

บทที่ 4

กฎหมายต่างประเทศ

4.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ในประเทศสหรัฐอเมริกาการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ ตกอยู่ภายใต้กฎข้อบังคับของกรรมาธิการการค้าแห่งสหรัฐอเมริกา (Federal Trade Commission: FTC Rule) ที่เรียกว่า “Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Franchising & Business Opportunity Ventures”¹ และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจแฟรนไชส์ของแต่ละมลรัฐ (Franchise State Law) ซึ่งมีชื่อเรียกแตกต่างกันไป เช่น California Investment Law ของมลรัฐแคลิฟอร์เนีย Michigan Franchise Investment Act ของมลรัฐมิชิแกน เป็นต้น โดยรัฐบาลระดับท้องถิ่นจำนวน 15 รัฐ² ได้แก่ California, Hawaii, Illinois, Indiana, Maryland, Michigan, Minnesota, New York, North Dakota, Rhode Island, South Dakota, Virginia, Washington, Wisconsin ได้กำหนดให้ผู้ที่จะขายแฟรนไชส์จะต้องจดทะเบียนกับรัฐบาลท้องถิ่นก่อนจึงจะทำการประชาสัมพันธ์หรือโฆษณาขายแฟรนไชส์ได้

4.1.1 กฎหมายระดับสหพันธรัฐ

4.1.1.1 ความหมายของแฟรนไชส์

กฎของกรรมาธิการการค้าสหรัฐอเมริกา (The Federal Trade Commission: FTC) หรือ FTC Rule ที่เรียกว่า “Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Franchising and Business Opportunity Ventures” นั้น ประกาศใช้ครั้งแรกในปี ค.ศ. 1978 มีขึ้นเพื่อควบคุมการเสนอขายแฟรนไชส์สองลักษณะคือ การให้แฟรนไชส์สินค้าและการให้

¹ Mark Abell, The Franchise option a legal guide, First edition (London: Waterlow Publishers, 1989), pp.11-12.

² ส่งออกปริทัศน์, “การขายธุรกิจด้วยวิธีฟรานไชส์ไปสหรัฐอเมริกา,” วารสารผู้ส่งออก, ปีที่ 16 ฉบับที่ 363 ปีเศษหลัง (กันยายน 2545), น.41-44.

แฟรนไชส์แบบซูด และการให้แฟรนไชส์การลงทุนในโอกาสทางธุรกิจ ต่อมามีการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งแรกโดยมีผลใช้บังคับในวันที่ 1 กรกฎาคม 2007 เรียกว่า “Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Franchising”³ โดยมาตรา 436.1 (h) ได้ให้คำจำกัดความของแฟรนไชส์ไว้ซึ่งสามารถสรุปได้ดังนี้

แฟรนไชส์ หมายถึงความสัมพันธ์หรือการจัดการทางการค้าอย่างต่อเนื่องไม่ว่าจะมีชื่อเรียกอย่างไร และไม่ว่าจะกระทำโดยวาจาหรือลายลักษณ์อักษรซึ่งเกิดขึ้นเนื่องจากการจัดการในลักษณะดังนี้

1. แฟรนไชส์ที่จะได้รับสิทธิในการจัดการธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับเครื่องหมายการค้า การเสนอขาย การจัดจำหน่ายสินค้าหรือบริการ ที่มีลักษณะเฉพาะของแฟรนไชส์ซอร์
2. แฟรนไชส์ซอร์มีอำนาจหรือมีสิทธิที่จะใช้อำนาจในการควบคุมวิธีการจัดการที่สำคัญของแฟรนไชส์ซี และจัดหาความช่วยเหลืออย่างที่มีนัยสำคัญต่อการดำเนินธุรกิจของแฟรนไชส์ซี และ
3. เงื่อนไขของการได้รับการจัดการในระบบแฟรนไชส์นั้น แฟรนไชส์ซีจะต้องจ่ายเงินหรือให้คำมั่นว่าจะจ่ายค่าสิทธิแก่แฟรนไชส์ซอร์หรือบริษัทในเครือของแฟรนไชส์ซอร์

4.1.1.2 การเปิดเผยข้อมูลแฟรนไชส์

กฎข้อบังคับของกรรมาธิการการค้าแห่งสหรัฐอเมริกา (FTC Rule) กำหนดให้มีการเปิดเผยข้อมูลซึ่งการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวถือเป็นมาตรฐานขั้นต่ำ โดยแฟรนไชส์ซอร์ต้องแสดงข้อมูลดังกล่าวต่อแฟรนไชส์ซีในการเสนอขายแฟรนไชส์ และข้อมูลนั้นต้องเป็นข้อมูลที่ถูกต้องชัดเจน กระชับรัดกุมเข้าใจได้ก่อนจะทำธุรกิจร่วมกัน โดยองค์กรที่ทำหน้าที่บริหารและบังคับใช้กฎหมาย คือ คณะกรรมาธิการการค้าที่เป็นธรรม (Fair Trade Commission) ซึ่งหากแฟรนไชส์ซอร์ไม่ปฏิบัติตามก็จะมีโทษตามกฎหมาย โดย FTC มีอำนาจในการลงโทษการกระทำ ความผิดตามข้อกำหนดนี้ นอกจากนี้ FTC อาจฟ้องเรียกค่าเสียหายแทนแฟรนไชส์ซีได้อีกด้วย นอกจากนั้นบางมลรัฐที่มีกฎหมายแฟรนไชส์โดยเฉพาะก็อาจจะกำหนดรายละเอียดของข้อมูลที่จะต้องเปิดเผยหรือกำหนดระยะเวลาการจัดส่งที่แตกต่างกันไป แต่จะต้องมีข้อกำหนดที่ไม่ต่ำกว่ามาตรฐานที่ FTC กำหนดไว้

³ INSTRUCTIONS FOR FILING A UNIFORM FRANCHISE REGISTRATION APPLICATION USING THE “NEW FTC FRANCHISE RULE” AFTER JULY 1, 2007
< <http://www.nasaa.org/content/Files/InterimStateGuidelines0411607.pdf>>, October 2007.

อย่างไรก็ตามนับแต่วันที่ 30 ธันวาคม 1993 เป็นต้นมา FTC ได้ยอมรับให้แฟรนไชส์ชอร์เตรียมและให้เอกสารการเปิดเผยข้อมูลแก่แฟรนไชส์ซีใน 2 รูปแบบ คือ FTC Rule และ The Uniform Franchise Offering Circular (UFOC) Guidelines ซึ่งมีขึ้นในวันที่ 23 สิงหาคม 1993 โดย Midwest Securities Commissioners Association ซึ่งในปัจจุบันอยู่ภายใต้การพัฒนาและการดูแลของ the North American Securities Administrations Association (NASAA) ปัจจุบันมีมลรัฐในสหรัฐอเมริกาทั้งสิ้น 16 มลรัฐ⁴ ที่ใช้กฎเกณฑ์นี้ ซึ่งการตัดสินใจในการเลือกรูปแบบการเปิดเผยข้อมูลแบบใดนั้นขึ้นอยู่กับแฟรนไชส์ชอร์ อย่างไรก็ตามกระบวนการเลือกรูปแบบของการเปิดเผยข้อมูลนั้นไม่ใช่เป็นการตัดสินใจที่จะเลือกกฎหมายที่จะใช้บังคับ กล่าวคือแม้ว่าแฟรนไชส์ชอร์จะเลือกใช้รูปแบบตาม UFOC แต่กฎหมายของสหพันธรัฐ (FTC Rule) เรื่องระยะเวลาในการจัดส่งเอกสารข้อมูลที่ต้องเปิดเผยแก่แฟรนไชส์ซีหรือข้อจำกัดในเรื่องการอ้างสิทธิในรายได้ รวมทั้งค่าปรับทางแพ่งในกรณีที่แฟรนไชส์ชอร์ไม่ปฏิบัติตามกฎก็ยังคงมีผลใช้บังคับอยู่

ต่อมาเมื่อวันที่ 30 มีนาคม 2007 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม FTC Rule เป็นครั้งแรก “Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Franchising”⁵ และจะมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 กรกฎาคม 2007 เพื่อให้กฎเกณฑ์การเปิดเผยข้อมูลแฟรนไชส์ในระดับสหพันธรัฐและระดับมลรัฐเป็นไปในทิศทางเดียวกันและใช้บังคับเฉพาะกับธุรกิจแฟรนไชส์เท่านั้น โดยการแก้ไขเพิ่มเติมนั้นเป็นไปตามแนวทางของ UFOC โดยปรับปรุงให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นโดยพิจารณาจากข้อมูลของแฟรนไชส์ซี ร้านค้าต่างๆ และตามคำแนะนำของ NASAA และเพื่อให้เหมาะสมกับการเปลี่ยนแปลงของธุรกิจแฟรนไชส์และเทคโนโลยีสมัยใหม่ และลดต้นทุนค่าใช้จ่ายที่อาจเกิดขึ้นให้มากที่สุด โดยอนุญาตให้แฟรนไชส์ชอร์เลือกที่จะใช้รูปแบบการเปิดเผยข้อมูลตามหลักเกณฑ์ที่ได้รับการแก้ไขใหม่หรือจะยังคงใช้รูปแบบการเปิดเผยข้อมูลตามรูปแบบ FTC Rule เดิมหรือตามรูปแบบ UFOC ก็ได้ แต่ภายหลังจากวันที่ 1 กรกฎาคม 2008 แฟรนไชส์ชอร์ทั้งหมดจะต้องใช้

⁴ มลรัฐแคลิฟอร์เนีย, อิลลินอยส์, อินเดียน่า, แมรีแลนด์, มินเนสโซตา, นิวเจอร์ซีย์, นอร์ทดาโกตา, โรดไอส์แลนด์, เซาท์ดาโกตา, เวอร์จิเนีย, วอชิงตัน, ฮาวาย, มิชิแกน, วิสคอนซิน, โอเรกอน และเท็กซัส

⁵ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 3

รูปแบบการเปิดเผยข้อมูลตามหลักเกณฑ์ที่ได้รับการแก้ไขใหม่เท่านั้น⁶ โดยในหัวข้อที่ 16 ส่วนที่ 436 ได้กำหนดในเรื่องการเปิดเผยข้อมูลและข้อห้ามเกี่ยวกับแฟรนไชส์ไว้ และมาตรา 436.2 ได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ของแฟรนไชส์ชอร์ต้องจัดให้มีเอกสารการเปิดเผยข้อมูลตามบทบัญญัตินี้แก่ผู้ที่คาดว่าจะเข้าเป็นแฟรนไชส์ซี (Prospective franchisee) รวมถึงผู้แทน ตัวแทน หรือลูกจ้างของบุคคลนั้นๆ หากมีการเสนอหรือขายแฟรนไชส์ในอเมริกาหรือดินแดนในอาณัติของอเมริกา ถ้าการเสนอขายดังกล่าวไม่ได้รับยกเว้นตามที่กฎหมายกำหนด

การเปิดเผยข้อมูลตามแบบที่ FTC's 2007 Franchise Rule กำหนดนั้นมีทั้งสิ้น 23 หัวข้อ⁷ ได้แก่

1. รายละเอียดของแฟรนไชส์ชอร์ บริษัทแม่ ผู้ก่อตั้ง และบริษัทในเครือ (Franchisor, any Parents, Predecessors and Affiliate)

2. ประสบการณ์ในการทำธุรกิจแฟรนไชส์ (Business Experience) โดยจะต้องเปิดเผยถึงชื่อและตำแหน่งของผู้บริหารของแฟรนไชส์ชอร์ หุ้นส่วน เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหาร และบุคคลอื่นผู้ซึ่งรับผิดชอบในการจัดการเกี่ยวกับการเสนอขายแฟรนไชส์ รวมถึงวันเริ่มต้นและวันสิ้นสุดของการรับตำแหน่งในระยะเวลา 5 ปีที่ผ่านมา

3. การฟ้องร้องหรือการดำเนินคดี (Litigation) ที่เกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์แฟรนไชส์ในปีที่ผ่านมาและที่อยู่ในการพิจารณา ซึ่งฟ้องร้องต่อแฟรนไชส์ชอร์ หรือบริษัทในเครือของแฟรนไชส์ชอร์ที่ให้ความช่วยเหลือทางการเงิน หรือรับประกันการดำเนินงานของแฟรนไชส์ชอร์ (parent) หรือสาขาของแฟรนไชส์ชอร์ที่เสนอแฟรนไชส์ภายใต้เครื่องหมายการค้าหลักของแฟรนไชส์ชอร์หรือให้ความช่วยเหลือทางการเงิน หรือรับประกันการดำเนินงานของแฟรนไชส์ชอร์ (affiliate) ในข้อหาว่าได้กระทำการละเมิดกฎหมายแฟรนไชส์ กฎหมายแข่งขันทางการค้า หรือกระทำการที่มีลักษณะเป็นการฉ้อฉลไม่เป็นธรรม หรือข้อกล่าวหาอื่นที่มีลักษณะคล้ายคลึงกัน โดยต้องเปิดเผยถึงสถานะของคดี ชื่อคดี สถานที่พิพาท ข้อกล่าวอ้าง และเปิดเผยย้อนหลังไปเป็นเวลา 10 ปี ก่อนวันที่มีการเผยแพร่เอกสารการเปิดเผยข้อมูล

⁶ Franchise Law Alert Recent Developments in Franchise Law
<http://www.nixonpeabody.com/linked_media/publications/CLD_12022004.pdf>, October 2007.

⁷ Federal trade commission (FTC) (2007) มาตรา 436.5

4. ประวัติที่เกี่ยวข้องกับการล้มละลายของแฟรนไชส์ซอร์ บริษัทแม่ ผู้ก่อตั้ง และบริษัทในเครือ (Bankruptcy) โดยต้องเปิดเผยย้อนหลังไปเป็นเวลา 10 ปี ก่อนวันที่มีการเผยแพร่เอกสารการเปิดเผยข้อมูล

5. ค่าสิทธิแรกเข้า (Initial Fees) ที่แฟรนไชส์ซีต้องชำระให้แก่แฟรนไชส์ซอร์และผู้ที่เกี่ยวข้องก่อนที่ธุรกิจแฟรนไชส์ของแฟรนไชส์ซีจะเริ่มขึ้น ซึ่งอาจกำหนดเป็นจำนวนเงินตายตัวหรือจำนวนเงินโดยประมาณก็ได้ และถ้าค่าสิทธิแรกเข้าไม่เป็นไปตามรูปแบบจะต้องเปิดเผยถึงสูตรที่ใช้ในการคำนวณค่าสิทธิ และปัจจัยที่ใช้ในการกำหนดนั้น

6. ค่าธรรมเนียมอื่นๆ (Other Fees) ที่แฟรนไชส์ซีต้องชำระให้กับแฟรนไชส์ซอร์และผู้ที่เกี่ยวข้องโดยกำหนดเป็นตาราง 4 แถว ซึ่งประกอบด้วย ชนิดของค่าธรรมเนียม (เช่น ค่าสิทธิ ต่อเนื่อง ค่าเช่า ค่าก่อสร้าง ค่าปรับปรุง ค่าปรึกษา ค่าฝึกอบรม ค่าโฆษณา การโอน การต่อสัญญา เป็นต้น) จำนวนค่าธรรมเนียม วันที่ต้องชำระ และข้อสังเกต

7. ค่าประมาณการลงทุนเริ่มแรกของแฟรนไชส์ซี (Estimated Initial Investment) โดยกำหนดเป็นตาราง 5 แถว ซึ่งประกอบด้วย ประเภทของค่าใช้จ่ายในการลงทุนเริ่มต้นและค่าใช้จ่ายที่ตามมา (เช่น ค่าสิทธิแรกเข้า ค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรม ค่าอสังหาริมทรัพย์ที่ซื้อหรือเช่า ค่าอุปกรณ์ สิ่งติดตั้ง เงินประกัน และค่าใช้จ่ายอื่นที่ต้องจ่ายล่วงหน้า) จำนวนเงินที่ต้องจ่าย (ถ้าไม่รู้จำนวนก็อาจกำหนดขั้นต่ำสูงสุดก็ได้) วิธีการในการชำระ วันที่ถึงกำหนดชำระ บุคคลที่ต้องชำระ และจำนวนเงินลงทุนเริ่มแรกทั้งหมด

8. ข้อจำกัดในเรื่องแหล่งที่มาของสินค้าและบริการ (Restriction on Sources of Products and Services) โดยกำหนดถึงรายละเอียดของรายการสินค้า บริการ อุปกรณ์ เครื่องมือ และทรัพย์สินอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการก่อตั้งระบบแฟรนไชส์ที่แฟรนไชส์ซีถูกกำหนดให้ต้องจัดซื้อหรือเช่าจากแฟรนไชส์ซอร์หรือบุคคลที่แฟรนไชส์ซอร์กำหนด และในกรณีที่แฟรนไชส์ซอร์หรือบริษัทในเครือจะได้รับค่าตอบแทนจากการซื้อหรือเช่าสินค้าหรือรับบริการของแฟรนไชส์ซี จะต้องแสดงเงื่อนไขหรือจำนวนผลตอบแทนที่แฟรนไชส์ซอร์ได้รับด้วย

9. หน้าที่ของแฟรนไชส์ซี (Franchisee's Obligations) โดยกำหนดเป็นตาราง ประกอบด้วย การเลือกและการเช่าสถานที่ การซื้อหรือเช่าก่อนเปิดร้าน การพัฒนาสถานที่และการเตรียมความพร้อมก่อนเปิดร้าน การฝึกอบรมเริ่มแรกและการฝึกอบรมต่อเนื่อง การเปิดร้าน ค่าธรรมเนียม การยินยอมทำตามมาตรฐาน นโยบายและคู่มือการปฏิบัติงาน การซื้อสินค้าหรือบริการอย่างต่อเนื่อง การบันทึกและรายงาน การปรับปรุง การบำรุงรักษาหน้าร้าน การตรวจสอบ

การตรวจสอบบัญชี การโอน การต่อสัญญา หน้าทีหลังสัญญาสิ้นสุด ข้อตกลงที่จะไม่แข่งขัน การระงับข้อพิพาท เป็นต้น

10. เงินทุน (Financing) ในกรณีที่แฟรนไชส์ซอร์ ตัวแทน หรือบริษัทในเครือ เสนอเงินลงทุนให้แฟรนไชส์ซีไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม แฟรนไชส์ซอร์จะต้องชี้แจงรายละเอียดให้ชัดเจนโดยอาจจะสรุปเนื้อหาของเงินทุนเป็นตารางก็ได้ เช่น เงื่อนไขในการกู้ยืมเงิน อัตราดอกเบี้ย ระยะเวลาในการจ่ายเงินคืน หลักประกันการกู้ยืม เป็นต้น

11. การให้ความช่วยเหลือ การโฆษณา ระบบคอมพิวเตอร์และการฝึกอบรมของแฟรนไชส์ซอร์ (Franchisor's Assistance, Advertising, Computer Systems, and Training) โดยเปิดเผยถึงหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย โดยการอ้างถึงข้อตกลงแฟรนไชส์ ในเรื่องดังต่อไปนี้

11.1 เปิดเผยถึงหน้าที่ที่แฟรนไชส์ซอร์มีต่อแฟรนไชส์ซีก่อนเปิดร้าน กล่าวคือช่วยเหลือในการหาแหล่งที่ตั้งและการเจรจาซื้อหรือเช่าสถานที่ การดำเนินการให้สอดคล้องกับข้อบัญญัติท้องถิ่น การก่อสร้าง ปรับปรุงหรือตกแต่งสถานที่ ว่าจ้างและฝึกอบรมลูกจ้าง ให้ความช่วยเหลือในการจัดหาอุปกรณ์ที่จำเป็นในการเปิดร้าน เป็นต้น

11.2 เปิดเผยถึงช่วงระยะเวลาก่อนผูกพันในสัญญาถึงเวลาเริ่มการเปิดธุรกิจของแฟรนไชส์ซี และอธิบายถึงปัจจัยที่อาจมีผลกระทบถึงช่วงระยะเวลาดังกล่าว

11.3 เปิดเผยถึงหน้าที่ของแฟรนไชส์ซอร์ที่มีต่อแฟรนไชส์ซีระหว่างการดำเนินการในธุรกิจแฟรนไชส์ ซึ่งรวมถึงการช่วยเหลือในเรื่องต่างๆ เช่น การพัฒนาสินค้าหรือบริการของแฟรนไชส์ซีที่จะเสนอต่อลูกค้า การกำหนดราคา การกำหนดการบริหาร วิธีการทำบัญชี และวิธีการในการควบคุมรายการสินค้า การแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นกับแฟรนไชส์ซี เป็นต้น

11.4 เปิดเผยโปรแกรมการโฆษณาเกี่ยวกับระบบแฟรนไชส์

11.5 เปิดเผยถึงการที่แฟรนไชส์ซอร์กำหนดให้แฟรนไชส์ซีซื้อหรือใช้เครื่องรับจ่ายเงินสดโดยอัตโนมัติ โดยอธิบายถึงระบบโดยทั่วไปโดยไม่ใช้ภาษาเทคนิค และแฟรนไชส์ซอร์มีหน้าที่ในการบำรุงรักษาซ่อมแซมระบบดังกล่าว

11.6 เปิดเผยสารบัญเนื้อหาของคู่มือการปฏิบัติงานของแฟรนไชส์ซอร์ที่จัดให้แฟรนไชส์ซีในสิ้นปีงบประมาณหรือวันที่เป็นปัจจุบัน ซึ่งประกอบด้วยจำนวนหน้าในแต่ละหัวข้อ และจำนวนหน้าทั้งหมดในคู่มือนั้น

11.7 เปิดเผยถึงโปรแกรมการฝึกอบรมของแฟรนไชส์ซอร์ ประกอบด้วย วิชาที่สอน จำนวนชั่วโมงในการฝึกอบรม สถานที่ในการฝึกอบรม เป็นต้น

12. เขตพื้นที่ในการดำเนินธุรกิจ (Territory) โดยจะต้องชี้แจงว่าแฟรนไชส์ซีมีสิทธิในการดำเนินธุรกิจในพื้นที่ที่กำหนดโดยได้รับความคุ้มครอง และต้องชี้แจงเกี่ยวกับช่องทางการจำหน่ายสินค้าหรือให้บริการที่แฟรนไชส์ซอร์หรือสาขาของแฟรนไชส์ซอร์ใช้ หรือมีสิทธิใช้ หรือการจำหน่ายโดยวิธีการอื่น เช่น อินเทอร์เน็ต การขายผ่านหนังสือ (catalog sales) การตลาดทางไกล (telemarketing) ขายตรง (direct marketing sales) โดยใช้เครื่องหมายการค้าของแฟรนไชส์ซอร์หรือเครื่องหมายอื่นที่แฟรนไชส์ซีได้รับสิทธิในการใช้

13. เครื่องหมาย (Trademarks) ซึ่งหมายรวมถึงเครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ ชื่อทางการค้า สัญลักษณ์ทางการค้าที่แฟรนไชส์ซีจะใช้เพื่อระบุว่าเป็นธุรกิจแฟรนไชส์ (แต่ไม่หมายรวมถึงทุกๆ เครื่องหมายที่แฟรนไชส์ซอร์เป็นเจ้าของ) ที่แฟรนไชส์ซอร์อนุญาตให้แฟรนไชส์ซีมีสิทธิใช้ โดยเปิดเผยว่าเครื่องหมายนั้นได้จดทะเบียนแล้วหรือไม่ รวมถึงวันที่และเลขที่ในการจดทะเบียน

14. สิทธิบัตร ลิขสิทธิ์ และข้อมูลของเจ้าของสิทธิ (Patents, Copyrights, and Proprietary Information) โดยแฟรนไชส์ซอร์จะต้องเปิดเผยว่าแฟรนไชส์ซอร์เป็นเจ้าของสิทธิ หรือมีสิทธิในสิทธิบัตรหรือลิขสิทธิ์ในวัตถุของแฟรนไชส์ ซึ่งจะต้องเปิดเผยแม้ว่าอยู่ในระหว่างยื่นขอสิทธิก็ตาม โดยเปิดเผยถึงลักษณะ ช่วงระยะเวลาในการได้สิทธิ และประเภทของสิทธิบัตรหรือลิขสิทธิ์ และหากสิทธิดังกล่าวสิ้นสุดลงจะส่งผลกระทบต่อธุรกิจแฟรนไชส์อย่างไร

15. หน้าที่ในการมีส่วนร่วมในการดำเนินการในธุรกิจแฟรนไชส์ (Obligation to Participate in the Actual Operation of the Franchise Business) โดยแฟรนไชส์ซอร์มีหน้าที่แนะนำในการมีส่วนร่วมซึ่งหน้าที่นี้เป็นผลมาจากข้อตกลงที่เป็นลายลักษณ์อักษรหรือจากทางปฏิบัติของแฟรนไชส์ซอร์รวมถึงข้อจำกัดต่างๆ ที่แฟรนไชส์ซีมีหน้าที่จะต้องกระทำ เช่น การรักษาความลับทางการค้า และการทำข้อตกลงห้ามแข่งขัน

16. ข้อจำกัดในเรื่องการขายสินค้าหรือให้บริการของแฟรนไชส์ซี (Restriction on What the Franchisee May Sell) รวมถึงสิทธิของแฟรนไชส์ซอร์ในการเปลี่ยนแปลงประเภทของสินค้าหรือบริการ

17. การต่อสัญญา การสิ้นสุดของสัญญา การโอนสัญญา และการระงับข้อพิพาท (Renewal Termination Transfer and Dispute Resolution) โดยจะต้องเปิดเผยข้อมูลในเรื่องระยะเวลาของสัญญา การต่อสัญญาหรือการขยายสัญญา การสิ้นสุดของสัญญาโดยแฟรนไชส์ซี การสิ้นสุดของสัญญาโดยแฟรนไชส์ซอร์ การผิดสัญญา หน้าที่ของแฟรนไชส์ซีเมื่อสัญญาสิ้นสุดหรือเมื่อไม่มีการต่อสัญญา การโอนสัญญา ความตายหรือการไร้ความสามารถ

ของแฟรนไชส์ซี ข้อตกลงไม่แข่งขัน การระงับข้อพิพาทโดยอนุญาโตตุลาการหรือการไกล่เกลี่ย การเลือกศาล การเลือกกฎหมาย เป็นต้น

18. ผู้มีชื่อเสียง (Public Figure) ในที่นี้หมายถึงบุคคลที่ชื่อหรือภาพลักษณ์ของเขาเป็นที่รู้จักแก่บุคคลทั่วไปในสถานที่ประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ กล่าวคือ ในกรณีที่มีชื่อเสียงมีส่วนเกี่ยวข้องกับธุรกิจแฟรนไชส์ แฟรนไชส์ซอร์ต้องชี้แจงถึงความเกี่ยวพันกับบุคคลดังกล่าวในธุรกิจแฟรนไชส์ รวมถึงหน้าที่ การลงทุน หรือค่าตอบแทนที่บุคคลนั้นจะได้รับ

19. ตัวอย่างผลตอบแทนจากการดำเนินธุรกิจ (Financial Performance Representations)

20. ร้านค้าแฟรนไชส์และข้อมูลของแฟรนไชส์ซี (Outlets and Franchisee Information) แฟรนไชส์ซอร์ต้องเปิดเผยในเรื่องจำนวนของร้านค้าแฟรนไชส์และร้านค้าที่แฟรนไชส์ซอร์เป็นเจ้าของ จำนวนร้านค้าที่เริ่มดำเนินการและเลิกดำเนินการในแต่ละปี การเปลี่ยนแปลงในส่วนของจำนวนและความเป็นเจ้าของในช่วงระยะเวลา 3 ปี เช่น โอนให้กับบุคคลอื่นหรือให้แฟรนไชส์ซีเป็นเจ้าของ เป็นต้น เปิดเผยถึงสถานะของร้านค้าที่แฟรนไชส์ซอร์เป็นเจ้าของ และเปิดเผยถึงชื่อ ที่อยู่ เบอร์โทรศัพท์ของแฟรนไชส์ซีอย่างน้อยหนึ่งร้อยรายชื่อที่มีอยู่ในปัจจุบัน

21. รายงานทางการเงิน (Financial Statement) สำหรับรอบระยะเวลาสองปีบัญชีที่ผ่านมาที่ได้รับการตรวจสอบแล้ว ที่เตรียมขึ้นตามหลักการทางบัญชีที่ได้รับการยอมรับโดยทั่วไปในอเมริกา หรือได้รับการอนุญาตโดย Securities and Exchange Commission

22. สัญญาแฟรนไชส์ (Contracts) รวมถึงสำเนาสัญญาทั้งหมดที่เกี่ยวกับการเสนอแฟรนไชส์ เช่น สัญญาแฟรนไชส์ สัญญาเช่า และสัญญาซื้อขาย เป็นต้น

23. หลักฐานการรับเอกสารเปิดเผยข้อมูล (Receipts) โดยในหลักฐานนั้นจะประกอบด้วย ชื่อ ที่อยู่หลักของธุรกิจ และหมายเลขโทรศัพท์ของผู้เสนอขายแฟรนไชส์ วันที่ออกหลักฐาน ช่องว่างให้ผู้ที่จะรับแฟรนไชส์เซ็นชื่อ และวันที่ เป็นต้น

การเปิดเผยข้อมูลนั้นจะต้องชัดเจน อ่านเข้าใจง่ายและกะทัดรัดในเอกสารฉบับเดียว โดยใช้ภาษาอังกฤษ และเอกสารดังกล่าวจะต้องอยู่ในรูปแบบที่อนุญาตให้แฟรนไชส์ซีเก็บข้อมูล ส่งข้อมูล หรือใช้วิธีการอื่นที่สามารถเก็บรักษาเอกสารนั้นไว้ เพื่อใช้อ้างอิงในอนาคตได้⁸ และข้อมูลทั้งหมดในเอกสารการเปิดเผยข้อมูลจะต้องเป็นข้อมูลในปีที่ใกล้เคียงกับรอบระยะเวลาบัญชีที่เป็น

⁸ Federal trade commission (FTC) (2007) มาตรา 436.6

ปัจจุบันที่สุด และหลังจากปิดรอบบัญชี แฟรนไชส์ซอร์จะต้องจัดเตรียมเอกสารที่ได้ทบทวนข้อมูลภายใน 120 วัน และแฟรนไชส์ซอร์ควรทบทวนข้อมูลเพื่อที่จะแนบไว้กับเอกสารที่ต้องเปิดเผยภายในระยะเวลาอันสมควรหลังจากผ่านไปทุกๆ สามเดือน⁹

ข้อยกเว้นที่ไม่ต้องปฏิบัติตาม FTC's 2007 Franchise Rule¹⁰

1. ค่าธรรมเนียมที่แฟรนไชส์ซีต้องชำระตั้งแต่ก่อนจนถึงหกเดือนหลังจากแฟรนไชส์ซีเริ่มประกอบกิจการมีมูลค่าไม่เกิน 500 ดอลลาร์

2. ความสัมพันธ์ของแฟรนไชส์เป็นแบบ Fractional franchise

3. ความสัมพันธ์ของแฟรนไชส์เป็นแบบเช่าซื้อ (Leased departments)

4. ความสัมพันธ์ของแฟรนไชส์อยู่ภายใต้ The Petroleum marketing Practice Act, 15 U.S.C. 2801

5. เงินลงทุนเริ่มต้นของแฟรนไชส์ซีมีมากกว่า 1 ล้านดอลลาร์ ซึ่งไม่รวมเงินที่ได้รับจากการสนับสนุนของแฟรนไชส์ซอร์ และไม่รวมถึงมูลค่าของที่ดินที่ยังไม่ได้รับการพัฒนา นอกจากนี้ผู้ซื้อแฟรนไชส์ได้เซ็นรับรู้ข้อยกเว้นแล้ว ซึ่งหนังสือรับรู้จะต้องมีข้อความข้างต้น จึงจะได้รับยกเว้นจากภาระในการเปิดเผยข้อมูล

6. ธุรกิจของแฟรนไชส์ซีเป็นธุรกิจที่ดำเนินการมาแล้วอย่างน้อย 5 ปีและมีมูลค่าทรัพย์สินอย่างน้อย 5 ล้านดอลลาร์

7. ไม่มีเอกสารที่ระบุถึงองค์ประกอบหรือความสัมพันธ์ในทางใดหรือข้อตกลงที่เป็นลายลักษณ์อักษร (Oral franchise)

8. แฟรนไชส์ซีเป็นเจ้าของหรือพนักงานหรือผู้จัดการที่มีประสบการณ์ในการทำงานในระบบแฟรนไชส์อย่างน้อย 2 ปี¹¹

การเปิดเผยข้อมูลตาม The Uniform Franchise Offering Circular (UFOC)

การเปิดเผยข้อมูลแฟรนไชส์ตามแบบ UFOC ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้รับการยอมรับในหลายมลรัฐ และเป็นที่ยอมรับมากกว่าแบบของ FTC โดยตามแบบที่ UFOC กำหนดนั้นแฟรนไชส์ซอร์จะต้องทำการเปิดเผยทั้งหมด 23 เรื่อง¹² ดังนี้

⁹ Federal trade commission (FTC) (2007) มาตรา 436.7

¹⁰ Federal trade commission (FTC) (2007) มาตรา 436.8

¹¹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 6

¹² เรียบเรียงจาก Andrew J. Sherman, Franchising & Licensing, 2nd edition (New York: American Management Association. 1998), pp. 79-93.

1. รายละเอียดของแฟรนไชส์ซอร์ ซึ่งครอบคลุมถึงประวัติความเป็นมาของการดำเนินการและธุรกิจของบริษัทรวมทั้งเจ้าหน้าที่และบริษัทสาขาที่เกี่ยวข้อง และระเบียบกฎเกณฑ์เฉพาะต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินธุรกิจแฟรนไชส์
2. ประสบการณ์ในการดำเนินธุรกิจทั้งในส่วนของเจ้าหน้าที่บริหารและบริษัทแม่ในระยะเวลา 5 ปีที่ผ่านมา
3. ประวัติทางด้านคดีของแฟรนไชส์ รวมทั้งแฟรนไชส์ซอร์ เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารหรือตัวแทนจำหน่ายด้วย โดยต้องเปิดเผยย้อนหลังไปเป็นเวลา 10-15 ปี
4. การล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการโดยต้องเปิดเผยย้อนหลังไปเป็นเวลา 10-15 ปี
5. คำสิทธิแรกที่แฟรนไชส์ซีต้องชำระให้แก่แฟรนไชส์ซอร์และผู้ที่เกี่ยวข้อง
6. ค่าธรรมเนียมอื่นๆ ที่แฟรนไชส์ซีต้องชำระให้แก่แฟรนไชส์ซอร์และผู้ที่เกี่ยวข้อง
7. รายละเอียดโดยประมาณของการลงทุนขั้นต้นของแฟรนไชส์ซี เช่น ค่าอสังหาริมทรัพย์ อุปกรณ์เครื่องมือ การซ่อมบำรุง ค่าก่อสร้าง ค่าธรรมเนียมทางด้านบัญชีและกฎหมาย ค่าธรรมเนียมการอนุญาตให้ใช้สิทธิ และค่าใช้จ่ายอื่นๆ ซึ่งจะต้องจัดทำในรูปแบบของตาราง นอกจากนี้ยังต้องเปิดเผยในเรื่องของกองทุนการโฆษณาด้วย
8. แหล่งที่มาของสินค้าที่แฟรนไชส์ซีจะต้องซื้อเพื่อใช้ในการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ ซึ่งเป็นการจัดซื้อหรือกระจายสินค้าของระบบแฟรนไชส์เอง โดยที่แฟรนไชส์ซอร์จะต้องเปิดเผยในแถลงการณ์ทางการเงินว่าอัตราส่วนของรายได้ทั้งหมดจากการจัดซื้อและการเช่านั้นเป็นเท่าใด
9. สิทธิหน้าที่ของแฟรนไชส์ซี เช่น สิทธิในการเลือกสถานที่และการได้มาซึ่งสถานที่ สิทธิในการรับการฝึกอบรมเริ่มแรกและต่อไป สิทธิในการมีส่วนร่วมในความเป็นเจ้าของหรือการบริหารจัดการ หน้าที่ในการดำเนินการตามมาตรฐานและนโยบาย หน้าที่ในการจัดซื้อสินค้าและบริการอย่างต่อเนื่อง เป็นต้น
10. การจัดการทางการเงิน เช่น อัตราดอกเบี้ย การผิदनัด ค่าใช้จ่ายทางศาล ค่าทนายความ เป็นต้น
11. สิทธิหน้าที่ของแฟรนไชส์ซอร์ซึ่งอาจแบ่งออกเป็น 2 ช่วงคือช่วงก่อนเปิดดำเนินการ เช่น การเลือกและอนุมัติสถานที่ตั้ง การคัดเลือกและอบรมพนักงานของแฟรนไชส์ซี เป็นต้น และช่วงระหว่างการดำเนินการที่เป็นสิทธิหน้าที่ต่อเนื่อง เช่นการให้ความช่วยเหลือในการแก้ไขปัญหาจากการดำเนินกิจการ การจัดหาโฆษณา เป็นต้น ทั้งนี้ยังรวมถึงการเปิดเผยรายละเอียดที่เกี่ยวกับการฝึกอบรมในการจัดการและบริหารด้วย
12. อาณาเขตพื้นที่ของแฟรนไชส์ซีไม่ว่าจะเป็นสิทธิพิเศษหรือไม่ก็ตาม

13. เครื่องหมายการค้าหลักที่สำคัญที่ให้สิทธิแก่แฟรนไชส์ซีเท่านั้น
14. สิทธิบัตร ลิขสิทธิ์ ในข้อมูลความลับหรือความลับทางการค้า
15. สิทธิหน้าที่ของแฟรนไชส์ซีในการเข้าร่วมการดำเนินธุรกิจแฟรนไชส์ เช่น หน้าที่ในการดำเนินกิจการ การประกันภัยส่วนบุคคล และข้อตกลงในเรื่องการรักษาความลับหรือการไม่ทำธุรกิจแข่งขัน
16. ข้อกำหนดในการจำหน่ายสินค้าหรือบริการของแฟรนไชส์ซี
17. การต่ออายุสัญญา การเลิกสัญญา การโอนและยุติข้อโต้แย้ง ซึ่งข้อมูลในส่วนนี้จะไม่อยู่ในเอกสารเปิดเผยข้อมูล แต่ข้อมูลในส่วนนี้จะอยู่ในรูปแบบของตารางที่สรุปสาระสำคัญของสัญญาแฟรนไชส์และสัญญาที่เกี่ยวข้องไว้ โดยมีภาระระบุว่าแฟรนไชส์ซีควรจะต้องอ่านเงื่อนไขทั้งหมดของสัญญาที่แนบมากับเอกสารเปิดเผยข้อมูลนี้
18. เครื่องหมายสัญลักษณ์ที่จะอนุญาตหรือที่สนับสนุนการลงทุนในแฟรนไชส์ที่แฟรนไชส์ซีมีสิทธิที่จะใช้ชื่อของสัญลักษณ์นั้นในการโฆษณาต่อผู้บริโภค
19. การอ้างสิทธิในรายได้ กล่าวคือหากแฟรนไชส์ซอร์จะเตรียมตัวอย่างของรายได้ที่จะได้รับจากธุรกิจแฟรนไชส์ให้กับแฟรนไชส์ซีก็ต้องเปิดเผยไว้ในเอกสารเปิดเผยข้อมูลด้วย
20. รายชื่อร้านค้าแฟรนไชส์ โดยให้เปิดเผยในรูปแบบตารางและให้เปิดเผยในส่วนของจำนวนแฟรนไชส์และร้านค้าแฟรนไชส์ที่แฟรนไชส์ซอร์เป็นเจ้าของและขายออกไป จำนวนแฟรนไชส์ที่เปิดดำเนินการอยู่ และจำนวนแฟรนไชส์ที่ปิดตัวลงภายในเวลา 3 ปีที่ผ่านมา
21. ฐานะทางการเงินของแฟรนไชส์ซอร์ โดยกำหนดให้เปิดเผยบัญชี งบดุล 2 ปีและต้องเปิดเผยในส่วนของกิจการดำเนินงาน ผู้ถือหุ้นและกระแสเงินสดของแฟรนไชส์ซอร์ภายในเวลา 3 ปีด้วย
22. สัญญาแฟรนไชส์และสัญญาที่เกี่ยวข้อง โดยกำหนดให้แฟรนไชส์ซอร์จัดเตรียมสำเนาของสัญญาแฟรนไชส์และเอกสารอื่นที่เกี่ยวข้องในการเข้าสู่การดำเนินธุรกิจแฟรนไชส์ของแฟรนไชส์ซี โดยให้แนบกับเอกสารเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวเพื่อจัดส่งให้กับแฟรนไชส์ซี
23. ใบสำคัญการรับรู้

4.1.1.3 ระยะเวลาในการจัดส่งเอกสารเปิดเผยข้อมูล¹³

แฟรนไชส์ซอร์จะต้องจัดส่งสำเนาเอกสารการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นปัจจุบันให้แก่ผู้ที่คาดว่าจะเข้าเป็นแฟรนไชส์ซี (Prospective franchisee) รวมถึงผู้แทน ตัวแทน หรือลูกจ้างของบุคคลนั้นๆ อย่างน้อย 14 วันทำการก่อนผู้ที่คาดว่าจะเข้าเป็นแฟรนไชส์ซีจะได้ลงนามในสัญญา

¹³ Federal trade commission (FTC) (2007) มาตรา 436.2

ที่มีผลผูกพัน หรือมีการจ่ายเงินใดๆ ภายใต้สัญญาแฟรนไชส์หรือสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการเสนอขายแฟรนไชส์แก่แฟรนไชส์ซอร์ การส่งนั้นอาจส่งให้ด้วยตนเอง ทางแฟกซ์ อีเมลล์ หรือส่งโดยวิธีอื่น และผู้ที่คาดว่าจะเข้าเป็นแฟรนไชส์ที่สามารถเข้าถึงเอกสารนั้นได้ทางอินเทอร์เน็ต หรือเอกสารทางอิเล็กทรอนิกส์ เช่น computer disk หรือ CD-ROM และถ้าแฟรนไชส์ซอร์ได้เปลี่ยนแปลงเนื้อหาสาระสำคัญหรือเงื่อนไขของสัญญาแฟรนไชส์ หรือข้อตกลงที่สัมพันธ์กับเอกสารการเปิดเผยข้อมูลแต่เพียงฝ่ายเดียว แฟรนไชส์ซอร์จะต้องส่งสำเนาการเปลี่ยนแปลงนั้นให้แก่ผู้ที่คาดว่าจะเข้าเป็นแฟรนไชส์ที่ทราบภายในเวลาอย่างน้อย 7 วัน ก่อนที่ผู้ที่คาดว่าจะเข้าเป็นแฟรนไชส์จะได้ลงนามในสัญญาที่เปลี่ยนแปลงนั้น

4.1.1.4 บทกำหนดโทษ

หากแฟรนไชส์ซอร์ฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว แฟรนไชส์ซอร์ต้องรับผิดชอบในการชำระค่าปรับ 10,000 ดอลลาร์ ต่อวัน และหากแฟรนไชส์ซอร์ถูกละเมิดสิทธิ ก็สามารถฟ้องแฟรนไชส์ซอร์ได้¹⁴

สำหรับในเรื่องการจดทะเบียนธุรกิจแฟรนไชส์ หรือความสัมพันธ์ระหว่างแฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซึ้นั้น Federal trade commission (FTC) นั้นมิได้กำหนดไว้แต่อย่างใด แต่จะปรากฏในกฎหมายระดับมลรัฐซึ่งจะกล่าวถึงต่อไป

4.1.2 มลรัฐแคลิฟอร์เนีย

ในมลรัฐแคลิฟอร์เนียซึ่งเป็นมลรัฐหนึ่งในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้นการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ ตกอยู่ภายใต้กฎหมาย 2 ฉบับ กล่าวคือ

1. พระราชบัญญัติการลงทุนในธุรกิจแฟรนไชส์ (California Franchise Investment Law) โดยกฎหมายดังกล่าวถูกกำหนดไว้ตั้งแต่มาตรา 31000-31516 ใน California Corporations Code และถือเป็นมลรัฐแรกในสหรัฐอเมริกาที่มีกฎหมายควบคุมดูแลการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์โดยเฉพาะ (ปี 1971)¹⁵ จึงถือเป็นกฎหมายต้นแบบของกฎหมายแฟรนไชส์ในมลรัฐต่างๆ และในปี 2004 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติบางมาตรา¹⁶ โดยรัฐบาลมลรัฐออกกฎและ

¹⁴ Carol B. Green, The Franchise survival guide, (United States of America: Probus publishing company, 1993) p.25.

¹⁵ เพ็งอ้าง, p.26.

¹⁶ แก้ไขมาตรา 31001, 31119, 31125, 31300, 31402, 31403, 31405, 31410 และ 31411 และเพิ่มเติมมาตรา 31001.1, 31109, 31109.1, 31406, 31407, และ 31408

ระเบียบดังกล่าวขึ้นมาเพื่อกำหนดให้เจ้าของกิจการที่ประสงค์จะขยายธุรกิจด้วยวิธีแฟรนไชส์ จะต้องเปิดเผยและแจ้งข้อมูลตัวเลขทางบัญชีของสินค้าและบริการ และทำประวัติของกิจการ (Statement of Disclosure) เพื่อเผยแพร่ให้แก่แฟรนไชส์ซีทราบ มิฉะนั้นแล้วจะประชาสัมพันธ์ โฆษณาขายแฟรนไชส์ไม่ได้ หากฝ่าฝืนจะมีโทษปรับและจำคุก นอกจากนี้ยังห้ามขายแฟรนไชส์ ที่การขายอาจนำไปสู่การฉ้อโกง หรือการขายที่แฟรนไชส์ซีหรือไม่อาจทำตามสัญญาได้ และเพื่อ ปกป้องแฟรนไชส์ซีและแฟรนไชส์ซี โดยการทำความเข้าใจเกี่ยวกับความสัมพันธ์ของผู้สัญญา ในการดำเนินธุรกิจ¹⁷

2. พระราชบัญญัติความสัมพันธ์ในแฟรนไชส์ (California Franchise Relation Act) ซึ่งกฎหมายดังกล่าวถูกกำหนดไว้ตั้งแต่มาตรา 20000-20043 ใน California Business and Professions Code

4.1.2.1 ความหมายของแฟรนไชส์

California Franchise Investment Law¹⁸ ได้ให้คำนิยามของแฟรนไชส์ ไว้ว่าแฟรนไชส์ หมายถึง สัญญาหรือข้อตกลง ไม่ว่าจะโดยการแสดงออกชัดแจ้งหรือโดยนัย ไม่ว่าจะโดยวาจาหรือ ลายลักษณ์อักษร ระหว่างบุคคลสองคนหรือมากกว่า ซึ่ง

1. แฟรนไชส์ซีได้รับอนุญาตให้เสนอ ขาย หรือจำหน่ายสินค้าหรือบริการ ภายใต้ แผน การตลาดหรือระบบ ซึ่งกำหนดหรือแนะนำโดยส่วนใหญ่จากแฟรนไชส์ซีหรือ และ

2. แผนการดำเนินธุรกิจหรือระบบของแฟรนไชส์ซี โดยส่วนใหญ่เกี่ยวข้องกับ การใช้เครื่องหมายการค้า เครื่องหมายบริการ ชื่อทางการค้า โลโก้ การโฆษณา หรือสัญลักษณ์ทางการค้าอย่างอื่นซึ่งบ่งชี้ถึงแฟรนไชส์ซีหรือผู้ที่อยู่ในเครือ และ

3. แฟรนไชส์ซีต้องจ่ายค่าใช้สิทธิแฟรนไชส์ไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม

4.1.2.2 การเปิดเผยข้อมูลแฟรนไชส์

มลรัฐแคลิฟอร์เนียเป็นมลรัฐหนึ่งที่ใช้กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการเสนอและการขาย แฟรนไชส์ในรูปแบบของ UFOC ด้วยเหตุนี้กฎหมายในระดับมลรัฐจึงไม่มีการกำหนดใน รายละเอียดของการเปิดเผยข้อมูลแต่อย่างใด กำหนดแต่เพียงว่าห้ามแฟรนไชส์ซีขายแฟรนไชส์

<http://www.leginfo.ca.gov/pub/03-04/bill/asm/ab_2901-2950/ab_2921_bill_20040910_chaptered.html>, September 2007.

¹⁷ California Franchise Investment Law มาตรา 31001

¹⁸ California Franchise Investment Law มาตรา 31005

ในมลรัฐ หากไม่เปิดเผยข้อมูลและสำเนาความตกลงแฟรนไชส์ให้แก่แฟรนไชส์ซี ก่อนมีการลงนามในสัญญา หรือจ่ายเงินใดๆ ภายใต้สัญญา¹⁹

4.1.2.3 การจดทะเบียนการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์

ตาม California Franchise Investment Law กำหนดให้การเสนอหรือขายแฟรนไชส์ตั้งแต่วันที่ 15 เมษายน ค.ศ. 1971 เป็นต้นไปต้องจดทะเบียนการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นตามที่กฎหมายกำหนด มิฉะนั้นจะห้ามมิให้มีการเสนอหรือขายแฟรนไชส์ในมลรัฐ²⁰ โดยคำขอยื่นจดทะเบียนนั้นต้องยื่นต่อคณะกรรมการ (Commissioner of Corporation) ตามแบบของ Uniform Franchise Registration Application ที่ระบุ ปรับปรุง และทำโดยคณะกรรมการ²¹ และการยื่นคำขอจดทะเบียนนั้นต้องมี offering circular แนบมาด้วย ซึ่ง offering circular ประกอบด้วยข้อมูลสำคัญในการยื่นคำขอจดทะเบียนที่ระบุโดยคณะกรรมการ และการเปิดเผยข้อมูลเพิ่มเติมที่คณะกรรมการต้องการ²²

คณะกรรมการมีอำนาจออก “คำสั่งหยุด²³” เพื่อปฏิเสธความสมบูรณ์ของการจดทะเบียนถ้าคณะกรรมการพบว่า

1. ไม่ทำตามกฎหมายนี้หรือกฎของคณะกรรมการ
2. การเสนอหรือขายแฟรนไชส์จะนำไปสู่ความสำคัญผิด หรือการหลอกลวงหรือข้อโกงผู้ซื้อ หรือในกรณีแฟรนไชส์ที่ไม่ใช่ซับแฟรนไชส์ล่อลวงผู้สนใจจะเป็นแฟรนไชส์ซีให้ต้องจ่ายค่าธรรมเนียมหรือค่าชดเชยอื่นๆ ในการขายแฟรนไชส์เพิ่มเติม
3. ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียน ไม่สามารถปฏิบัติตามกฎหรือคำสั่งของคณะกรรมการตามมาตรา 31113
4. บุคคลที่ระบุในคำขอจดทะเบียน หรือเจ้าหน้าที่ หรือผู้อำนวยการของแฟรนไชส์ชอร์ ไม่ว่าจะระบุหรือไม่ เข้าข่ายหนึ่งอย่างหรือมากกว่าในสิ่งต่อไปนี้ และการที่บุคคลดังกล่าวเข้ามาพัวพันในการขายหรือการจัดการแฟรนไชส์ ทำให้เกิดความเสียหายที่ไม่จำเป็นต่อผู้ที่จะเป็นแฟรนไชส์ซี

¹⁹ California Franchise Investment Law มาตรา 31100 และมาตรา 31101

²⁰ California Franchise Investment Law มาตรา 31110

²¹ California Franchise Investment Law มาตรา 31111 (a)

²² California Franchise Investment Law มาตรา 31114

²³ California Franchise Investment Law มาตรา 31115

4.1 ถูกจำคุกโดยข้อหาอุกฉกรรจ์ หรือมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่ามีความผิดคดีแพ่งในข้อหาฉ้อโกง ยักยอก

4.2 ได้รับคำสั่งปฏิเสธการจดทะเบียน เพิกถอน หรือเลื่อนการจดทะเบียนจากคณะกรรมการควบคุมการซื้อขายหลักทรัพย์

4.3 ได้รับคำสั่งที่ยังมีผลอยู่จาก Federal Trade Commission (FTC)

4.4 ได้รับคำสั่งชั่วคราว หรือคำสั่งจำกัดที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจ

ผลของการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์นั้น ถ้าไม่มี “คำสั่งหยุด” ตามมาตรา 31115 การจดทะเบียนมีผลสมบูรณ์โดยอัตโนมัตินับแต่เพียงวันหลังจากยื่นขอจดทะเบียน 15 วันหรือนับจากวันขอแก้ไข หรือเร็วกว่านั้นตามที่คณะกรรมการกำหนด²⁴

การขายแฟรนไชส์ที่ต้องจดทะเบียนในรัฐนั้น แฟรนไชส์ซอร์จจะต้องจัดเตรียม Offering circular และสำเนาของสัญญาทั้งหมดเกี่ยวกับแฟรนไชส์ให้แก่ผู้ที่จะเป็นแฟรนไชส์ซี อย่างน้อย 10 วัน ก่อนที่จะมีการผูกมัด หรืออย่างน้อย 10 วันก่อนผู้ที่จะเป็นแฟรนไชส์ซีจะจ่ายค่าตอบแทนใดๆ แล้วแต่ว่าอันใดจะเกิดก่อน อย่างไรก็ตามแฟรนไชส์ซอร์อาจเตรียมเอกสาร offering circular ให้ผู้ที่จะเป็นแฟรนไชส์ซีผ่านทางข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ก็ได้²⁵

การจดทะเบียนแฟรนไชส์มีผล 1 ปีนับแต่การจดทะเบียนแฟรนไชส์มีผลสมบูรณ์วันแต่คณะกรรมการจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น²⁶ และการจดทะเบียนแฟรนไชส์นั้นสามารถต่อได้คราวละ 1 ปี โดยต้องต่ออายุภายใน 15 วันก่อนสิ้นอายุ²⁷

ข้อยกเว้นที่ไม่ต้องจดทะเบียนการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์

1. การประกอบธุรกิจที่คณะกรรมการออกกฎยกเว้นว่าไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย และธุรกิจแฟรนไชส์ที่คณะกรรมการเห็นว่าการจดทะเบียนไม่มีความจำเป็นหรือไม่เหมาะสมในประโยชน์สาธารณะหรือสำหรับนักลงทุนนั้น²⁸

2. ถ้าแฟรนไชส์ซอร์กระทำตามมาตรฐานขั้นต่ำดังต่อไปนี้ แฟรนไชส์ซอร์เหล่านั้นก็สามารถเสนอและขายแฟรนไชส์ได้โดยไม่ต้องจดทะเบียนการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ตามที่กฎหมายกำหนดแต่อย่างใด²⁹

²⁴ California Franchise Investment Law มาตรา 31116

²⁵ California Franchise Investment Law มาตรา 31119

²⁶ California Franchise Investment Law มาตรา 31120

²⁷ California Franchise Investment Law มาตรา 31121

²⁸ California Franchise Investment Law มาตรา 31100

2.1 Net Worth (มูลค่าสุทธิ หรือทุนในส่วนของผู้เป็นเจ้าของ ซึ่งคำนวณจากความแตกต่างระหว่างมูลค่าสินทรัพย์ทั้งหมดของกิจการกับมูลค่าของหนี้สินทั้งหมด) กล่าวคือ แฟรนไชส์ซอร์หรือบริษัทที่เป็นเจ้าของแฟรนไชส์ซอร์อย่างน้อย 80% (parent) สามารถบรรลุถึง Net worth Requirement อย่างใดอย่างหนึ่งโดยพิจารณาจากบัญชีการเงินของปีภาษีที่เพิ่งจบไป หรือพิจารณาจากเอกสารการตรวจสอบบัญชีของปีก่อนย้อนหลังไป 15 เดือนนับแต่จบปีภาษี

2.1.1 แฟรนไชส์ซอร์มีมูลค่าโดยรวมไม่น้อยกว่า 5,000,000 ดอลลาร์ เมื่อพิจารณาจากเอกสารการตรวจสอบบัญชี

2.1.2 แฟรนไชส์ซอร์มีมูลค่าไม่น้อยกว่า 1,000,000 ดอลลาร์ และบริษัทที่เป็นเจ้าของแฟรนไชส์ซอร์อย่างน้อย 80% มีมูลค่า 5,000,000 ดอลลาร์ เมื่อพิจารณาจากเอกสารการตรวจสอบบัญชี

2.1.3 แฟรนไชส์ซอร์มีมูลค่าไม่น้อยกว่า 1,000,000 ดอลลาร์ เมื่อพิจารณาจากเอกสารซึ่งไม่ใช่เอกสารการตรวจสอบบัญชี และบริษัทที่เป็นเจ้าของแฟรนไชส์ซอร์อย่างน้อย 80% มีมูลค่าไม่น้อยกว่า 5,000,000 ดอลลาร์ เมื่อพิจารณาจากเอกสารการตรวจสอบบัญชี และบริษัทที่เป็นเจ้าของแฟรนไชส์อย่างน้อย 80% คำประกันเต็มรูปแบบอย่างไม่มีเงื่อนไขในหน้าที่และการชำระหนี้ของแฟรนไชส์ซอร์ภายใต้สัญญาแฟรนไชส์

2.2 ประสบการณ์ (Experience) กล่าวคือ แฟรนไชส์ซอร์หรือบริษัทที่เป็นเจ้าของแฟรนไชส์อย่างน้อย 80% ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อหนึ่งหรือมากกว่านั้นตลอดระยะเวลา 5 ปี ของการเริ่มเสนอขายแฟรนไชส์ หรือปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อหนึ่งข้อภายในระยะเวลาอันสมควร

2.2.1 แฟรนไชส์ซอร์มีแฟรนไชส์ซีอย่างน้อย 25 คน ซึ่งประกอบธุรกิจแฟรนไชส์

2.2.2 แฟรนไชส์ซอร์ประกอบธุรกิจแฟรนไชส์

2.2.3 บริษัทที่เป็นเจ้าของแฟรนไชส์อย่างน้อย 80% มีแฟรนไชส์ซีอย่างน้อย 25 คน ประกอบธุรกิจแฟรนไชส์

2.2.4 บริษัทที่เป็นเจ้าของแฟรนไชส์อย่างน้อย 80% ประกอบธุรกิจแฟรนไชส์

2.3 การเปิดเผยข้อมูล

แฟรนไชส์ซอร์ต้องเปิดเผยข้อมูลเป็นลายลักษณ์อักษรต่อผู้ที่ จะเข้าเป็นแฟรนไชส์ซีอย่างน้อย 10 วันก่อนที่ผู้ที่ จะเข้าเป็นแฟรนไชส์ซีจะเริ่มทำการผูกมัดตามสัญญาแฟรนไชส์หรือสัญญาอื่น หรืออย่างน้อย 10 วันก่อนได้รับคำตอบแทนใดๆ จากผู้ที่ จะเข้าเป็นแฟรนไชส์ซี ข้อมูลที่ต้องเปิดเผยมีดังนี้

²⁹ California Franchise Investment Law มาตรา 31101

2.3.1 ชื่อแฟรนไชส์ชอร์

2.3.2 ที่อยู่ทางการค้า

2.3.3 รูปแบบการประกอบธุรกิจ

2.3.4 ประสบการณ์ในการประกอบธุรกิจของแฟรนไชส์ชอร์ซึ่งรวมถึงระยะเวลาที่แฟรนไชส์ชอร์ประกอบธุรกิจที่เป็นประเภทที่แฟรนไชส์ที่กำลังจะเข้าร่วม ระยะเวลาในการให้สิทธิแฟรนไชส์ และระยะเวลาในการให้สิทธิแฟรนไชส์ในสายธุรกิจอย่างอื่น

2.3.5 สำเนาของสัญญาแฟรนไชส์

2.3.6 เอกสารเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมแฟรนไชส์

2.3.7 เอกสารที่อธิบายถึง การจ่ายเงิน หรือค่าธรรมเนียมอื่นๆ นอกเหนือจากค่าธรรมเนียมแฟรนไชส์

2.3.8 เงื่อนไขที่สัญญาแฟรนไชส์สิ้นสุด หรือถูกปฏิเสธที่จะต่อสัญญาโดยมีเงื่อนไขจากแฟรนไชส์ชอร์

2.3.9 เอกสารที่ระบุว่า มีเงื่อนไขใดๆ ในสัญญาแฟรนไชส์หรือมีทางปฏิบัติใดหรือไม่ที่แฟรนไชส์ชอร์ หรือซัพแฟรนไชส์ชอร์จะต้องซื้อบริการ ซื้อสินค้าต่างๆ ที่เกี่ยวกับการเริ่มทำธุรกิจจากแฟรนไชส์ชอร์

2.3.10 เอกสารที่ระบุว่า มีเงื่อนไขใดๆ ในสัญญาแฟรนไชส์ หรือมีทางปฏิบัติใดหรือไม่ที่แฟรนไชส์ชอร์ถูกจำกัดในสินค้าหรือบริการที่ตนเสนอให้แก่ลูกค้า

2.3.11 เอกสารที่เกี่ยวข้องกับเงื่อนไขของการจัดการทางการเงิน เมื่อเสนอโดยตรงหรือโดยอ้อมจากแฟรนไชส์ชอร์ ตัวแทน หรือที่อยู่ในเครือ

2.3.12 เอกสารของการปฏิบัติที่ผ่านมา หรือในปัจจุบันหรือเจตนาของ แฟรนไชส์ชอร์ที่จะขาย โอนหรือลดราคาให้กับบุคคลที่ 3 (พิจารณาว่ามีบันทึก สัญญา หน้าที่อื่นๆ ของแฟรนไชส์ชอร์หรือซัพแฟรนไชส์ชอร์หรือไม่)

2.3.13 ถ้ามีใบประเมินหรือการคำนวณรายได้ของแฟรนไชส์ชอร์ ใบประเมินดังกล่าวจะต้องเปิดเผย

2.3.14 เอกสารที่เกี่ยวข้อง กรณีที่แฟรนไชส์ชอร์หรือซัพแฟรนไชส์ชอร์ได้รับอาณาเขตพิเศษในการทำแฟรนไชส์

2.3.15 สำเนาของเอกสารทางการเงิน หรือเอกสารที่เกี่ยวข้องกับมูลค่า (Net Worth) ตามข้อ 2.1

2.3.16 สำเนาของสัญญาการค้าประกันโดยไม่มีเงื่อนไขตาม ข้อ 2.1.3

ในกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงที่สำคัญของแฟรนไชส์ แฟรนไชส์ซอร์ต้องเปิดเผยข้อมูลเป็นหนังสือต่อแฟรนไชส์ซีในข้อมูลที่เปลี่ยนแปลงไป และข้อมูลเพิ่มเติมอื่นๆ ที่กฎหมายหรือคณะกรรมการอาจต้องการ และข้อตกลงที่เปลี่ยนแปลงดังกล่าวจะไม่ผูกมัดแฟรนไชส์ซีจนกว่าจะพ้น 10 วันหลังจากได้รับหนังสือนั้นแล้ว

2.4 หนังสือบอกกล่าว (Notice filing)

แฟรนไชส์ซอร์ได้ส่งหนังสือบอกกล่าวให้คณะกรรมการว่าได้รับยกเว้นตามกฎหมายเกี่ยวกับการจดทะเบียนการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ และตนได้จ่ายค่าธรรมเนียมตาม Sub (f) ในมาตรา 31500 ก่อนการเสนอขายแฟรนไชส์ในรัฐนี้

3. การเสนอ ขาย หรือโอนแฟรนไชส์ต่อผู้อยู่อาศัยที่มีไซคนของรัฐ ถ้าสถานที่ขาย เข้าหรือการประกอบการใดๆ ระหว่างแฟรนไชส์ซอร์กับลูกค้า หรือสินค้าหรือบริการที่แจกจ่ายอยู่นอกอาณาเขตรัฐนี้³⁰

4.1.2.4 ความสัมพันธ์ระหว่างแฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซี

California Franchise Relations Act ได้กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างแฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซีดังต่อไปนี้

สิทธิหน้าที่ของแฟรนไชส์ซอร์

1. นอกเหนือจากที่ได้รับการยกเว้นในหมวดนี้ แฟรนไชส์ซอร์ไม่สามารถยกเลิกสัญญาแฟรนไชส์ก่อนที่จะครบกำหนดได้ เว้นแต่มีเหตุผลที่ดี ซึ่งเหตุผลที่ดีรวมถึง ความล้มเหลวของแฟรนไชส์ซีในการดำเนินการตามที่กฎหมายต้องการตามที่กำหนดในสัญญาแฟรนไชส์ ซึ่งการยกเลิกสัญญาดังกล่าวจะต้องทำหนังสือบอกกล่าวและให้โอกาสแฟรนไชส์ซีแก้ไขความล้มเหลวนั้นภายในเวลาอันสมควร ซึ่งไม่เกิน 30 วัน³¹ อย่างไรก็ตามไม่จำเป็นต้องกำหนดเวลาให้แก้ไข หากมีกรณีดังต่อไปนี้³²

1.1 แฟรนไชส์ซีหรือธุรกิจของแฟรนไชส์ซีล้มละลาย หรือทรัพย์สินทั้งหมดหรือบางส่วนถูกโอนหรือเป็นของเจ้าหนี้หรือแฟรนไชส์ซียอมรับว่าไม่สามารถชำระหนี้ได้

1.2 แฟรนไชส์ซีละทิ้งแฟรนไชส์โดยไม่ดำเนินการติดต่อกัน 5 วันในระหว่างที่แฟรนไชส์ซีต้องประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ตามข้อตกลงหรือไม่ดำเนินการติดต่อกันในระยะเวลาสั้นกว่านั้น โดยที่แฟรนไชส์ซอร์มีเหตุผลที่สามารถสรุปได้ว่าแฟรนไชส์ซีไม่ประสงค์จะทำธุรกิจแฟรนไชส์ต่อ

³⁰ California Franchise Investment Law มาตรา 31105

³¹ California Franchise Relations Act มาตรา 20020

³² California Franchise Relations Act มาตรา 20021

เว้นแต่การไม่ดำเนินการมีสาเหตุมาจากไฟไหม้ น้ำท่วม แผ่นดินไหว หรือสาเหตุอื่นที่นอกเหนือการควบคุมของแฟรนไชส์ซี

1.3 แฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซีตกลงกันเป็นหนังสือว่าจะเลิกสัญญาแฟรนไชส์

1.4 แฟรนไชส์ซีได้ทำการแสดงข้อความเท็จในส่วนสำคัญ ซึ่งเกี่ยวกับการได้มาซึ่งการดำเนินธุรกิจแฟรนไชส์ หรือแฟรนไชส์ซีเกี่ยวข้องกับกรกระทำที่เป็นส่วนสำคัญและไม่เป็นประโยชน์ต่อการประกอบธุรกิจและชื่อเสียงของระบบแฟรนไชส์

1.5 10 วันหลังจากแฟรนไชส์ซีได้รับหนังสือบอกกล่าวที่ไม่ทำตามข้อตกลงแฟรนไชส์ แฟรนไชส์ซียังคงล้มเหลวในการทำตามกฎหมาย หรือข้อบังคับในการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์

1.6 หลังจากที่แฟรนไชส์ซีแก้ไขความล้มเหลวตามมาตรา 20020 แล้วก็ยังคงเกี่ยวข้องกับความล้มเหลวเดิมอีกไม่ว่าจะได้แก้ไขหลังจากการทำหนังสือบอกกล่าวหรือไม่

1.7 แฟรนไชส์ซียังคงล้มเหลวซ้ำๆ ในการทำตามข้อบังคับแฟรนไชส์

1.8 ธุรกิจแฟรนไชส์หรือสถานประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ถูกยึดหรือเข้าครอบครองหรือถูกโอนกิจการหรือเพิกถอนสิทธินิติสิทธิใถ่ถอนจํานองโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่

1.9 แฟรนไชส์ซีต้องคำพิพากษาในความผิดอุจฉกรรจ์ หรือมีความผิดอาญาที่เกี่ยวกับธุรกิจแฟรนไชส์

1.10 แฟรนไชส์ซีไม่จ่ายค่าธรรมเนียมแก่แฟรนไชส์ซอร์หรือบริษัทในเครือภายใน 5 วัน หลังจากได้รับหนังสือบอกกล่าวเป็นหนังสือว่าค่าธรรมเนียมพ้นกำหนดชำระ

1.11 แฟรนไชส์ซอร์ได้ตัดสินใจอย่างมีเหตุผลว่าการปล่อยให้แฟรนไชส์ซีทำธุรกิจต่อจะส่งผลร้ายเป็นอันตรายต่อสุขภาพหรือความปลอดภัยสาธารณะ

2. ห้ามแฟรนไชส์ซอร์ปฏิเสธการต่อสัญญา เว้นแต่ได้แจ้งแฟรนไชส์ซีล่วงหน้าเป็นหนังสือไม่น้อยกว่า 180 วัน เพื่อบอกถึงความตั้งใจว่าจะไม่ต่อสัญญา และ³³

2.1 ระหว่างเวลา 180 ก่อนสิ้นสุดสัญญา แฟรนไชส์ซอร์อนุญาตให้ แฟรนไชส์ซีขายธุรกิจให้ผู้อื่นซึ่งมีคุณสมบัติตามที่แฟรนไชส์ซอร์กำหนด หรือ

2.2 การปฏิเสธการต่อสัญญาของแฟรนไชส์ซอร์ไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในการเปลี่ยนธุรกิจของแฟรนไชส์ซีให้ดำเนินการโดยลูกจ้างหรือตัวแทนของแฟรนไชส์ซอร์แต่อย่างใด และเมื่อหมดระยะเวลาของแฟรนไชส์ แฟรนไชส์ซอร์ตกลงที่จะไม่บังคับข้อสัญญาห้ามแข่งขัน หรือ

2.3 การเลิกสัญญาได้รับการอนุญาตตามมาตรา 20020 หรือ 20021

2.4 แฟรนไชส์ซีและแฟรนไชส์ซอร์เห็นพ้องต้องกันว่าจะไม่ต่อสัญญา

³³ California Franchise Relations Act มาตรา 20025

3. ห้ามแฟรนไชส์ซอร์ปฏิบัติหรือเข้าร่วมเป็นเจ้าของแฟรนไชส์ของคู่สมรสที่มีชีวิต ทายาท หรือผู้ดูแลทรัพย์สินของแฟรนไชส์ที่ตายไปหรือผู้ถือหุ้นข้างมากของแฟรนไชส์ ภายใต ระยะเวลาอันสมควรหลังจากแฟรนไชส์ที่ตาย ในระหว่างนั้น บุคคลดังกล่าวต้องทำให้มีคุณสมบัติ ของผู้ซื้อแฟรนไชส์ หรือขาย โอน หรือมอบแฟรนไชส์ต่อบุคคลที่มีคุณสมบัติดังกล่าว และ ข้อกำหนดนี้ไม่ห้ามแฟรนไชส์ซอร์ในการใช้สิทธิปฏิเสธการซื้อแฟรนไชส์หลังจากได้รับข้อเสนอโดย สุจริตโดยผู้เสนอจะซื้อแฟรนไชส์³⁴

4. กรณีที่แฟรนไชส์ซอร์เลิกสัญญาหรือปฏิเสธการต่อสัญญาอันเป็นการฝ่าฝืน กฎหมาย แฟรนไชส์ซอร์จะต้องเสนอซื้อสินค้าคงคลังที่มีไว้ขายและเข้ามาตรฐานที่กำหนด ในสัญญาหรือทางการค้าปกติ ในราคาที่สูงกว่าราคาตลาด หรือเท่ากับราคาที่จ่ายโดยแฟรนไชส์ซึ่ ทั้งนี้แฟรนไชส์ซอร์ไม่ต้องรับผิดชอบเสนอซื้อทรัพย์สินเฉพาะตัวของแฟรนไชส์ซึ่ซึ่งไร้ประโยชน์ ต่อแฟรนไชส์ซอร์³⁵ แฟรนไชส์ซอร์อาจชดเชยหรือทดแทนการเสนอซื้ออีกครั้งในจำนวนที่แฟรนไชส์ซึ่ เป็นหนี้แฟรนไชส์ซอร์หรือซื้แฟรนไชส์ซอร์ภายใต้ข้อตกลงแฟรนไชส์³⁶

5. หนังสือบอกกล่าวของการเลิกสัญญา หรือการไม่ต่อสัญญาตามหมวดนี้³⁷

5.1 ต้องทำเป็นหนังสือ

5.2 ต้องส่งไปรษณีย์ลงทะเบียนรับรองในการได้รับจดหมายของแฟรนไชส์ซึ่

5.3 ต้องมีข้อความที่บอกจุดประสงค์ที่จะเลิกสัญญาหรือไม่ต่อสัญญาแฟรนไชส์ พร้อมกับเหตุผล และวันที่มีผลบังคับของการเลิกสัญญา การไม่ต่อสัญญา หรือวันครบกำหนด สำหรับสิทธิหน้าที่ของแฟรนไชส์ซึ่ นั้น กฎหมายมิได้กำหนดไว้แต่อย่างใด

4.1.2.5 การโฆษณาเสนอขายแฟรนไชส์

California Franchise Investment Law กำหนดว่า บุคคลใดๆ ในรัฐนี้จะทำ การตีพิมพ์โฆษณาเสนอขายแฟรนไชส์ที่ต้องทำการจดทะเบียนได้ ก็ต่อเมื่อได้ยื่นสำเนาเอกสาร เกี่ยวกับโฆษณาขายแฟรนไชส์ต่อสำนักงานคณะกรรมการการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์อย่างน้อย 3 วันก่อนการลงพิมพ์โฆษณา หรือระยะเวลาสั้นกว่านั้นหากคณะกรรมการอนุญาต หรือโฆษณา นั้นเข้าข่ายยกเว้นตามกฎหมายของคณะกรรมการ³⁸ และถ้าคณะกรรมการพบว่าโฆษณาประกอบด้วย

³⁴ California Franchise Relations Act มาตรา 20027

³⁵ California Franchise Relations Act มาตรา 20035

³⁶ California Franchise Relations Act มาตรา 20036

³⁷ California Franchise Relations Act มาตรา 20030

³⁸ California Franchise Investment Law มาตรา 31156

ข้อความที่หลอกลวง สำคัญผิดหรือละเว้นข้อความที่จำเป็นที่จะทำให้เกิดความสำคัญผิดบุคคลใดๆ ก็ไม่สามารถตีพิมพ์โฆษณาเหล่านั้นได้³⁹

4.1.2.6 ความรับผิดชอบในทางแพ่ง

California Franchise Investment Law มาตรา 31300 กำหนดว่าบุคคลใดที่เสนอหรือขายแฟรนไชส์ โดยฝ่าฝืนมาตรา 31101⁴⁰, 31110⁴¹, 31119⁴², 31200⁴³ 31202⁴⁴ จะมีความผิดต่อแฟรนไชส์หรือซัพแฟรนไชส์ซอร์ที่อาจจะฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายได้ และถ้าหากการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายเป็นไปด้วยความจงใจ แฟรนไชส์ที่อาจจะฟ้องขอยกเลิกสัญญาเว้นแต่กรณีผู้ฝ่าฝืนมาตรา 31200 หรือมาตรา 31202 และสามารถพิสูจน์ได้ว่าแฟรนไชส์ที่รู้ถึงข้อเท็จจริงที่ไม่จริงหรือถูกละเว้นอยู่แล้ว หรือกรณีผู้ฝ่าฝืนได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรแล้วแต่ก็ไม่รู้ถึงข้อความเท็จหรือการละเว้นดังกล่าว

นอกจากนั้นยังมีการกำหนดอายุความในการฟ้องคดี เช่นกำหนดว่าการกระทำผิดตามมาตรา 31300 จะต้องฟ้องร้องภายใน 4 ปีหลังจากทำการฝ่าฝืน หรือ 1 ปีหลังจากโจทก์รู้ถึงความจริง⁴⁵ เป็นต้น

4.1.2.7 อำนาจของคณะกรรมการ

1. เมื่อใดก็ตามที่คณะกรรมการพบว่าบุคคลใดเกี่ยวพันหรือกำลังจะเกี่ยวพันในการกระทำใดๆ ที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายนี้ คณะกรรมการโดยดุลยพินิจสามารถฟ้องร้อง หรือร้องขอให้ยุติการฟ้องร้องในนามของประชาชนในมลรัฐแคลิฟอร์เนียได้ และในขณะที่ฟ้องร้องก็สามารถขอคุ้มครองชั่วคราวโดยการให้หยุดการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ไว้ก่อนก็ได้⁴⁶

³⁹ California Franchise Investment Law มาตรา 31157

⁴⁰ ข้อยกเว้นที่ไม่ต้องจดทะเบียน

⁴¹ การจดทะเบียนแฟรนไชส์

⁴² การจัดเตรียม offering circular ให้แก่ผู้ที่จะเป็นแฟรนไชส์ซีในอนาคต

⁴³ บุคคลใดจงใจทำข้อความเท็จในข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญในคำขอจดทะเบียนบันทึก หรือรายงานที่ยื่นต่อคณะกรรมการ หรือจงใจที่จะละเว้นไม่แจ้งข้อมูลที่สำคัญดังกล่าว ถือว่าเป็นการผิดกฎหมาย

⁴⁴ การจงใจทำข้อมูลเท็จในสาระสำคัญที่ต้องเปิดเผยตามมาตรา 31101 หรือตั้งใจไม่ให้รายละเอียดดังกล่าว ถือว่าเป็นการผิดกฎหมาย

⁴⁵ California Franchise Investment Law มาตรา 31303

⁴⁶ California Franchise Investment Law มาตรา 31400

2. ตามความเห็นของคณะกรรมการ การเสนอขายแฟรนไชส์ต้องจดทะเบียนตามที่กฎหมายกำหนด ถ้าแฟรนไชส์ซอร์เสนอขายแฟรนไชส์โดยไม่ได้จดทะเบียน คณะกรรมการอาจสั่งให้แฟรนไชส์ซอร์หยุดหรือระงับการขายไว้จนกว่าจะจดทะเบียนก็ได้⁴⁷

3. ถ้าตามความเห็นของคณะกรรมการ การเสนอแฟรนไชส์ใดๆ ที่ได้รับการยกเว้นจากการจดทะเบียนได้เสนอขายโดยไม่ทำตามมาตรา 31201 หรือมาตราอื่นที่เป็นข้อยกเว้นจากการจดทะเบียน คณะกรรมการอาจสั่งให้แฟรนไชส์ซอร์หรือผู้เสนอขายหยุด หรือระงับการขายแฟรนไชส์ เว้นแต่การเสนอขายดังกล่าวได้ปฏิบัติตามกฎหมายแล้ว⁴⁸

4.1.2.8 บทกำหนดโทษ

ถ้าหากไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด มีโทษทั้งจำคุกและปรับ ยกตัวอย่างเช่น มาตรา 31410 กำหนดว่า บุคคลใดที่จงใจฝ่าฝืนกฎหมายนี้ หรือกฎ หรือคำสั่งภายใต้กฎหมายนี้ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 100,000 ดอลลาร์ หรือต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่บุคคลจะไม่ถูกจำคุกหากพิสูจน์ได้ว่าไม่รู้ถึงกฎหรือคำสั่งนั้น และมาตรา 31411 ได้กำหนดว่าบุคคลที่จงใจไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมดำเนินธุรกิจโดยกลฉ้อฉล หรือหลอกลวงผู้อื่น ในการเสนอซื้อหรือขายแฟรนไชส์ ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 100,000 ดอลลาร์ หรือจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นต้น

4.1.2.9 อัตราค่าธรรมเนียม

คณะกรรมการอาจเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในกรณีดังต่อไปนี้⁴⁹ และค่าธรรมเนียมทั้งหมดให้ส่งไปที่ผู้รักษาทรัพย์ (Treasurer)

- 1) ค่ายื่นจดทะเบียนในการเสนอขายแฟรนไชส์ตามมาตรา 31111 จำนวน 675 ดอลลาร์
- 2) ค่าต่ออายุการจดทะเบียนตามมาตรา 31121 จำนวน 450 ดอลลาร์
- 3) ค่าธรรมเนียมในการยื่นขอแก้ไขคำขอต่ออายุการจดทะเบียนตามมาตรา 31111 หรือ 31121 หลังจากการจดทะเบียนมีผลแล้วจำนวน 50 ดอลลาร์
- 4) ค่าธรรมเนียมในการยื่นขอแก้ไขสาระสำคัญตามมาตรา 31125 จำนวน 50 ดอลลาร์
- 5) ค่าธรรมเนียมในการยื่นบันทึกว่าได้รับการยกเว้นตามมาตรา 31101 จำนวน 450 ดอลลาร์ และค่าธรรมเนียมในการยื่นบันทึกต่อเนื่องที่เป็นการยกเว้นจำนวน 150 ดอลลาร์

⁴⁷ California Franchise Investment Law มาตรา 31402

⁴⁸ California Franchise Investment Law มาตรา 31403

⁴⁹ California Franchise Investment Law มาตรา 31500

4.1.2.10 การระงับข้อพิพาท

ไม่มีส่วนไหนในหมวดนี้ที่จะจำกัดสิทธิของแฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซีที่จะตกลงไม่ว่าก่อนหรือหลังข้อพิพาทที่จะผูกพันตามอนุญาโตตุลาการโดยมีข้อแม้ว่า⁵⁰

- 1) มาตรฐานที่ใช้ในอนุญาโตตุลาการไม่ด้อยไปกว่าที่ใช้ในหมวดนี้ และ
- 2) อนุญาโตตุลาการได้รับเลือกมาจาก “American Arbitration Association” หรือบุคคลที่ยุติธรรมอื่นๆ

4.2 ประเทศออสเตรเลีย

ในประเทศออสเตรเลียธุรกิจแฟรนไชส์อยู่ภายใต้บังคับของ Franchising Code of Conduct ออกตามความใน Trade Practices Act 1974 (Industry Codes-Franchising) Part IVB, Sec.51 (AE) Regulations relating to industry codes⁵¹ ประกาศใช้เมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม 1998 อย่างไรก็ตาม กฎหมายฉบับนี้มีผลใช้บังคับกับสัญญาแฟรนไชส์ที่ทำขึ้นหลังจากวันที่ 1 ตุลาคม 1998⁵² โดยมีขึ้นเพื่อควบคุมอุตสาหกรรมแฟรนไชส์ในประเทศออสเตรเลีย และช่วยเหลือแฟรนไชส์ซีและแฟรนไชส์ซอร์ก่อนที่จะตัดสินใจเข้าทำสัญญาแฟรนไชส์ และจัดโครงสร้างสำหรับการระงับข้อพิพาท โดยรัฐบาลกำหนดว่าบทบัญญัติดังกล่าวจะได้รับการทบทวนภายใน 3 ปี นับแต่วันประกาศใช้⁵³ ต่อมาวันที่ 1 ตุลาคม 2001 ได้มีการประกาศใช้ Franchising Code of Conduct ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม และเมื่อวันที่ 9 สิงหาคม 2007⁵⁴ ได้มีการแก้ไขอีกครั้งหนึ่ง

⁵⁰ California Franchise Relations Act มาตรา 20040

⁵¹ Eugene Clark, International Encyclopedia of Laws commercial and economic law, Australia (London: Kluwer law international, November 2006), p.215.

⁵² Franchising Code of conduct มาตรา 5

⁵³ Review of the franchising code of conduct terms of reference
<<http://www.industry.gov.au/assets/documents/itrinternet/TermsOfRefFCoC.pdf>>, September 2007.

⁵⁴ Trade Practices (Industry Codes – Franchising) Amendment Regulations 2007 (No.1)

โดยบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวจะมีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 มีนาคม 2008⁵⁵ บทบัญญัติฉบับนี้ประกอบด้วยบทบัญญัติเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูล บทบัญญัติเกี่ยวกับข้อตกลงในสัญญาซึ่งจะกำหนดในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญา สิทธิหน้าที่ของคู่สัญญา แบบและเงื่อนไขของสัญญา รวมถึงบทบัญญัติเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทอีกด้วย

Franchising Code of Conduct ไม่นำมาใช้ในกรณีดังต่อไปนี้⁵⁶

1. เมื่อสัญญาดังกล่าวตกอยู่ภายใต้บังคับของบทบัญญัติอื่น
2. ถ้าแฟรนไชส์ซีเป็นผู้ประกอบการที่ขายสินค้าหรือบริการประเภทใดประเภทหนึ่งอยู่แล้วอย่างน้อย 2 ปี ก่อนที่จะเข้าทำสัญญาแฟรนไชส์ และการขายภายใต้สัญญาแฟรนไชส์มีมูลค่าไม่มากกว่าร้อยละ 20 ของอัตราการขายสินค้าหรือบริการทั้งหมดของแฟรนไชส์ซี ในปีแรกของการทำแฟรนไชส์

4.2.1 ความหมายของแฟรนไชส์

Franchising Code of Conduct⁵⁷ ได้ให้คำนิยามของสัญญาแฟรนไชส์ไว้ว่าสัญญาแฟรนไชส์

1. เป็นสัญญาที่ทำขึ้นทั้งหมดหรือบางส่วนโดยลายลักษณ์อักษร ปากเปล่า หรือโดยนัย
2. ซึ่งบุคคลหนึ่ง (Franchisor) ให้สิทธิแก่บุคคลอีกคนหนึ่ง (franchisee) ในการดำเนินธุรกิจ เสนอ จัดหา จำหน่ายสินค้าหรือบริการในประเทศออสเตรเลียภายใต้ระบบหรือแผนการตลาดพื้นฐานซึ่งโดยส่วนใหญ่กำหนด ควบคุม หรือแนะนำโดยแฟรนไชส์ซอร์ หรือผู้ที่เกี่ยวข้องกับแฟรนไชส์ซอร์ และ

⁵⁵ Franchising Code of conduct

<<http://www.industry.gov.au/content/itrinternet/cmscontent.cfm?objectid=104EF238-CD75-4FA7-9C0F96034A7446DB&searchID=148734>>. September 2007.

⁵⁶ Franchising Code of conduct ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย Trade Practices (Industry Codes – Franchising) Amendment Regulations 2007 (No.1) มาตรา 5 (3)

⁵⁷ Franchising Code of conduct มาตรา 4

3. การดำเนินการของธุรกิจจะต้องเกี่ยวข้องกับเป็นอย่างมากกับเครื่องหมายการค้า โฆษณาหรือสัญลักษณ์ทางการค้าของแฟรนไชส์ชอร์ที่มี ใช้ ได้รับอนุญาตหรือกำหนดจากแฟรนไชส์ชอร์หรือผู้ที่เกี่ยวข้อง

4. ก่อนการเริ่มประกอบธุรกิจหรือดำเนินธุรกิจต่อไป แฟรนไชส์ซีจะต้องชำระ (หรือตกลงว่าชำระ) เงินให้กับแฟรนไชส์ชอร์ (หรือสาขาที่เกี่ยวข้องกับแฟรนไชส์ชอร์) ซึ่งรวมถึงกรณีค่าธรรมเนียมของเงินลงทุนเริ่มแรก หรือการชำระค่าสินค้าหรือบริการ หรือค่าธรรมเนียมตามอัตราส่วนของรายได้ทั้งหมดหรือรายได้สุทธิ ไม่ว่าจะเรียกว่าเงินรายงวด (Royalty) หรือค่าบริการ (Franchise service fee) หรือค่าธรรมเนียมในการฝึกอบรมก็ตาม

อย่างไรก็ตามสิ่งต่อไปนี้ไม่ถือว่าเป็นสัญญาแฟรนไชส์ด้วยตัวของมันเอง

1. ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างลูกจ้าง
2. ความสัมพันธ์ของหุ้นส่วน
3. ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ให้เช่ากับผู้เช่า
4. ความสัมพันธ์ระหว่างผู้จ้างงานกับผู้รับจ้างงาน
5. ความสัมพันธ์ระหว่างผู้กู้กับผู้ให้กู้

4.2.2 การเปิดเผยข้อมูลแฟรนไชส์

Franchising Code of Conduct กำหนดให้เป็นหน้าที่ของแฟรนไชส์ชอร์ที่จะต้องเปิดเผยข้อมูลแฟรนไชส์ในเรื่องต่างๆ ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายต่อแฟรนไชส์ซีภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ ซึ่งวัตถุประสงค์ของการเปิดเผยข้อมูลไม่ใช่เป็นแต่เพียงการให้ข้อมูลของแฟรนไชส์ชอร์เพื่อให้แฟรนไชส์ซีใช้เป็นข้อมูลประกอบการตัดสินใจในการเข้าทำสัญญาเท่านั้นแต่ยังเป็นการจัดส่งข้อมูลที่ทันสมัยของแฟรนไชส์ชอร์ให้กับแฟรนไชส์ซีที่ประกอบธุรกิจแฟรนไชส์อยู่ก่อนอีกด้วย

Franchising Code of Conduct กำหนดว่าก่อนที่จะเข้าทำสัญญาแฟรนไชส์และภายใน 4 เดือนหลังจากสิ้นปีงบประมาณภายหลังเข้าทำสัญญาแฟรนไชส์ แฟรนไชส์ชอร์มีหน้าที่จัดทำเอกสารเพื่อเปิดเผยข้อมูลตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งการเปิดเผยข้อมูลแฟรนไชส์ตามข้อกำหนดดังกล่าวมี 2 รูปแบบ⁵⁸คือ แบบมาตรฐาน (The Standard Disclosure Document) และแบบสั้น (The Short Form Disclosure Document) โดยที่กฎหมายกำหนดให้แฟรนไชส์ชอร์มีหน้าที่จะต้องจัดทำเอกสารเปิดเผย โดยมีการกำหนดประเภทของธุรกิจเป็น 2 ประเภทดังนี้

⁵⁸ Franchising Code of conduct มาตรา 6

1. ถ้าธุรกิจแฟรนไชส์คาดว่าจะมีเงินหมุนเวียนต่อปีในระหว่างระยะเวลาของสัญญาแฟรนไชส์ตั้งแต่ 50,000 ดอลลาร์ หรือมากกว่า เอกสารที่แฟรนไชส์ซอร์มีหน้าที่จะต้องเปิดเผยนั้นเป็นไปตามรูปแบบมาตรฐาน ปากฎตามภาคผนวก 1 (Annexure 1) ซึ่งมี ทั้งสิ้น 23 หัวข้อ ดังนี้

1.1 บทนำ ซึ่งประกอบด้วย ชื่อ ที่อยู่ เบอร์โทรศัพท์ ลายเซ็น ของแฟรนไชส์ซอร์ วันที่เตรียมเอกสารเปิดเผยข้อมูลและข้อความต่างๆ ที่บอกถึงสิทธิของแฟรนไชส์ซี

1.2 รายละเอียดของแฟรนไชส์ซอร์

1.3 ประสบการณ์ในการดำเนินธุรกิจของแฟรนไชส์ซอร์

1.4 การดำเนินคดี รายละเอียดเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามกฎหมายอาญา หรือการกระทำความผิดตามกฎหมายทางการค้า และการฟ้องร้องอื่นๆ เช่น ข้อมูลประวัติการล้มละลายของแฟรนไชส์ซอร์หรือผู้บริหารระดับสูงของแฟรนไชส์ซอร์

1.5 การจ่ายค่าตอบแทนให้กับนายหน้า

1.6 แฟรนไชส์ซีที่มีอยู่ในปัจจุบันและแฟรนไชส์ซีที่สัญญาสิ้นสุดโดยไม่มีการต่อสัญญา การโอน หรือการซื้อคืนโดยแฟรนไชส์ซอร์

1.7 ทรัพย์สินทางปัญญา เช่น รายละเอียดของเครื่องหมายการค้า สิทธิบัตร ลิขสิทธิ์ในระบบแฟรนไชส์

1.8 อาณาเขตและสถานที่ตั้งแฟรนไชส์

1.9 การจัดหาสินค้าหรือบริการให้กับแฟรนไชส์ซี

1.10 การจัดหาสินค้าหรือบริการโดยแฟรนไชส์ซี

1.11 สถานที่ตั้งหรืออาณาเขต

1.12 กองทุนการตลาดหรือกองทุนความร่วมมืออื่นๆ

1.13 การจ่ายเงิน เช่น ค่าใช้จ่ายต่อเรื่องที่แฟรนไชส์ซีต้องจ่ายตลอดอายุสัญญา (เช่น ค่าสิทธิ ค่าการตลาด เป็นต้น)

1.14 ข้อมูลทางการเงิน

1.15 หน้าที่และความรับผิดชอบของแฟรนไชส์ซอร์ภายใต้สัญญาแฟรนไชส์ ที่ได้ตกลงกัน เช่น หน้าที่ในการจัดเตรียมการฝึกอบรมก่อนธุรกิจแฟรนไชส์จะเริ่มและในระหว่างดำเนินการ เป็นต้น

1.16 หน้าที่และความรับผิดชอบของแฟรนไชส์ซีภายใต้สัญญาแฟรนไชส์ ที่ได้ตกลงกัน เช่น หน้าที่ในการคัดเลือกสถานที่และการได้มาซึ่งสถานที่นั้น หน้าที่ในการปรับปรุงสถานที่ตั้ง พาหนะ และเครื่องมือเครื่องใช้ต่างๆ หน้าที่ในการได้รับการฝึกอบรมทั้งก่อนและระหว่างดำเนินการดำเนินธุรกิจ

หน้าที่ในการมีส่วนร่วมในการบริหาร หน้าที่ในการดำเนินงานให้ตรงตามมาตรฐานหรือตามคู่มือปฏิบัติการ เป็นต้น

1.17 เงื่อนไขอื่นๆ โดยสรุปของสัญญา เช่น การบอกเลิกสัญญา การต่ออายุสัญญา หน้าที่ของแฟรนไชส์ซีหลังมีการเลิกสัญญา

1.18 ข้อผูกพันในการลงนามสัญญาที่เกี่ยวข้อง

1.19 ข้อมูลเกี่ยวกับรายได้

1.20 รายละเอียดทางการเงิน

1.21 การปรับปรุงข้อมูล

1.22 ข้อมูลเปิดเผยที่เกี่ยวข้องอื่นๆ

1.23 ใบสำคัญการรับรู้

2. ถ้าธุรกิจแฟรนไชส์คาดว่าจะมีเงินหมุนเวียนต่อปีน้อยกว่า 50,000 ดอลลาร์ เอกสารที่แฟรนไชส์ซอร์มีหน้าที่จะต้องเปิดเผยนั้นเป็นไปตามรูปแบบสั้น ปรากฏตามภาคผนวก 2 (Annexure 2) ซึ่งจะต้องเปิดเผยข้อมูล 11 หัวข้อ ดังนี้

2.1 บทนำ ซึ่งประกอบด้วย ชื่อ ที่อยู่ เบอร์โทรศัพท์ ลายเซ็น ของแฟรนไชส์ซอร์ วันที่เตรียมเอกสารเปิดเผยข้อมูลและข้อความต่างๆ ที่บอกถึงสิทธิของแฟรนไชส์ซี

2.2 รายละเอียดของแฟรนไชส์ซอร์

2.3 การดำเนินคดี รายละเอียดเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามกฎหมายอาญา หรือการกระทำความผิดตามกฎหมายทางการค้า และการฟ้องร้องอื่นๆ เช่น ข้อมูลประวัติการล้มละลายของแฟรนไชส์ซอร์หรือผู้บริหารระดับสูงของแฟรนไชส์ซอร์

2.4 ทรัพย์สินทางปัญญา เช่น รายละเอียดของเครื่องหมายการค้า สิทธิบัตร ลิขสิทธิ์ในระบบแฟรนไชส์

2.5 อาณาเขต และสถานที่ตั้งแฟรนไชส์

2.6 กองทุนการตลาดหรือกองทุนความร่วมมืออื่นๆ

2.7 การจ่ายเงิน เช่น ค่าใช้จ่ายต่อเรื่องที่แฟรนไชส์ซีต้องจ่ายตลอดอายุสัญญา (เช่น ค่าสิทธิ ค่าการตลาด เป็นต้น)

2.8 หน้าที่และความรับผิดชอบของแฟรนไชส์ซอร์ภายใต้สัญญาแฟรนไชส์ที่ได้ตกลงกัน เช่น หน้าที่ในการจัดเตรียมการฝึกอบรมก่อนธุรกิจแฟรนไชส์จะเริ่มและในระหว่างดำเนินการ เป็นต้น

2.9 หน้าที่และความรับผิดชอบของแฟรนไชส์ซีภายใต้สัญญาแฟรนไชส์ที่ได้ตกลงกัน เช่น หน้าที่ในการคัดเลือกสถานที่และการได้มาซึ่งสถานที่นั้น หน้าที่ในการปรับปรุงสถานที่ตั้ง พาหนะ

และเครื่องมือเครื่องใช้ต่างๆ หน้าที่ในการได้รับการฝึกอบรมทั้งก่อนและระหว่างการดำเนินธุรกิจ หน้าที่ในการมีส่วนร่วมในการบริหาร หน้าที่ในการดำเนินงานให้ตรงตามมาตรฐานหรือตามคู่มือปฏิบัติการ เป็นต้น

2.10 รายละเอียดทางการเงิน

2.11 ใบสำคัญการรับรู้

อย่างไรก็ตาม หากแฟรนไชส์ซีผู้ซึ่งได้รับเอกสารเปิดเผยแบบสั้น ได้ร้องขอข้อมูลเพิ่มเติมในส่วนของเอกสารที่เปิดเผยข้อที่ 3, 5, 6, 9, 10, 11, 14, 17, 18, 19, 21 และ 22 ตามภาคผนวก 1 ท้ายพระราชบัญญัติดังกล่าว แฟรนไชส์ซอร์ต้องจัดหาให้⁵⁹

นอกจากนั้นเอกสารที่แฟรนไชส์ซอร์มีหน้าที่จะต้องเปิดเผย รวมถึง ข้อมูลเพิ่มเติมอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง⁶⁰ (Other relevant disclosure information) จะต้องลงลายมือชื่อของผู้อำนวยความสะดวกหรือเจ้าหน้าที่อื่นของแฟรนไชส์ซอร์⁶¹ อีกด้วย โดยแฟรนไชส์ซอร์จะต้องให้เอกสารเปิดเผยข้อมูลที่เป็นปัจจุบันแก่ผู้ที่ประสงค์เป็นแฟรนไชส์ซีหรือแฟรนไชส์ซีที่เสนอต่อสัญญาแฟรนไชส์หรือขยายระยะเวลาของสัญญาแฟรนไชส์⁶²

4.2.3 ระยะเวลาในการจัดส่งเอกสารเปิดเผยข้อมูล

แฟรนไชส์ซอร์จะต้องจัดส่งสำเนาของ Franchising Code of conduct เอกสารเปิดเผยข้อมูลและสำเนาของสัญญาแฟรนไชส์ให้กับผู้ที่ประสงค์เป็นแฟรนไชส์ซีอย่างน้อย 14 วันก่อนที่ผู้ที่ประสงค์เป็นแฟรนไชส์ซีจะ

1. เข้าทำสัญญาแฟรนไชส์หรือข้อตกลงอื่นๆ ที่นำมาสู่การเข้าทำสัญญาแฟรนไชส์
2. มีการชำระเงินใดๆ ที่ไม่สามารถเรียกคืนได้ (ไม่ว่าจะเป็นเงินหรือค่าตอบแทนอื่นใด)

ให้แก่แฟรนไชส์ซอร์หรือผู้ที่เกี่ยวข้องกับแฟรนไชส์ซอร์

หรืออย่างน้อย 14 วันก่อนที่จะมีการต่อสัญญาหรือขยายระยะเวลาของสัญญา⁶³

⁵⁹ Franchising Code of conduct มาตรา 6C

⁶⁰ Franchising Code of conduct มาตรา 6 (2) b

⁶¹ Franchising Code of conduct มาตรา 6 (2) c

⁶² Franchising Code of conduct มาตรา 6B

⁶³ Franchising Code of conduct ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย Trade Practices (Industry

4.2.4 สิทธิในการบอกเลิกสัญญาของแฟรนไชส์ซี

แฟรนไชส์ซีมีสิทธิบอกเลิกสัญญาภายใน 7 วัน นับจากวันที่เข้าทำสัญญาหรือมีการจ่ายเงินใดๆ ภายใต้สัญญาดังกล่าว บทบัญญัตินี้ไม่ใช้กับการต่อหรือขยายสัญญาหรือโอนสิทธิตามสัญญา ในกรณีนี้แฟรนไชส์ซอร์จะต้องคืนเงินทั้งหมดแก่แฟรนไชส์ซีภายใน 14 วัน อย่างไรก็ตาม แฟรนไชส์ซอร์อาจหักค่าใช้จ่ายที่จำเป็นจากเงินดังกล่าวได้ ทั้งนี้ ในสัญญาจะต้องระบุวิธีการคำนวณไว้อย่างชัดเจน⁶⁴

4.2.5 สิทธิหน้าที่ของแฟรนไชส์ซอร์

4.2.5.1 ในกรณีที่แฟรนไชส์ซีเข้าสถานที่ในการประกอบธุรกิจจากแฟรนไชส์ซอร์ แฟรนไชส์ซอร์ต้องให้สำเนาสัญญาเช่าหรือสัญญาจะเช่าอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่แฟรนไชส์ซี ภายใน 1 เดือนหลังจากที่ได้ทำสัญญาเช่าหรือทำสัญญาจะเช่ากัน⁶⁵

4.2.5.2 แฟรนไชส์ซอร์จะต้องไม่ชักจูงแฟรนไชส์ซีหรือผู้ที่ประสงค์เป็นแฟรนไชส์ซีให้ไม่รวมตัวกันเป็นสมาคมหรือเข้าร่วมกับสมาคมของแฟรนไชส์ซีอื่นๆ ที่จัดตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ที่ถูกต้องตามกฎหมาย⁶⁶

4.2.5.3 ห้ามมิให้แฟรนไชส์ซอร์เขียนข้อสัญญาตกลงยกเว้นความรับผิดชอบ⁶⁷

4.2.5.4 ถ้าในสัญญาแฟรนไชส์กำหนดให้แฟรนไชส์ซีต้องจ่ายค่าการตลาดหรือค่าจัดการอย่างอื่น แฟรนไชส์ซอร์จะต้องจัดเตรียมเอกสารทางการเงินของแฟรนไชส์ซอร์ รวมถึงจำนวนค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวกับการผลิต การโฆษณา การบริหารสินค้าหรือบริการให้กับแฟรนไชส์ซี ภายใน 4 เดือนหลังจากสิ้นปีงบประมาณ⁶⁸

⁶⁴ Franchising Code of conduct มาตรา 13

⁶⁵ Franchising Code of conduct มาตรา 14

⁶⁶ Franchising Code of conduct ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย Trade Practices (Industry Codes – Franchising) Amendment Regulations 2007 (No.1) มาตรา 15

⁶⁷ Franchising Code of conduct มาตรา 16

⁶⁸ Franchising Code of conduct ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย Trade Practices (Industry Codes – Franchising) Amendment Regulations 2007 (No.1) มาตรา 17

4.2.5.5 แฟรนไชส์ซอร์จะต้องเปิดเผยข้อเท็จจริงสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนแปลงความเป็นเจ้าของหรือการควบคุมของแฟรนไชส์ซอร์หรือการเปลี่ยนแปลงความเป็นเจ้าของในทรัพย์สินทางปัญญาของแฟรนไชส์ซอร์⁶⁹

4.2.5.6 แฟรนไชส์ซอร์ต้องให้เอกสารที่เป็นปัจจุบันภายใน 14 วันนับแต่แฟรนไชส์ซีมีหนังสือร้องขอ อย่างไรก็ดีตามหนังสือร้องขอทำได้เพียงหนึ่งครั้งเท่านั้นภายในระยะเวลา 12 เดือน⁷⁰

4.2.6 การโอนสัญญาแฟรนไชส์

การโอนสัญญาแฟรนไชส์นั้นสามารถโอนกันได้โดยการทำเป็นหนังสือและต้องได้รับความยินยอมจากแฟรนไชส์ซอร์ หากแฟรนไชส์ซอร์จะไม่ให้ความยินยอมจะต้องมีเหตุผลอันสมควร หากแฟรนไชส์ซอร์ไม่ตอบกลับภายใน 42 วัน ให้ถือว่าแฟรนไชส์ซอร์อนุญาต ทั้งนี้ เหตุผลอันสมควรที่จะปฏิเสธการโอนรวมถึงกรณี เช่น ผู้รับโอนเป็นไปได้ที่จะขาดคุณสมบัติทางด้านสถานะทางการเงินหรือไม่อาจปฏิบัติตามที่ตามข้อตกลงหรือไม่ได้มาตรฐานของแฟรนไชส์ซอร์หรือผู้รับโอนสิทธิอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อระบบแฟรนไชส์⁷¹

4.2.7 การสิ้นสุดของสัญญาแฟรนไชส์

สัญญาแฟรนไชส์นั้นสามารถสิ้นสุดลงได้ 3 กรณีดังนี้

1. กรณีที่แฟรนไชส์ซีผิดสัญญา

เมื่อแฟรนไชส์ซีผิดสัญญา แฟรนไชส์ซอร์มีสิทธิที่จะเลิกสัญญาได้โดยการมีหนังสือบอกกล่าวไปยังแฟรนไชส์ซีว่าประสงค์จะเลิกสัญญา แต่หนังสือบอกกล่าวนั้นจะต้องระบุถึงความต้องการในการเยียวยาความเสียหายจากการผิดสัญญา โดยให้แฟรนไชส์ซีเยียวยาความเสียหายภายในเวลาไม่เกิน 30 วัน ถ้าแฟรนไชส์ซีไม่เยียวยาความเสียหายให้แฟรนไชส์ซอร์ก็สามารถเลิกสัญญาได้ อย่างไรก็ดีตามถ้าแฟรนไชส์ซีเยียวยาความเสียหายแล้วแฟรนไชส์ซอร์ไม่สามารถบอกเลิกสัญญาได้⁷²

⁶⁹ Franchising Code of conduct มาตรา 18

⁷⁰ Franchising Code of conduct มาตรา 19

⁷¹ Franchising Code of conduct มาตรา 20

⁷² Franchising Code of conduct มาตรา 21

2. กรณีที่แฟรนไชส์ซีไม่ได้ผิดสัญญา

กรณีนี้เป็นการเลิกสัญญาตามเงื่อนไขที่กำหนดในสัญญาและเป็นการเลิกสัญญาก่อนที่สัญญาหมดอายุโดยแฟรนไชส์ซีไม่ได้ผิดสัญญา อย่างไรก็ตามแฟรนไชส์ซอร์จะต้องส่งหนังสือบอกกล่าวล่วงหน้าระบุถึงการบอกเลิกสัญญาและเหตุผลในการเลิกสัญญาแก่แฟรนไชส์ซีให้ทราบก่อนที่จะมีการเลิกสัญญา⁷³

3. การสิ้นสุดของสัญญาในสถานการณ์พิเศษ

แฟรนไชส์ซอร์มีสิทธิเลิกสัญญาได้โดยไม่ต้องปฏิบัติตามมาตรา 21 หรือ มาตรา 22 ถ้าเข้ากรณีตามที่กำหนดไว้ดังนี้⁷⁴

3.1 แฟรนไชส์ซีล้มละลายหรือมีหนี้สินล้นพ้นตัว หรือ

3.2 แฟรนไชส์ซีละทิ้งธุรกิจแฟรนไชส์หรือความสัมพันธ์ของแฟรนไชส์โดยใจสมัคร หรือ

3.3 แฟรนไชส์ซีต้องคำพิพากษาในความผิดร้ายแรง หรือ

3.4 แฟรนไชส์ซีทำธุรกิจแฟรนไชส์ในทางที่ทำให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพ หรือความปลอดภัยต่อสาธารณะ หรือ

3.5 แฟรนไชส์ซีขี้โกงในเรื่องที่เกี่ยวกับการทำงานในธุรกิจแฟรนไชส์ หรือ

3.6 แฟรนไชส์ซีและแฟรนไชส์ซอร์ตกลงสิ้นสุดสัญญาแฟรนไชส์

4.2.8 การระงับข้อพิพาท⁷⁵

Franchising Code of conduct มาตรา 26 กำหนดให้สัญญาแฟรนไชส์ที่ทำหลังจาก 1 ตุลาคม 1998 ต้องมีกระบวนการระงับข้อพิพาท ตามมาตรา 29 และ 30 กล่าวคือ

1. บุคคลที่เริ่มกระบวนการระงับข้อพิพาท (complainant) ต้องบอกกล่าวบุคคลผู้ที่จะทำการระงับข้อพิพาทในเรื่อง ดังต่อไปนี้

1.1 ลักษณะของข้อพิพาท และ

1.2 ผลลัพธ์ที่บุคคลที่เริ่มกระบวนการระงับข้อพิพาทต้องการ และ

1.3 วิธีการที่บุคคลที่เริ่มกระบวนการระงับข้อพิพาทจะใช้ในการระงับข้อพิพาท

2. คู่กรณีตกลงกันว่าจะใช้วิธีใดในการระงับข้อพิพาท

⁷³ Franchising Code of conduct มาตรา 22

⁷⁴ Franchising Code of conduct มาตรา 23

⁷⁵ Franchising Code of conduct Part 4

3. ถ้าคู่กรณีไม่สามารถตกลงกันได้ภายใน 3 สัปดาห์ ก็ให้คู่กรณีตั้งผู้ไกล่เกลี่ยให้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทที่เกิดขึ้นหรือคู่กรณีอาจร้องขอให้ที่ปรึกษาการไกล่เกลี่ย (mediation adviser) ที่ตั้งขึ้นโดยรัฐมนตรีเป็นผู้ตั้งให้ก็ได้ และถ้าไม่สามารถตั้งผู้ไกล่เกลี่ยได้ก็ให้ที่ปรึกษาการไกล่เกลี่ยเป็นผู้ตั้งให้โดยที่การไกล่เกลี่ยนั้นจะต้องทำในช่วงระยะเวลา 30 วันนับแต่วันที่ที่มีการเริ่มต้นไกล่เกลี่ย และคู่กรณีทั้ง 2 ฝ่ายนั้นต้องรับผิดชอบโดยเท่าเทียมกันสำหรับค่าใช้จ่ายในการไกล่เกลี่ย เว้นแต่จะมีการตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น

อย่างไรก็ตาม สิทธิในการระงับข้อพิพาทโดยการแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยนี้ไม่มีผลกระทบต่อสิทธิของคู่สัญญาที่จะดำเนินคดีตามกฎหมายภายใต้สัญญาแฟรนไชส์

4.3 ประเทศมาเลเซีย

ในประเทศมาเลเซียธุรกิจแฟรนไชส์อยู่ภายใต้บังคับของ Franchise Act 1998 ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะที่ใช้กำกับดูแลธุรกิจแฟรนไชส์ที่มีการขายแฟรนไชส์ในมาเลเซีย หรือกรณีที่เกี่ยวข้องเป็นการขายในมาเลเซีย คือ 1) การเสนอขายหรือเสนอซื้อแฟรนไชส์ทำขึ้นในมาเลเซียและคำสนองทำขึ้นในหรือนอกมาเลเซีย หรือการเสนอขายหรือเสนอซื้อแฟรนไชส์ทำขึ้นนอกมาเลเซียและคำสนองทำขึ้นในมาเลเซีย 2) ธุรกิจแฟรนไชส์ที่กระทำหรือจะกระทำในมาเลเซีย⁷⁶ โดยกฎหมายฉบับนี้มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 31 ธันวาคม 1998 ประกอบด้วยบทบัญญัติเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูล การจดทะเบียนการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์ ความสัมพันธ์ระหว่างแฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซี สิทธิหน้าที่ของคู่สัญญา เป็นต้น

4.3.1 ความหมายของแฟรนไชส์

Franchise Act 1998 ได้ให้คำนิยามของแฟรนไชส์ไว้ว่า แฟรนไชส์⁷⁷ หมายถึง สัญญาหรือข้อตกลงไม่ว่าจะแสดงโดยชัดแจ้งหรือโดยนัยไม่ว่าจะกระทำโดยวาจาหรือลายลักษณ์อักษรระหว่างบุคคลสองคนหรือมากกว่านั้น ที่ซึ่ง

⁷⁶ Franchise Act 1998 มาตรา 3

⁷⁷ Franchise Act 1998 มาตรา 4

1. แฟรนไชส์ชอร์ให้สิทธิแฟรนไชส์ซีในการดำเนินธุรกิจภายใต้ระบบแฟรนไชส์ภายในระยะเวลาที่กำหนดโดยแฟรนไชส์ชอร์
2. แฟรนไชส์ชอร์ให้แฟรนไชส์ซีมีสิทธิใช้เครื่องหมายหรือเครื่องหมายทางการค้าหรือข้อมูลที่นำเชื่อถือหรือทรัพย์สินทางปัญญาที่แฟรนไชส์ชอร์เป็นเจ้าของหรือเกี่ยวข้องกับแฟรนไชส์ชอร์และรวมถึงกรณีที่แฟรนไชส์ชอร์มีสิทธิใช้ทรัพย์สินทางปัญญาของผู้อื่นอนุญาตให้แฟรนไชส์ซีใช้สิทธินั้น
3. แฟรนไชส์ชอร์ครอบครองสิทธิในการควบคุมการดำเนินธุรกิจของแฟรนไชส์ซีอย่างต่อเนื่องตลอดอายุของสัญญา
4. แฟรนไชส์ชอร์ต้องรับผิดชอบในการจัดหาความช่วยเหลือในการดำเนินธุรกิจให้แก่แฟรนไชส์ซีรวมถึงการเตรียมการหรือจัดหาวัตถุดิบและบริการ การฝึกอบรม การตลาด และที่ปรึกษาทางด้านเทคนิคและที่ปรึกษาทางธุรกิจ
5. เพื่อเป็นการตอบแทนการให้สิทธิ แฟรนไชส์ซีอาจต้องจ่ายค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายอย่างอื่นให้แก่แฟรนไชส์ชอร์
6. การดำเนินธุรกิจของแฟรนไชส์ซีแยกต่างหากจากแฟรนไชส์ชอร์และความสัมพันธ์ระหว่างแฟรนไชส์ซีกับแฟรนไชส์ชอร์ไม่ใช่ความสัมพันธ์ของการเป็นหุ้นส่วน สัญญาบริการ หรือตัวแทน

4.3.2 การเปิดเผยข้อมูลแฟรนไชส์

Franchise Act 1998 กำหนดให้แฟรนไชส์ชอร์ต้องจัดหาสำเนาสัญญาแฟรนไชส์และเอกสารเปิดเผยข้อมูลให้แก่แฟรนไชส์ซี ล่วงหน้าอย่างน้อย 10 วัน ก่อนแฟรนไชส์ซีจะลงนามในสัญญา ทั้งนี้ เอกสารที่เปิดเผยจะต้องเป็นแบบเดียวกับที่นำมาจดทะเบียน และหากแฟรนไชส์ชอร์ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติดังกล่าวจะมีความผิด⁷⁸ นอกจากนั้นเอกสารเปิดเผยข้อมูลจะต้องประกอบด้วยข้อกำหนดในเรื่องอัตราค่าธรรมเนียมแฟรนไชส์ หรือค่าสิทธิต่างๆ⁷⁹ อีกด้วย

⁷⁸ Franchise Act 1998 มาตรา 15

⁷⁹ Franchise Act 1998 มาตรา 21

4.3.3 การจดทะเบียนการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์

4.3.3.1 การจดทะเบียนของแฟรนไชส์ซอร์

แฟรนไชส์ซอร์ต้องจดทะเบียนแฟรนไชส์ของตนกับนายทะเบียนก่อนที่จะทำการเสนอขายแฟรนไชส์ให้กับบุคคลหนึ่งบุคคลใด เว้นแต่จะได้รับยกเว้นตามที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ นายทะเบียนอาจกำหนดเงื่อนไขในการรับจดทะเบียนได้⁸⁰

คำร้องขอจดทะเบียน ต้องเสนอเป็นแบบฟอร์ม (Form BAF 2) ซึ่งประกอบด้วย⁸¹

1. เอกสารการเปิดเผยข้อมูลที่สมบูรณ์ (Disclosure Document (BAF 1))
2. ตัวอย่างสัญญาแฟรนไชส์
3. คู่มือการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์
4. คู่มือการฝึกอบรมแฟรนไชส์
5. สำเนารายงานการตรวจสอบบัญชีครั้งล่าสุด รายงานการเงิน งบดุลที่ผู้ตรวจสอบบัญชีและผู้อำนวยความสะดวกเป็นผู้แจ้ง

6. เอกสารหรือข้อมูลเพิ่มเติมอื่นๆ ตามที่นายทะเบียนกำหนด เช่น หนังสือรับรองบริษัท บัญชีงบดุลครั้งล่าสุด และผลกำไรขาดทุนของบริษัท โบชัวร์การประกอบธุรกิจของบริษัท รายชื่อคณะกรรมการหรือบุคคลที่มีตำแหน่งสำคัญในบริษัท เป็นต้น⁸²

คำร้องขอจดทะเบียนอาจมีความแตกต่างกันระหว่างผู้ขอจดทะเบียนได้ และเอกสารต้องมีการรับรองสำเนาถูกต้องทุกฉบับ โดยแบบฟอร์มคำร้องขอจดทะเบียน (BAF 1 และ BAF2) สามารถรับฟรีได้ที่กระทรวงการพัฒนารัฐกิจ (Entrepreneur)⁸³

เมื่อนายทะเบียนได้รับคำร้องขอจดทะเบียนพร้อมด้วยเอกสารหรือข้อมูลตามมาตรา 7 นายทะเบียนจะอนุญาตหรืออนุญาตโดยมีเงื่อนไขตามที่นายทะเบียนกำหนด หรือไม่อนุญาตตามคำร้องขอก็ได้โดยทำเป็นหนังสือบอกกล่าวต่อผู้ร้องขอ และในกรณีที่นายทะเบียนไม่อนุญาตตามคำร้องขอ นายทะเบียนต้องให้เหตุผลประกอบด้วย⁸⁴ ถ้านายทะเบียนอนุญาตตามคำร้องขอ

⁸⁰ Franchise Act 1998 มาตรา 6

⁸¹ Franchise Act 1998 มาตรา 7 (1)

⁸² Guide to franchising in Malaysia, Kerry Ryan

<<http://www.deacons.com.au/uploadedcontent/newsPDFs/News373.pdf>>, August 2007.

⁸³ เฝิงอั้ง

⁸⁴ Franchise Act 1998 มาตรา 8

การจดทะเบียนจะมีผลในวันที่นายทะเบียนมีหนังสือบอกกล่าวไปยังผู้ร้องขอ⁸⁵ และจะมีผลต่อไป เว้นแต่นายทะเบียนจะออกคำสั่งโดยทำเป็นหนังสือบอกกล่าวไปยังผู้ร้องขอหรือแฟรนไชส์เซอร์ว่า ยกเลิก ล้มเลิก ห้าม หรือปฏิเสธการขายแฟรนไชส์หรือการจดทะเบียนแฟรนไชส์ภายใต้ พระราชบัญญัตินี้⁸⁶

แฟรนไชส์เซอร์ต้องยื่นคำร้องขอจดทะเบียนเครื่องหมายการค้าหรือเครื่องหมายบริการ ที่มีความสัมพันธ์กับแฟรนไชส์ตาม Trade Marks Act 1976 ก่อนยื่นคำร้องขอจดทะเบียนตาม พระราชบัญญัตินี้⁸⁷

4.3.3.2 การจดทะเบียนของนายหน้าแฟรนไชส์ (Franchise broker⁸⁸)

นายหน้าแฟรนไชส์ต้องยื่นคำขอจดทะเบียนด้วยตนเองต่อนายทะเบียน ทั้งนี้ต้องมี คุณสมบัติตามที่กำหนดและนายทะเบียนอาจกำหนดเงื่อนไขในการรับจดทะเบียนได้ และการจดทะเบียนดังกล่าวให้มีผลหนึ่งปีนับแต่วันที่ยื่นขอจดทะเบียน เว้นแต่นายทะเบียนจะเห็น เป็นอย่างอื่น⁸⁹

4.3.3.3 กรณีแฟรนไชส์เซอร์ประสงค์จะขายแฟรนไชส์ให้คนต่างด้าว (บุคคลซึ่งมิได้เป็น พลเมืองมาเลเซีย) ต้องได้รับอนุญาตและจดทะเบียนตามเงื่อนไขที่นายทะเบียนกำหนด⁹⁰

4.3.3.4 กรณีแฟรนไชส์เซอร์ซึ่งเป็นต่างด้าวประสงค์จะขายแฟรนไชส์ในมาเลเซียหรือ แก่คนมาเลเซียต้องยื่นคำขอแก่นายทะเบียน ทั้งนี้ นายทะเบียนจะปฏิเสธหรือรับจดทะเบียนก็ได้ หากนายทะเบียนรับจดทะเบียนจะกำหนดเงื่อนไขก็ได้⁹¹

Franchise Act 1998 มาตรา 17 ได้กำหนดในเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งของนายทะเบียน ไว้กล่าวคือหากผู้ใดไม่พอใจคำสั่งของนายทะเบียนตามหมวดนี้สามารถอุทธรณ์คำสั่ง

⁸⁵ Franchise Act 1998 มาตรา 9

⁸⁶ Franchise Act 1998 มาตรา 11

⁸⁷ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 82.

⁸⁸ Franchise Act 1998 มาตรา 4 นายหน้าแฟรนไชส์ (Franchise broker) หมายถึง บุคคลซึ่งทำธุรกิจในฐานะของแฟรนไชส์เซอร์ในการเสนอขายแฟรนไชส์ให้กับบุคคลหนึ่งบุคคลใด แต่ไม่รวมถึงผู้จัดการ เจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างของแฟรนไชส์เซอร์ หรือแฟรนไชส์ซี

⁸⁹ Franchise Act 1998 มาตรา 14

⁹⁰ Franchise Act 1998 มาตรา 53

⁹¹ Franchise Act 1998 มาตรา 54

ต่อรัฐมนตรีได้ภายในกำหนด 1 เดือนนับแต่วันที่คำสั่งดังกล่าวมาถึงและคำสั่งของรัฐมนตรีถือเป็นที่สุด

4.3.4 แบบของสัญญาแฟรนไชส์

Franchise Act 1998 มาตรา 18 กำหนดว่าสัญญาแฟรนไชส์ต้องทำเป็นหนังสือ และอย่างน้อยต้องมีรายละเอียดดังต่อไปนี้ มิฉะนั้นตกเป็นโมฆะและไม่มีผลบังคับ

1. ชื่อและรายละเอียดของผลิตภัณฑ์และรูปแบบของการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์
2. สิทธิในพื้นที่ซึ่งแฟรนไชส์ซีได้รับอนุญาต
3. ค่าธรรมเนียมแฟรนไชส์ ค่าธรรมเนียมโปรโมชัน ค่าสิทธิ หรือค่าใช้จ่ายอื่นใดที่เกี่ยวกับข้อกำหนดของแฟรนไชส์ซี (ถ้ามี)
4. หนี้ของแฟรนไชส์ซอร์
5. หนี้ของแฟรนไชส์ซี
6. สิทธิของแฟรนไชส์ซีในการใช้เครื่องหมายการค้าหรือทรัพย์สินทางปัญญาอื่นใดที่ยังมิได้จดทะเบียนหรือได้จดทะเบียนแฟรนไชส์แล้ว
7. เงื่อนไขที่แฟรนไชส์ซีมีหน้าที่ภายใต้การประกอบธุรกิจแฟรนไชส์
8. ข้อกำหนดในเรื่อง cooling of period กล่าวคือ เงื่อนไขที่กำหนดโดยคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายในการให้สิทธิแฟรนไชส์ซีในการเลิกสัญญา โดยต้องไม่น้อยกว่า 7 วันทำการ และหากมีการเลิกสัญญา แฟรนไชส์ซอร์อาจหักลบกับค่าธรรมเนียมแรกเข้าได้ (ถ้ามี) และหากเหลือต้องคืนให้แก่แฟรนไชส์ซี
9. รายละเอียดเกี่ยวกับเครื่องหมายการค้าหรือทรัพย์สินทางปัญญาอื่นใดที่แฟรนไชส์ซอร์เป็นเจ้าของหรือเกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์
10. ถ้าเป็นสัญญาเกี่ยวเนื่องกับมาสเตอร์แฟรนไชส์ (master franchise) ให้ระบุสิทธิที่ master franchisee ได้รับจากแฟรนไชส์ซอร์
11. ชนิดและรายละเอียดของความช่วยเหลือที่แฟรนไชส์ซอร์กำหนด
12. ระยะเวลาของสัญญาแฟรนไชส์ ข้อกำหนดเกี่ยวกับการต่อสัญญา และผลของการเลิกสัญญา

นอกจากนั้นสัญญาแฟรนไชส์ต้องมีกำหนดเวลาอย่างน้อย 5 ปี หรือมากกว่านั้น⁹² เว้นแต่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายตกลงเลิกสัญญาหรือศาลสั่งให้สัญญาลิ้นสุดก่อนระยะเวลานั้น⁹³ และในเวลาใดๆ ก่อนที่สัญญาจะสิ้นสุดลง แฟรนไชส์ซีอาจมีหนังสือบอกกล่าวไปยังแฟรนไชส์ซอร์เพื่อขอขยายระยะเวลาการสิ้นสุดของสัญญาแฟรนไชส์ก็ได้⁹⁴

4.3.5 ความสัมพันธ์ระหว่างแฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซี

4.3.5.1 สิทธิหน้าที่ของแฟรนไชส์ซอร์

1) ในทุกๆ ปี แฟรนไชส์ซอร์ต้องส่งรายงานประจำปีภายใน 30 วันนับแต่วันที่ครบระยะเวลาการจดทะเบียนต่อนายทะเบียน โดยรายงานประจำปีจะต้องประกอบด้วยเอกสารเปิดเผยข้อมูลซึ่งมีการปรับปรุงเป็นปัจจุบัน ในการนี้นายทะเบียนอาจตรวจรายงานและเอกสารเปิดเผยข้อมูลและแจ้งให้แฟรนไชส์ซอร์ส่งข้อมูลเพิ่มเติมหรือให้ปรับปรุงเอกสารเปิดเผยข้อมูลโดยให้รวมหรือตัดออกหรือออกคำสั่งให้หยุดชั่วคราว เพิกถอน ห้ามหรือปฏิเสธการขายหรือการจดทะเบียนแฟรนไชส์เพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือเพื่อปกป้องแฟรนไชส์ซีจนกว่าจะมีการแก้ไขให้ถูกต้องโดยนายทะเบียน⁹⁵

2) กรณีแฟรนไชส์ซอร์กำหนดว่าแฟรนไชส์ซีต้องจ่ายเงินใดๆ ก่อนลงนามในสัญญา แฟรนไชส์ซอร์จะต้องกล่าววัตถุประสงค์ของการเรียกเก็บดังกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษรรวมทั้งเงื่อนไขในการใช้และการคืน⁹⁶

3) กรณีถือเป็นการไม่เป็นธรรมในการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์และขัดต่อพระราชบัญญัตินี้ หากแฟรนไชส์ซอร์เลือกปฏิบัติโดยไม่มีเหตุอันควรระหว่างแฟรนไชส์ซีในเรื่องค่าธรรมเนียม สินค้า บริการ เครื่องมือ การให้เช่า การโฆษณา ถ้าการกระทำดังกล่าวเป็นเหตุให้เกิดผลกระทบต่อการแข่งขันระหว่างแฟรนไชส์ซีด้วยกัน เว้นแต่การเลือกปฏิบัตินั้นทำขึ้นในสถานการณ์ต่างกันและเวลาในการเลือกปฏิบัติต่างกันหรือเกี่ยวข้องกับโครงการสร้างแฟรนไชส์

⁹² Franchise Act 1998 มาตรา 25

⁹³ Franchise Act 1998 มาตรา 33

⁹⁴ Franchise Act 1998 มาตรา 34

⁹⁵ Franchise Act 1998 มาตรา 16

⁹⁶ Franchise Act 1998 มาตรา 19

ให้กับบุคคลที่ไม่มีเงินทุน ความรู้ ประสบการณ์ หรือขาดคุณสมบัติได้รับแฟรนไชส์ หรือเป็นการส่งเสริมโดยรัฐบาล หรือเป็นการแก้ไขคุณภาพในการประกอบธุรกิจแฟรนไชส์⁹⁷

4) แฟรนไชส์ซอร์ซึ่งกำหนดให้แฟรนไชส์ซีจ่ายเงินค่าส่งเสริมการดำเนินธุรกิจแฟรนไชส์ จะต้องจัดตั้งกองทุนส่งเสริมโดยจะต้องแยกบัญชีเงินส่งเสริมดังกล่าวต่างหาก และจัดส่งงบการเงินของกองทุนดังกล่าว ซึ่งได้รับการตรวจสอบบัญชีที่จดทะเบียนให้แก่นายทะเบียนภายใน 30 วัน หลังจากวันสุดท้ายของปีทางบัญชี⁹⁸

5) ในกรณีที่แฟรนไชส์ซีผิดสัญญา แฟรนไชส์ซอร์ต้องมีหนังสือบอกกล่าวเกี่ยวกับการผิดสัญญาไปยังแฟรนไชส์ซี และอนุญาตให้แฟรนไชส์ซีแก้ไขความผิดพลาดนั้นภายในระยะเวลาที่กำหนด⁹⁹

6) แฟรนไชส์ซอร์ต้องให้ความช่วยเหลือแก่แฟรนไชส์ซีในการประกอบธุรกิจ เช่น การจัดหาแหล่งวัตถุดิบหรือบริการ การฝึกอบรม การตลาด และความช่วยเหลือทางด้านเทคนิค¹⁰⁰

7) ห้ามแฟรนไชส์ซอร์เลิกสัญญาก่อนเวลาที่กำหนด เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็น ทั้งนี้ เหตุจำเป็นให้รวมถึงแฟรนไชส์ซีฝ่าฝืนเงื่อนไขในสัญญาและแฟรนไชส์ซีไม่ได้แก้ไขการละเมิดภายในกำหนดเวลาที่แฟรนไชส์ซอร์กำหนดในหนังสือเตือนซึ่งต้องไม่น้อยกว่า 14 วัน อย่างไรก็ตาม แฟรนไชส์ซอร์ไม่จำเป็นต้องมีหนังสือเตือนและกำหนดเวลาให้แก้ไข หากแฟรนไชส์ซีโอนสิทธิในแฟรนไชส์หรือทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้หรือบุคคลอื่น ทั้งร่างธุรกิจ ถูกลงทะเบียนในความผิดอาญาซึ่งทำลายชื่อเสียงเครื่องหมายการค้าหรือทรัพย์สินทางปัญญาอื่นใดของแฟรนไชส์ซอร์หรือกระทำการซ้ำซึ่งการละเมิดสัญญา¹⁰¹

8) แฟรนไชส์ซอร์ย่อมมีความผิดตามกฎหมายนี้ หากไม่ต่อหรือขยายเวลาของสัญญาโดยไม่จ่ายค่าชดเชยให้กับแฟรนไชส์ซีโดยการซื้อคืนหรือโดยวิธีอื่นใดในราคาที่ตกลงกันระหว่างแฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซี หลังจากได้พิจารณาการลดลงของมูลค่าธุรกิจแฟรนไชส์¹⁰² หากแฟรนไชส์ซีไม่ได้รับแจ้งเป็นหนังสือเกี่ยวกับเจตนาของแฟรนไชส์ซอร์ที่จะไม่ต่อสัญญาล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 6 เดือนก่อนเวลาที่ครบกำหนดในสัญญา

⁹⁷ Franchise Act 1998 มาตรา 20

⁹⁸ Franchise Act 1998 มาตรา 22

⁹⁹ Franchise Act 1998 มาตรา 30 (1)

¹⁰⁰ Franchise Act 1998 มาตรา 30 (3)

¹⁰¹ Franchise Act 1998 มาตรา 31

¹⁰² Franchise Act 1998 มาตรา 32

4.3.5.2 สิทธิหน้าที่ของแฟรนไชส์ซี

1) แฟรนไชส์ซีจะต้องรับรองเป็นหนังสือต่อแฟรนไชส์ซอร์ว่าแฟรนไชส์ซีและลูกจ้างจะไม่เปิดเผยข้อมูลในคู่มือการประกอบธุรกิจหรือที่ได้มาจากการฝึกอบรมในขณะที่สัญญาามีผลและเป็นเวลาอย่างน้อย 2 ปี นับแต่สัญญาหมดอายุหรือเลิกสัญญา¹⁰³

2) แฟรนไชส์ซีจะต้องรับรองเป็นหนังสือว่าแฟรนไชส์ซีและลูกจ้างจะไม่ประกอบธุรกิจซึ่งคล้ายกับแฟรนไชส์ซอร์ตลอดอายุของสัญญาแฟรนไชส์และภายใน 2 ปี หลังจากสัญญาแฟรนไชส์หมดอายุหรือเลิกสัญญา¹⁰⁴

3) แฟรนไชส์ซีต้องจ่ายค่าธรรมเนียมแฟรนไชส์ ค่าสิทธิ หรือค่าโปรโมชั่น หรือจ่ายเงินอื่นใดตามที่กำหนดในสัญญา¹⁰⁵

4.3.5.3 สิทธิหน้าที่ของแฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซี

1) แฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซีจะต้องกระทำการโดยสุจริตและถูกต้องตามกฎหมาย และต้องพยายามปฏิบัติตามแนวทางของธุรกิจแฟรนไชส์อย่างดีที่สุด และต้องหลีกเลี่ยงการกระทำต่างๆ เช่น การคิดค่าธรรมเนียมหรือราคาที่สูงเกินไปและไม่สมเหตุสมผล หรือการปฏิบัติที่เป็นเหตุให้ความเสี่ยงเกิดขึ้นกับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง¹⁰⁶ เป็นต้น

2) แฟรนไชส์ซอร์และแฟรนไชส์ซีต้องปกป้องผลประโยชน์ของผู้บริโภคตลอดเวลา¹⁰⁷

4.3.6 คณะกรรมการที่ปรึกษาแฟรนไชส์ (Franchise Advisory Board)

พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้จัดตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่ง เรียกว่า Franchise Advisory Board โดยรัฐมนตรีแต่งตั้งจากบุคคลที่มีความรู้และประสบการณ์ในสาขาที่เกี่ยวข้องกับแฟรนไชส์ จำนวน 15 คน¹⁰⁸ มีหน้าที่ให้คำปรึกษาแก่รัฐมนตรีและนายทะเบียนในเรื่องเกี่ยวกับแฟรนไชส์และการบังคับใช้แฟรนไชส์¹⁰⁹

¹⁰³ Franchise Act 1998 มาตรา 26

¹⁰⁴ Franchise Act 1998 มาตรา 27

¹⁰⁵ Franchise Act 1998 มาตรา 30 (2)

¹⁰⁶ Franchise Act 1998 มาตรา 29

¹⁰⁷ Franchise Act 1998 มาตรา 30 (4)

¹⁰⁸ Franchise Act 1998 มาตรา 35

¹⁰⁹ Franchise Act 1998 มาตรา 36

4.3.7 บทกำหนดโทษ

บุคคลที่กระทำความผิดภายใต้พระราชบัญญัตินี้ ยกตัวอย่างเช่น แฟรนไชส์ชอร์ที่ไม่จดทะเบียนแฟรนไชส์ต่อนายทะเบียน¹¹⁰ บุคคลซึ่งยื่นเอกสารหรือข้อมูลที่เป็นเท็จหรือทำให้เข้าใจผิดในการยื่นคำร้องขอจดทะเบียน¹¹¹ แฟรนไชส์ชอร์ไม่เปิดเผยข้อมูลให้แก่แฟรนไชส์ซี¹¹² การเลือกปฏิบัติระหว่างแฟรนไชส์ซี¹¹³ เป็นต้น สำหรับการกระทำความผิดครั้งแรก มีโทษปรับไม่น้อยกว่า 5,000 ริงกิต และไม่มากกว่า 50,000 ริงกิต สำหรับความผิดครั้งที่สองหรือครั้งต่อมา มีโทษปรับไม่น้อยกว่า 10,000 ริงกิต หรือจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ โดยการกระทำความผิดครั้งแรกของ แฟรนไชส์ชอร์ตามคำพิพากษานั้น ศาลอาจจะประกาศให้สัญญาแฟรนไชส์ระหว่างแฟรนไชส์ชอร์และแฟรนไชส์ซีอื่นๆ ไม่มีผลและตกเป็นโมฆะ หรือมีคำสั่งให้แฟรนไชส์ชอร์คืนเงินค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่เคยได้รับจากแฟรนไชส์ซี หรือ ห้ามแฟรนไชส์ชอร์ทำสัญญาแฟรนไชส์กับแฟรนไชส์ซีรายใหม่หรือแต่งตั้งแฟรนไชส์ซีรายใหม่¹¹⁴

สำหรับการกระทำความผิดของบริษัท ถ้าบริษัทฝ่าฝืนบทบัญญัตินี้ ผู้ที่เป็นคณะกรรมการบริษัทในขณะที่ความผิดเกิด (ผู้อำนวยการ ผู้จัดการ เลขานุการ หรือเจ้าหน้าที่ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับอื่นของบริษัท หรือผู้ที่มีความรับผิดชอบในการจัดการแทนบริษัทตามประเพณี) ให้ถือว่ากระทำความผิด เว้นแต่สามารถพิสูจน์ได้ว่า การกระทำผิดนั้นเกิดขึ้นโดยปราศจากความรู้เห็น หรือความเห็นชอบ หรือความยินยอมของตน หรือตนได้มีมาตรการป้องกันไว้ล่วงหน้า และได้ใช้ความพยายามอย่างเหมาะสมเพื่อป้องกันการกระทำความผิดนั้น¹¹⁵

หลังจากมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแต่ก่อนมีการดำเนินคดีต่อศาล นายทะเบียนโดยความเห็นชอบของพนักงานอัยการ อาจประนีประนอมความผิดภายใต้พระราชบัญญัตินี้ และรายงานรัฐมนตรีสำหรับความผิดอันยอมความได้ตามที่รัฐมนตรีกำหนด โดยทำเป็นหนังสือเสนอต่อบุคคลผู้ที่เกี่ยวข้องว่ากระทำความผิดให้จ่ายเงินค่าปรับให้แก่นายทะเบียนเป็นจำนวนไม่เกิน 50% ของจำนวนค่าปรับสูงสุดของการกระทำความผิดภายในเวลาที่กำหนด โดยให้นำเงินที่ได้รับส่งเข้า

¹¹⁰ Franchise Act 1998 มาตรา 6 (2)

¹¹¹ Franchise Act 1998 มาตรา 7 (6)

¹¹² Franchise Act 1998 มาตรา 15 (3)

¹¹³ Franchise Act 1998 มาตรา 20

¹¹⁴ Franchise Act 1998 มาตรา 39

¹¹⁵ Franchise Act 1998 มาตรา 40

Federal Consolidated Fund และหากมีการชำระค่าปรับให้แก่นายทะเบียน ก็จะไม่มีการดำเนินคดีกับความผิดนั้นอีก หากไม่มีการจ่ายเงินภายในกำหนดเวลาดังกล่าวหรือเวลาที่ขยายออกไปนายทะเบียนอาจอนุญาตให้มีการดำเนินคดีสำหรับการกระทำความผิดนั้นได้¹¹⁶

¹¹⁶ Franchise Act 1998 มาตรา 41