Грунина О. А.

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ ДОГОВОРА КОММЕРЧЕСКОЙ КОНЦЕССИИ

Адрес статьи: www.gramota.net/materials/1/2007/7-1/20.html

Статья опубликована в авторской редакции и отражает точку зрения автора(ов) по рассматриваемому вопросу.

Источник

Альманах современной науки и образования

Тамбов: Грамота, 2007. № 7 (7): в 2-х ч. Ч. І. С. 47-49. ISSN 1993-5552.

Адрес журнала: www.gramota.net/editions/1.html

Содержание данного номера журнала: www.gramota.net/materials/1/2007/7-1/

© Издательство "Грамота"

Информация о возможности публикации статей в журнале размещена на Интернет сайте издательства: www.gramota.net Вопросы, связанные с публикациями научных материалов, редакция просит направлять на адрес: almanac@gramota.net

стами вовне нельзя игнорировать. Активность радикальных ваххабитов в зависимости от обстановки может повышаться (например, во время войны в Афганистане, военных действий в зоне Персидского Залива и Чечне, событий вокруг Ирака, этнических и религиозных конфликтов). В то же время с ростом уровня образованности населения страны, укрепления ее разносторонних связей Западом, их социальная база сужается. К тому же, саудовские власти проводят довольно успешные комплексные акции против исламских экстремистов, в том числе и по выдавливанию их разрушающей активности за пределы страны.

Последователи экстремистского крыла в ваххабизме проповедуют крайнюю нетерпимость не только к представителям других вероисповеданий, но и к своим единоверцам-мусульманам, отошедшим, по их мнению, от исполнения предписаний Аллаха. Они, объявляя себя непримиримыми борцами за "чистоту" веры, считают кафирами (неверными) всех мусульман, не принимающих их учения, поэтому требуют вести с ними священную войну.

Список литературы

Ал-Газали Абу Хамид. Воскрешение наук о вере: Избранные главы. - М., 1980. - С. 39.

Аль - Маудуди. Образ жизни в исламе. - М., 1998. - С. 16, 44.

Аль – Умар. Религия истины. – М., 1997. - С. 11.

Аль – Маудуди. Ислам сегодня. – М.,1992. - С. 32.

Аль - Маудуди. Основы ислама. - М., 1993. - С. 9, 100.

Аль-Каф. - 1998. - апр. (на арабском языке).

Ашмави О. Под знаком полумесяца // Свет и тени ислама. - М., 1999. - № 10. - С. 29.

Беляев А. Е. Мусульманское сектантство. - М., 1957. С. 23-24.

Гольдциер И. Лекции об исламе. - СПб., 1912. - С. 100, 180.

Дзадзиев А. Нет ваххабизму // Бюллетень сети этнологического мониторинга и раннего предупреждения конфликтов. - 1998. - № 22.

Милованов Е. Ю. Лидерство в малых группах, управлении и политике. - Ростов-на-Дону, 1996. - С. 88.

Мохаммад ат-Таласи. Кавказ и исламский Халифат. - М., 1998.

Прошина Е. М., Добин А. В. Ислам и политика (Северо-Западная Академия государственной службы). - СПб., 1999.

Шакирла М. Экстремистские течения в Исламе. - М., 1999.

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ ДОГОВОРА КОММЕРЧЕСКОЙ КОНЦЕССИИ

 Γ рунина O. A.

Тульский филиал Московского университета МВД России

Договор коммерческой концессии рассматривается как новая, наиболее прогрессивная система организации бизнеса, его заключение получает в практике все большее распространение. Привлекательность коммерческой концессии можно объяснить тем, что предмет договора включает широкий комплекс передаваемых прав. Однако при всей его привлекательности на первый взгляд этот вид договора является, пожалуй, одним из самых сложных.

При изучении проблемы правовой природы договора коммерческой концессии представляется необходимым рассмотреть следующие вопросы:

- 1. История развития договора коммерческой концессии в России принципиально отличается от формирования аналогичного договора (франчайзинга) за рубежом. В зарубежных странах отношения коммерческой концессии первоначально возникли естественным путем в экономике и только затем получили свое выражение в источниках права. Напротив, в России аналогичные отношения изначально получили нормативное регулирование, и только после стали активно развиваться. Таким образом, договор коммерческой концессии в нашей стране нельзя было отнести к категории непоименованных. Если бы договор не был включен в ГК РФ, его можно было бы рассматривать как смешанный договор, т.е. не предусмотренный законодательными актами, но содержащий элементы других, предусмотренных ими договоров.
- **2.** Обобщая мнения ученых относительно **места договора коммерческой концессии в системе гражданского законодательства**, можно выделить три точки зрения. Часть правоведов рассматривает данный *договор как вполне самостоятельный*, отмечая при этом его комплексный характер [Комментарий к Гражданскому кодексу РФ части второй 1996: 326]. В договоре коммерческой концессии выделяют черты лицензионного, агентского договоров, договоров комиссии, простого товарищества, цессионного соглашения.

Некоторые авторы считают, что договор коммерческой концессии относится к группе договоров об оказании услуг. Так М.И. Брагинский и В.В. Витрянский включили его в свой труд «Договорное право», поместив в третьей книге, посвященной договорам о выполнении работ и оказании услуг. В.В. Витрянский отмечает, что «в системе гражданско-правовых договоров договор коммерческой концессии может быть отнесен (с некоторыми оговорками) к категории договоров о возмездном оказании услуг. Предоставление пользователю права на использование комплекса исключительных прав, принадлежащих правообладателю, в сочетании с обязанностями последнего передавать пользователю техническую и коммерческую докумен-

тацию, инструктировать и обучать его работников, оказывать консультационное содействие, действительно представляет собой определенную услугу со стороны правообладателя» [Брагинский М.И., Витрянский В.В. 2002: 986].

А.Ю. Кабалкин, относя коммерческую концессию также к договорам об оказании услуг, включает его в группу договоров об оказании юридических (в форме действий, имеющих признаки юридических фактов) и фактических услуг. Таким образом, профессор А.Ю. Кабалкин в качестве предмета договора видит юридические и фактические действия [Кабалкин А. 1996: 16]. Эта точка зрения, как представляется, опирается на признание в качестве предмета договора действий по перепродаже пользователем товаров, принадлежащих на праве собственности правообладателю, при этом предоставление комплекса исключительных прав пользователю служит лишь вспомогательным условием.

В-третьих, другая группа ученых полагает, что договор коммерческой концессии является *разновидностью лицензионных договоров*. Так, по мнению Л.А. Трахтенгерц, договор коммерческой концессии относится к группе договоров лицензионного типа [Гражданское право России 1997: 587].

Представляется, что последняя точка зрения является верной. Изменения, внесенные ФЗ от 18.12.2006 г. № 213-ФЗ в главу 54 ГК РФ, это подтверждают: законодатель ст. 1027 ГК РФ новой редакции содержит оговорку о применении к договору концессии норм ГК РФ о лицензионном договоре.

3. Отличие лицензионного договора и договора коммерческой концессии, как ни один раз указывалось в литературе, следует определять по их предмету. Так, предметом договора коммерческой концессии является передача комплекса исключительных прав, включающего в себя право на товарный знак, знак обслуживания, а также права на другие объекты исключительных прав, в частности на коммерческое обозначение, секрет производства (п. 1 ст. 1027 ГК РФ в новой редакции), то время как по лицензионному договору предоставляются в пользование только исключительное право на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации. Получается, что по лицензионному договору предоставляются права на однородные объекты — либо произведения, либо изобретения, полезные модели, промышленные образцы, либо товарные знаки, в то время как договор коммерческой концессии предполагает передачу комплекса исключительных прав. Под комплексом понимают исключительные права на неоднородные объекты: как результаты интеллектуальной деятельности, так и приравненные к ним средства индивидуализации товаропроизводителя и товара [Сосна С.А., Васильева Е.Н. 2005: 232]. Такой комплекс, по указанию В. Смирнова, может состоять из любого количества прав, но не менее двух [Смирнов В. 1997: 30]. Долгое время главным критерием отличия лицензионного договора от концессии оставалось то, что фирменное наименование являлось необходимым составляющим комплекса исключительных прав, передаваемых по договору концессии. В настоящее время согласно п. 2 ст. 1474 ГК РФ распоряжение исключительным правом на фирменное наименование не допускается.

Также в новой редакции п. 2 ст. 1028 ГК РФ из закона изъята норма о необходимости регистрации договора коммерческой концессии в органе, осуществившем регистрацию правообладателя (Приказ Минфина России от 12.08.2005 г. № 105н «О регистрации договоров коммерческой концессии (субконцессии)»). Теперь, договор коммерческой концессии подлежит регистрации в Роспатенте, при несоблюдении которой договор считается ничтожным, что вновь подчеркивает сходство с лицензионным договором. Напомним, что в прежней редакции п. 2 ст. 1028 ГК РФ хоть и содержалось наставление участникам концессии зарегистрировать договор в органе, осуществившем регистрацию юридического лица, серьезных негативных последствий это не влекло: просто стороны не могли ссылаться на незарегистрированный договор перед третьими лицами. К недействительности договора это не приводило. Исключение было предусмотрено лишь для объектов патентного права: договор концессии патентного объекта без регистрации в Роспатенте считался недействительным.

И последнее, на чем здесь необходимо остановиться, это инструктаж пользователя при заключении договора коммерческой концессии. Для коммерческой концессии свойственно сотрудничество сторон в процессе исполнения обязательства, т.к. их конечные интересы совпадают, что в принципе должно отличать его от лицензионного договора. Вместе с тем ГК РФ не относит условие о постоянном консультационном содействии, оказываемом правообладателем, к существенным условиям договора, ставя его в зависимость от усмотрения сторон (п. 2 ст. 1031 ГК РФ). Однако предусмотрен обязательный инструктаж пользователя и его работников по всем вопросам, связанным с осуществлением соответствующих прав (п. 1 ст. 1031 ГК РФ).

Таким образом, представляется, что лицензионная природа договора коммерческой концессии обоснована. Однако теперь эти договоры стали настолько близки, что провести точную грань между ними довольно трудно: практически единственным существенным отличием договора концессии от лицензионного договора является объект договора. По договору коммерческой концессии объектом является комплекс исключительных прав, а в лицензионном договоре - право пользования объектом интеллектуальной собственности. Из такого вывода до последнего времени исходила и арбитражная практика, в частности, применительно к товарным знакам (см.: Постановление ФАС Северо-Западного округа от 08.04.2002 N A56-16500/01).

Однако, в практике есть случаи, когда, например, в договоре передается право пользования не только товарного знака, но и вместе с ним, например, коммерческого обозначения. Из буквального толкования ГК РФ получается, что если в договоре имеется ссылка только на один объект, то предполагается, что это лицензионный договор, а если в договоре указаны два объекта – договор коммерческой концессии. В силу этого, в

науке стали высказывать предположение об отнесении договора концессии к особой разновидности лицензионного договора с множественным предметом [Зуйкова 2007: 21].

Таким образом, на данном этапе исторического развития нет оснований для отрицания лицензионной природы договора коммерческой концессии. Но с другой стороны в свете нового законодательства эти договоры стали настолько близки, что, как представляется, затруднит их применение на практике.

Список литературы

Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга третья. Договоры о выполнении работ и оказании услуг. - М.: Статут, 2002.

Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. - № 14-ФЗ.

Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18 декабря 2006 г. - № 230-ФЗ.

Гражданское право России. Часть вторая. Обязательственное право. Курс лекций / Отв. ред. О.Н. Садиков. - М.: БЕК, 1997.

Зуйкова Л.П. Коммерческая концессия // Экономико-правовой бюллетень. 2007. - № 4.

Кабалкин А. Толкование и классификация договоров // Российская юстиция. 1996. - № 7.

Комментарий к Гражданскому кодексу РФ части второй / Под ред. В.Д. Карповича. - М., 1996.

Смирнов В. II часть ГК РФ с точки зрения патентоведа // Интеллектуальная собственность. 1997. - № 7-8.

Сосна С.А., Васильева Е. Н. Франчайзинг. Коммерческая концессия. - М.: ИКЦ «Академкнига», 2005.

ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ИССЛЕДОВАНИЯ ПОЛИТИЧЕСКОЙ СОЦИАЛИЗАЦИИ В УСЛОВИЯХ ПОЛИТИЧЕСКОЙ ТРАНСФОРМАЦИИ РОССИЙСКОГО ОБЩЕСТВА

Денисова И. В.

Сибирская государственная автомобильно-дорожная академия, г. Омск

Исследование процесса социализации традиционно рассматривается в рамках дихотомии "личность – общество". Политический контекст эта проблема приобретает в конце 50-х годов XX века в связи с проблемой активного включения личности в социально-политический процесс, механизмами этого процесса, его основными факторами и результатами.

Сегодняшнее состояние российского общества характеризуется как переходное, сопровождающееся кризисом институциональной системы, сложившейся системы политических отношений, динамическими изменениями условий жизни в глобализирующемся мире. Ситуация неопределенности вызывает когнитивный диссонанс, связанный с обесцениванием прежних наиболее значимых ценностей, идеалов и порождает чувство психологического дискомфорта. Смена мифов в общественном сознании происходит болезненно: несоответствие реальных условий сложившейся системе представлений вызывает двоякую реакцию. С одной стороны, - отторжение нового знания, с другой - отказ от привычных стереотипов и принятие новых ценностей, нередко сопровождающееся утратой позитивного опыта, накопленного предыдущими поколениями, что часто приводит к облегченному, поверхностному представлению о сущности социально-политических процессов, происходящих в обществе. Это неизбежно сказывается на поведении граждан, которое далеко не всегда поддается рациональному объяснению и прогнозированию. С одной стороны, демократизация политической сферы жизни открывает широкий доступ к участию в политике, с другой стороны, наблюдается политическая апатия, отчуждение от политики. Обе тенденции связаны с разрушением целостной системы политической социализации, ее основных каналов, транслирующих базовые ценности от системы к личности. В ситуации разбалансированного институционального влияния на личность политическая социализация приобретает неуправляемый, стихийный характер. В результате происходит утрата доминировавших ранее эталонов социализации, наблюдается кризис идентичности, и, как следствие, - кризис в процессе взаимной адаптации личности и системы, ведущий к дальнейшему отчуждению, росту нестабильности.

Динамика социальных процессов и связанное с ней практическое решение политических проблем общества нуждается в их серьезном теоретическом осмыслении. Современное общество определяется сегодня как «постиндустриальное», «постмодернити», «постэкономическое», «информационное». Изменяются традиционные критерии социального прогресса, основными ресурсами которого становятся информация и знания. Новые условия объективно влияют на процесс становления нового типа личности. В этой ситуации обращение к проблеме политической социализации весьма актуально. Оно диктуется не только запросами практики, но и нуждами политологии, призванной не только описывать реальность, но и находить объяснения и давать прогнозы социального развития.

Специфика проявления особенностей политической социализации определяется тем, в каком состоянии пребывает общество, а, следовательно, политическая система и политическая жизнь в целом. Одно дело, когда общество пребывает в состоянии стабильного и устойчивого развития. Другое – когда оно переживает глубокий системный кризис. Третье – когда социальная система трансформируется в новое качественное состояние.