani prevzemi oseb

Jemalec ne sme sprejeti na delo nobenega delavca, zaposlenega pri dajalcu ali drugih jemalcih v sistemu, tudi ne po preteku šestih mesecev po prenehanju zaposlitve. Izjeme lahko dovoli dajalec.

14. člen Poslovna tajnost

Jemalec in njegovi sodelavci ter izpolnitveni pomočniki morajo varovati kot poslovno tajnost vsebino te pogodbe, njene priloge poslovnike in smernice, kakor tudi druge podatke, ki predstavljajo poslovno tajnost sistema po splošnih predpisih.

15. člen Odstop, prodaja in smrt

(1) Jemalec ne sme brez soglasja dajalca prenesti pravic in obveznosti iz te pogodbe na tretje osebe. Odstop posameznih pravic, kot je zakup, zastava ali drugi posli kakršnekoli vrste, ne more biti sklenjen brez soglasja dajalca.

(2) Če namerava jemalec lokal prodati, mora to namero sporočiti dajalcu z vsemi prodajnimi pogoji in podatki o finančnem položaju kupca, kar naj omogoči dajalcu odločitev, ali bo sklenil z njim pogodbo. V ta namen zlasti posreduje podatke o kupčevi boniteti, resnosti, strokovnosti in poslovnih izkušnjah.

(3) Vse podatke iz (2) odstavka mora jemalec sporočiti dva meseca pred sklenitvijo prodajne pogodbe, tako da se dajalec odloči, ali bo sklenil pogodbo s pričakovanim kupcem, ali sam odkupil lokal oziroma jemalcu predlagal tretjo osebo.

(4) Dajalec ima znotraj, v prejšnjem odstavku določenih dveh mesecev, predkupno pravico, ki jo lahko uveljavi v enem mesecu od prejema obvestila jemalca. Enak rok velja, če dajalec predlaga jemalcu sklenitev pogodbe s tretjo osebo.

(5) Če jemalec umre, imajo dediči prednostno pravico za nadaljevanje te pogodbe, če izpolnjujejo strokovne in druge pogoje.

16. člen Splošni pogoji poslovanja

(1) Splošni pogoji poslovanja dajalca so sestavni del te pogodbe. Dobave potekajo po vsakokrat veljavnih cenah za partnerje sistema.

(2) Dajalec je dolžan obvestiti jemalca o morebitnih spremembah splošnih pogojev poslovanja ter liste cen.

17. člen Prepoved konkurence

(1) Jemalec se obvezuje, da v času trajanja pogodbenega razmerja ne bo neposredno ali posredno udeležen v drugem podjetju, ki je v konkurenčnem razmerju z dajalcem. Dovoljena je le kapitalska udeležba v takih podjetjih, ki jemalcu ne omogoča v taki družbi pridobitev odločilne vloge.

(2) Eno leto po prenehanju te pogodbe ne sme jemalec na dogovorjenem območju voditi podjetje, ki bi se ukvarjalo s prodajo naslednjih pogodbenih predmetov: _____.

(3) Enako velja za delo v korist drugega podjetja ali za neposredno in posredno udeležbo v njem, razen v primerih, ki so dovoljeni v 1. odstavku tega člena. Zaradi teh prepovedi prejme jemalec primerno odškodnino za čas prepovedi. Odškodnina predstavlja maksimalno polovico letnega povprečnega dobička za navedene predmete v _____ stroki. Ta odškodnina pripada jemalcu le, če mu je dejansko zmanjšana pridobitna možnost. Če jemalec krši ta pravila, je dolžan poravnati škodo po pravilih konkurenčnega prava.

18. člen

Trajanje pogodbe in odpoved

Ta pogodba poteče z iztekom koledarskega leta in dogovorjenim _____ letnim trajanjem pogodbe. Pogodba se vsakokrat podaljša za štiri leta, če ni bila od katerekoli pogodbene stranke odpovedana dvanajst mesecev pred njenim prenehanjem. Odpoved mora biti pismena s pošto pošiljko in povratnico.

19. člen

Predčasna in izredna odpoved

(1) Če letno prodana količina (vključno z davkom na dodano vrednost) jemalca franšizinga glede pogodbenih proizvodov ne doseže _____ tolarjev v prvem pogodbenem letu, _____ tolarjev v drugem pogodbenem letu in _____ tolarjev v tretjem pogodbenem letu, lahko vsaka pogodbeni stranka pogodbo odpove z rokom šest mesecev pred iztekom koledarskega leta.

(2) Če jemalec krši določbo te pogodbe, ki je bistvenega pomena, in nepravilnosti ne odpravi v roku štirih tednov po pismenem opominu dajalca, lahko slednji pogodbo odpove brez odpovednega roka.

(3) Pravica odpovedi brez odpovednega roka je dana tudi v drugih primerih, če je prizadet pomemben pogodben temelj. Le-ta je zlasti podan:

- če jemalec preneha s poslovanjem;
- zaradi odreka, preklica ali odvzema dovoljenja za opravljanje dejavnosti in če poslovanje zato dalj časa ni možno;
- zaradi plačilne nesposobnosti ali ustavitve plačil;
- če niso zagotovljene zahtevane zastavne pravice na premoženju pogodbenika v roku 4 tednov po sklenjenem dogovoru;
- zaradi začetka stečajnega postopka ali prisilne poravnave na premoženju sopogodbenika ali likvidacije podjetja;
- zaradi kazenske obsodbe jemalca;
- če jemalec ali njegovi izpolnitveni pomočniki kršijo konkurenčna pravila;
- če gre za plačilno zamudo jemalca za 14 dni v treh zaporednih izpolnitvenih obveznostih, kljub opominu;
- če jemalec ali njegovi izpolnitveni pomočniki kršijo poslovne tajnosti.

20. člen

Posledice prenehanja pogodbe

(1) Po prenehanju pogodbenega razmerja jemalec ni več upravičen razpečevati pogodbenih predmetov dajalca. Prav tako ne sme jemalec uporabljati pravic o opredelitvi sistema, ki so določene v 1. členu te pogodbe, pa tudi ne reklamnih sredstev, katalogov,

cenovnih list in prospektov. Iz poslovnega prostora je dolžan odstraniti vse oznake dajalca.

(2) Morebitne zaloge ali razstavne predmete, ki jih je prejel od dajalca, prevzame dajalec, in sicer proti plačilu 80% vrednosti cene, po kateri je bil predmet dobavljen jemalcu. To pravilo ne velja, če taki predmeti niso v stanju, ki omogoča prodajo.

(3) Dajalec ali po njem določen zastopnik na dan prenehanja ali drug dogovorjen razumno kratek rok, opravi pregled poslovalnice in sestavi zapisnik po določbah prejšnjih dveh odstavkov tega člena.

21. člen Pogodbena kazen

Jemalec je dolžan glede na določbe _____ členov te pogodbe zaradi kršitve plačati pogodbeno kazen v višini do _____ tolarjev. Pogodbena kazen je lahko določena ponovno v naslednjem mesecu zaradi enake kršitve.

22. člen Svet

(1) Pri dajalcu se oblikuje svet, ki ga sestavlja pet pogodbenih partnerjev, ki jih izvolijo jemalci. Volitve se opravijo pisмено prek pošte. Svet daje predloge dajalcu o vseh vprašanih poslovne politike. Svet lahko sprejme poslovnik za lastno delovanje.

(2) Oblikovanje sveta ni obvezno.

23. člen Višja sila, omejitve jamčevanja, izravnave

(1) Če ena izmed pogodbenih strank ostane dolžna pri izpolnitvi neke obveznosti, pa je tako stanje nastalo brez krivde (npr. stavka zaposlenih, motnje v obravnavanju, transportne ovire, državni ukrepi), se izpolnitveni rok podaljša za čas ovir.

(2) Če nastane jemalcu škoda zaradi krivdne zamude dajalca, lahko zahteva odškodnino. Višina škode zaradi zamude znaša za polni teden najmanj 1% in največ 10% vrednosti tistega dela dobave (storitve), ki ni bila pravočasno izpolnjena. Če je bila zamuda povzročena zaradi grobe malomarnosti ali naklepno, pripada jemalcu polna odškodnina.

24. člen Sodna pristojnost, jezik

(1) Stranke se dogovorijo, da je za spore iz te pogodbe pristojno _____ sodišče v _____. Ker je podan mednarodni sistem je dogovorjen kot skupen jezik _____, (dogovor o prevodih v nacionalne jezike ipd.).

RAZLIKOVANJE FRANŠIZNEGA IN LICENČNEGA POSLOVANJA

Licenčno poslovanje	Franšizing
Skupina izdelkov ali posamezen izdelek je predmet dogovora in edini skupni element.	Pokriva celoten obseg poslovanja, vključujoč know-how in show-how, intelektualne pravice, blagovne znamke, poslovne stike... (licenčno poslovanje pokriva le del celotnega koncepta poslovanja in ne vključuje show-how-a)
Licence običajno prevzamejo/kupujejo boljše stojeca podjetja.	Običajno začetne oblike poslovanja, to velja še posebej za franšizije.
Dolgotrajne dogovor (pogosto do 20 let), še posebej, ko gre za know-how, avtorske pravice in blagovne znamke.	Dogovor je običajno sklenjen za 5 let, včasih se podaljša na 10 let. Franšize se pogosto obnavljajo.
Licence se relativno hitro in nenadzorovano prenašajo med podjetji, brez vednosti in nadzora izhodiščnega dajalca licence.	Franšizor zelo natančno in selektivno izbira franšizija; njegova zamenjava je mogoča zgolj pod nadzorom franšizorja.
S prenosom licence dajalci običajno ne prenesejo izsledkov obstoječih in tekočih raziskav o razvoju obstoječega izdelka, razen v primerih, ko licenčno poslovanje preraste v kooperativne oblike ali ni drugače opredeljeno v licenčni pogodbi.	Od franšizorja se pričakuje, da bo na franšizija prenesel vse izsledke tekočih raziskav in razvoja celotnega poslovnega koncepta, saj je to del franšizne pogodbe.
Licenčni dogovori običajno dopuščajo veliko pogajalskega prostora.	Franšizni dogovori ne dopuščajo odstopanj, še posebej, če gre za velike franšizne sisteme.

Vir: Makovec Brenčič, 2003, str. 164.