

**МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ
КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ**

**КЫРГЫЗСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
им. Ж. БАЛАСАГЫНА**

Диссертационный совет Д. 12.10.419

На правах рукописи
УДК:347.44:337.95:382.823

Хамзин Улан Мауенович

**ДОГОВОР КОМПЛЕКСНОЙ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ
ЛИЦЕНЗИИ (ФРАНЧАЙЗИНГА) ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ
РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

АВТОРЕФЕРАТ
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Бишкек - 2012

Работа выполнена в Отделе права Института философии и политико-правовых исследований Национальной Академии наук Кыргызской Республики

Научный руководитель: доктор юридических наук, профессор
Каудыров Толеш Ерденович

Официальные оппоненты: доктор юридических наук, профессор
Шиктыбаев Токсан Глеубаевич

кандидат юридических наук
Черемушкина Елена Эдемовна

Ведущая организация: Евразийский национальный университет
им. Л. Гумилева, Республика Казахстан,
010008, г. Астана, улица Мунайпасова, 5

Защита состоится «30» июня 2012 года в 14:00 часов на заседании Диссертационного совета Д.12.10.419 по защите диссертаций на соискание ученой степени доктора (кандидата) юридических наук в Кыргызском национальном университете им. Ж. Баласагына по адресу: 720001, г. Бишкек, ул. Киевская, 132, корпус № 2, Юридический институт, ауд. № 209.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке Кыргызского национального университета им. Ж. Баласагына, по адресу: 720024, г. Бишкек, ул. Жибек-Жолу, 394, корпус № 8.

Автореферат разослан « ____ » _____ 2012 года.

**Ученый секретарь
диссертационного совета
кандидат юридических наук, доцент**

Косаков С.К.

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Принятый и введенный в действие 1 июля 1999 г. Гражданский кодекс (Особенная часть) Республики Казахстан внес существенные изменения в регулирование многих договоров. Им был обновлен правовой режим договорных институтов, имевших место в Гражданском кодексе КазССР 1964 г. и в Основах гражданского законодательства Союза ССР и республик, действие которых было признано на территории Казахстана в 1993 г. Вместе с тем появились и новые договоры, одним из которых является договор комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинг).

Придание договору франчайзинга статуса самостоятельного договорного типа отражает реальную потребность в такой форме предпринимательства, как франчайзинг. Однако данная сфера отношений была знакома отечественной деловой практике и до принятия Особенной части ГК. На основе франчайзинга во многих странах, в том числе и в Казахстане сформировались и интенсивно развиваются производственно-сбытовые сети таких компаний как Макдональдс, Кока-кола, Баскин Роббинс и др. В отсутствие специальной правовой базы отношения по сути являющиеся франчайзинговыми, как и многие другие, заимствованные из зарубежья договорные типы, строились на основе принципа свободы договора. «Эти формы коммерческого сотрудничества (имеется в виду франчайзинг – авт.), - пишет М.К. Сулейменов, - уже внедрялись в нашу экономику через так называемых дилеров, дистрибьюторов и иных зависимых предпринимателей» [Сулейменов М.К. Становление и развитие гражданского законодательства Республики Казахстан. – Алматы, 2006. – С. 184].

В самых общих чертах франчайзинг можно охарактеризовать как особый способ предпринимательской деятельности, при котором индивидуальный предприниматель или небольшая коммерческая организация договаривается с крупной фирмой, хорошо известной и пользующейся высокой деловой репутацией на национальном или международном уровне, имеющей огромный коммерческий опыт, о том, что этот предприниматель (или организация) будет вести свою деятельность используя имя этой фирмы или торговую марку, фирменный знак обслуживания.

Наиболее полная регламентация франчайзинговых отношений (разумеется, без нарушения принципа свободы договора и чрезмерного вмешательства государства в частные дела хозяйствующих субъектов) в настоящее время просто необходима. Это, во-первых, поможет профессиональным участникам рынка, с одной стороны и потребителям, с другой, уяснить для себя суть франчайзинговых отношений, поможет разобраться в механизме применения франчайзинга, повысит его популярность среди населения. Во-вторых, четкая регламентация способна предотвратить многие нарушения, в первую очередь, прав потребителей,

которые, надеясь приобрести товар известной торговой марки, могут натолкнуться на не соответствующий оригиналу товар, реализуемый лицензиатом. В-третьих, правовая регламентация позволяет провести соотношение между нормами антимонопольного законодательства и законодательства о франчайзинге.

Договор франчайзинга – сравнительно новый и малоизученный институт казахстанского обязательственного права. На сегодняшний день в Казахстане в области правового регулирования франчайзинга практически отсутствуют комплексные теоретические исследования. Однако изучение правовых аспектов франчайзинга необходимо для создания действенного механизма правового регулирования франчайзинговых отношений, способного оказать положительное влияние на развитие франчайзинга как эффективного метода предпринимательской деятельности. Несовершенство правового регулирования франчайзинга, необходимость в разрешении существующих противоречий в законодательстве, дискуссионность ряда вопросов свидетельствуют о высокой степени актуальности заявленной темы диссертационного исследования.

Связь темы диссертации с научными программами и основными научно-исследовательскими работами, проводимыми научными учреждениями. Диссертация является инициативной работой.

Проблемы правового регулирования договора франчайзинга мало исследованы в казахстанской цивилистической литературе.

С развитием рыночной экономики, внедрением новых способов осуществления предпринимательской деятельности, появляются работы, посвященные проблемам правового регулирования франчайзинговых отношений, авторами которых являются Г.Е. Авилов, А.Ф. Багдасарян, Е.Н. Васильева, В.В. Витрянский, О.А. Городов, В. Довгань, В.Н. Евдокимова, Г.А. Жайлин, И.У. Жанайдаров, Т.Е. Каудыров, Б.С. Кисиков, С.И. Климкин, Е.А. Козина, В. Колесников, Л.О. Красавчикова, О. Новосельцев, А.П. Сергеев, Смит Б., С.А. Сосна, Стэнворт Дж., Е.А. Суханов, Л.А. Трахтенгерц и др.

Важное значение при проведении исследования имели научные труды известных ученых-цивилистов советского и современного периодов, в том числе зарубежных. Это работы И.В. Амирхановой, Ч.И. Арабаева, М.И. Брагинского, В.А. Белова, В.С. Белых, А.Г. Диденко, В.А. Дозорцева, О.С. Иоффе, Е.У. Ихсанова, С.П. Мороз, А.Б. Омаровой, Ю.В. Романца, О.М. Рузаковой, М.К. Сулейменова, В.Ф. Яковлева и др.

Цель и задачи исследования. Целью диссертационного исследования является определение современного состояния правового регулирования договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга), выявление правовой природы договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга), гражданско-правовых проблем обеспечения правоотношений, вытекающих из договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга), а также разработка научно-

практических предложений, направленных на дальнейшее совершенствование законодательства Республики Казахстан о франчайзинге.

Достижение основной цели диссертационного исследования возможно посредством решения следующих задач:

- выявить признаки франчайзинга как экономико-правовой категории;
- выявить правовые особенности видов комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга), предусмотренных законодательством Республики Казахстан;
- определить место договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) в системе гражданско-правовых договоров;
- определить порядок заключения и форму договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга);
- исследовать содержание договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга), правовое положение сторон данного договора;
- показать динамику заключенного договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга);
- исследовать правовые последствия нарушения договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга);
- выработать самостоятельные научно-практические рекомендации по совершенствованию действующего гражданского законодательства Республики Казахстан, посвященного правовому регулированию франчайзинговых отношений.

Научная новизна работы заключается в том, что впервые в рамках диссертационного исследования на соискание ученой степени кандидата юридических наук в казахстанской гражданско-правовой науке комплексно рассматриваются теоретические и практические вопросы правового регулирования договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) по законодательству Республики Казахстан. В диссертации впервые в казахстанской юридической литературе исследуются виды франчайзинга, предусмотренные Законом Республики Казахстан от 24 июня 2002 года № 330-ІІ «О комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинге)», место договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) в системе гражданско-правовых договоров. Выявлены новые существенные условия договора франчайзинга, сделаны новые выводы по ряду других спорных вопросов франчайзинга и сформулированы собственные предложения по совершенствованию казахстанского законодательства о франчайзинге.

Теоретическая и практическая значимость полученных результатов заключается в том, что выработанные автором в ходе исследования выводы и предложения могут быть использованы для последующей научной разработки проблем правового регулирования франчайзинговых отношений, а также определения правовой природы франчайзинга. Отдельные предложения диссертанта могут быть использованы в качестве рекомендаций для дальнейшего совершенствования действующего гражданского

законодательства Республики Казахстан, посвященного правовому регулированию отношений франчайзинга. Кроме того, материал, представленный в настоящем исследовании, может применяться в процессе преподавания дисциплины «Гражданское право».

Основные положения диссертации, выносимые на защиту. В результате проведенного исследования на защиту выносятся следующие научные выводы и предложения автора, получившие детальное обоснование в работе:

1. Из всего многообразия имеющихся как в официальных источниках, так и в научной литературе взглядов на сущность франчайзинга удалось собрать воедино и сформулировать квалифицирующие признаки франчайзинга как экономико-правовой категории. Признаки франчайзинга, отражающие его сущность как экономико-правовой категории, можно изложить следующим образом: 1) франчайзинг – это, прежде всего, договор, его суть заключается в предоставлении франчайзером франчайзи за определенное вознаграждение права использования комплекса исключительных прав для использования в предпринимательской деятельности франчайзи; 2) франчайзинг направлен на расширение товаропроизводящей или сбытовой сети одного предпринимателя (франчайзера) через действия другого предпринимателя (франчайзи); 3) комплексный характер предмета договора, который образует комплекс исключительных прав франчайзера (лицензионный комплекс, франшиза), предоставляемый франчайзи для использования в предпринимательской деятельности последнего; 4) отношения, возникающие на основе договора франчайзинга, носят стабильный, длящийся характер; 5) предпринимательская деятельность франчайзи, осуществляемая им на основе договора франчайзинга, должна полностью соответствовать концепции бизнеса, стандартам, разработанным франчайзером; 6) договор франчайзинга носит эксклюзивный характер; 7) договор франчайзинга является предпринимательским договором.

2. Исследование видов франчайзинга, предусмотренных Законом Республики Казахстан от 24 июня 2002 года № 330-ІІ «О комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинге)» позволяет прийти к выводу о крайне невысокой значимости содержащейся в нем классификации франчайзинга. Представленная Законом о франчайзинге классификация проведена исключительно на основе экономических признаков, без учета юридических особенностей видов франчайзинга.

Таким образом, в результате анализа ст. 20 Закона РК о франчайзинге считается возможным отказаться от законодательного закрепления таких видов франчайзинга, как франчайзинг-рабочее место, франчайзинг-предприятие, конверсионный франчайзинг, множественный франчайзинг по причине отсутствия правовой целесообразности такой классификации. Вместо этого предлагается закрепить в названном законе такую разновидность франчайзинга как сервисный франчайзинг и соответственно

расширить правовую регламентацию отношений сторон в рамках договоров производственного, сервисного и товарного франчайзинга.

3. Определено место договора в системе гражданско-правовых договоров. Руководствуясь таким главным системным признаком, как «направленность договора или результат, к которому стремятся его участники», договор франчайзинга расположился в группе договоров, направленных на передачу имущества в пользование. Дальнейшая квалификация договора франчайзинга позволила признать его договором лицензионного типа. Цель лицензионного договора и договора франчайзинга едина – предоставление исключительных прав для временного использования объектов интеллектуальной собственности и в определенном объеме.

4. Руководствуясь сложившимися в доктрине гражданского права представлениями о природе существенных условий договора, путем анализа главы 45 ГК РК удалось составить перечень существенных условий договора франчайзинга. К ним относятся условия: о предмете договора; об объеме использования исключительных прав, предоставляемых по договору франчайзинга, под которым предлагается понимать как конкретные способы использования исключительных прав, входящих в лицензионный комплекс, так и вид соответствующей лицензии (имеется в виду деление лицензий на простые и исключительные согласно п. 2 ст. 966 ГК РК); о сфере предпринимательской деятельности лицензиара (продажа товаров, полученных от лицензиара или произведенных лицензиатом, выполнение работ, оказание услуг), в которой используется лицензионный комплекс, то есть о виде франчайзинга. Учитывая сложный предмет договора и исключительно коммерческий характер отношений сторон, предлагается включить в изложенный перечень и условие о цене договора франчайзинга.

5. В настоящее время большинство норм, регулирующих содержание договора франчайзинга, носит диспозитивный характер. С одной стороны, такая диспозитивность расширяет свободу договора, но с другой стороны, нарушает подлинную сущность договора франчайзинга. Предпринимательская деятельность лицензиата, осуществляемая с использованием исключительных прав лицензиара, направлена на достижение экономической цели договора франчайзинга – расширение производственно-сбытовой сети лицензиара. В таком случае стандарты ведения бизнеса, разработанные лицензиаром и применяемые в его собственной деятельности должны быть обязательными для всех лицензиатов. Чрезмерная диспозитивность законодательства в отношении обязанностей лицензиата (ст. 899 ГК РК) создает почву для стирания конститутивных признаков договора франчайзинга и неправильного его применения на практике. Следовательно, эти обязанности требуют императивной регламентации.

6. Законодательное требование о включении в лицензионный комплекс в качестве обязательного его элемента права использования фирменного

наименования лицензиара, препятствует участию в договоре франчайзинга на стороне лицензиара индивидуального предпринимателя. Выход из положения видится в предоставлении правовой охраны обозначению предпринимательского дела (предприятия) индивидуального предпринимателя. Средством индивидуализации подобного объекта могло бы выступить коммерческое обозначение. Применительно к юридическим лицам-коммерческим организациям данную функцию успешно выполняет фирменное наименование.

7. В отдельной регламентации нуждается преддоговорный этап отношений, вытекающих из договора франчайзинга. На данном этапе подлежит раскрытию информация, позволяющая лицензиату принять решение о необходимости заключать договор франчайзинга на предложенных лицензиаром условиях. Порядок предоставления информации необходимо регламентировать в самом ГК. Что касается содержания и способов раскрытия лицензиаром информации, то они должны найти место в Законе РК о франчайзинге. Информация, подлежащая сообщению лицензиаром не должна ограничиваться лишь сведениями о лицензионном комплексе, в ней должны присутствовать данные, как о самом лицензиаре, так и о его франчайзинговом бизнесе. В качестве руководства по составлению перечня сведений, раскрываемых лицензиаром на преддоговорном этапе, можно использовать Модельный закон УНИДРУА о раскрытии информации по договору франчайзинга.

8. В целях совершенствования действующего законодательства РК, посвященного правовому регулированию договора франчайзинга, предлагается:

1) изложить имеющееся в подп. 7 ст. 1 Закона РК о франчайзинге определение «франчайзинговой деятельности» в новой редакции: «Франчайзинговая деятельность – предпринимательская деятельность, при которой правообладатель комплекса исключительных прав предоставляет его в пользование на возмездной основе другому лицу». Именно в такой форме «франчайзинговая деятельность» охватывает все стороны франчайзинговых отношений и способствует достижению целей государственного регулирования франчайзинга;

2) внести в ГК РК следующее определение договора комплексной предпринимательской сублицензии: «По договору комплексной предпринимательской сублицензии лицензиат обязуется предоставить сублицензиату право использования комплекса исключительных прав, предоставленных ему по договору комплексной предпринимательской лицензии или части этого комплекса на условиях, согласованных им с лицензиаром либо определенных в договоре для использования в предпринимательской деятельности сублицензиата»;

3) учитывая лицензионную природу договора франчайзинга внести в главу 45 ГК РК следующее правило: «К договору комплексной предпринимательской лицензии соответственно применяются правила

раздела 5 настоящего кодекса и иных законодательных актов о лицензионном договоре, если это не противоречит положениям настоящей главы и существу договора комплексной предпринимательской лицензии»;

4) снабдить ст. 897 ГК РК следующей концовкой: «Несоблюдение письменной формы договора комплексной предпринимательской лицензии влечет его недействительность»;

5) в целях защиты прав покупателей подп. 5 ст. 899 ГК РК дополнить следующим содержанием: «В случаях, когда лицензиат, реализует продукцию, изготовленную им на основании договора комплексной предпринимательской лицензии, он обязан информировать покупателей и о том, что данная продукция изготовлена им на основании договора комплексной предпринимательской лицензии».

6) ввиду неопределенности в вопросе о дальнейшей судьбе прав и обязанностей лицензиата по договору франчайзинга на случай его смерти, дополнить ст. 909 ГК РК пунктом 3 следующего содержания: «В случае смерти лицензиата-гражданина его права и обязанности по договору комплексной предпринимательской лицензии не переходят в порядке наследования, если иное не предусмотрено договором. Если же договор комплексной предпринимательской лицензии предусматривает переход прав и обязанностей лицензиата в порядке наследования, к такому переходу применяются правила пункта 2 настоящей статьи».

Личный вклад соискателя. Данная работа является самостоятельно выполненным научным исследованием проблем правового регулирования франчайзинговых отношений. Диссертант самостоятельно сформулировал положения диссертации, выносимые на защиту, которые характеризуются новизной и практической значимостью и направлены на совершенствование законодательства Республики Казахстан в области франчайзинга.

Апробация результатов исследования. Диссертация выполнена и обсуждена в Отделе права Института философии и политико-правовых исследований НАН КР, на кафедре гражданского права и процесса Юридического института при КНУ им. Ж. Баласагына. Основные выводы и предложения диссертанта были доложены на международных научно-практических конференциях.

Полнота отражения результатов диссертации в публикациях. Основные положения, выводы и рекомендации диссертанта были изложены в десяти научных статьях, восемь из которых опубликованы в изданиях, рекомендованных Высшей аттестационной комиссией Кыргызской Республики для публикации основных результатов диссертаций на соискание ученой степени кандидата юридических наук и две – в научных журналах Республики Казахстан и Российской Федерации.

Структура и объем диссертации определены целями и задачами исследования. Работа включает в себя введение, три главы, состоящие из одиннадцати разделов, выводы и список использованной литературы.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ ДИССЕРТАЦИИ

Во введении диссертант обосновывает актуальность темы диссертации, формулирует цель и задачи исследования; раскрывает научную новизну, теоретическую и практическую значимость работы; формулирует основные положения, выносимые на защиту; приводит сведения об апробации и публикации результатов исследования.

Первая глава «Понятие и значение договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга)» состоит из трех разделов.

Первый раздел *«Современное понимание франчайзинга в теории и законодательстве»* посвящен выработке современного понимания франчайзинга в теории и законодательстве.

Исследование договора франчайзинга по законодательству РК было бы неполным без рассмотрения особенностей правового регулирования франчайзинга в странах, где собственно он и зародился – США и странах Европы. Вопросы правового регулирования франчайзинга за рубежом достаточно исследованы в литературе. Поэтому автор остановился лишь на особенностях правового регулирования франчайзинга в США и некоторых странах Европы.

На родине и одновременно стране с самым большим распространением франчайзинга – США, до сих пор отсутствует единообразная система законодательного регулирования отношений франчайзинга. Правовое регулирование франчайзинга на федеральном уровне лишено универсального характера, обычно оно затрагивает лишь некоторые аспекты договора франчайзинга и действует в отношении отдельных отраслей производства и торговли. В США основной акцент при регулировании франчайзинговых отношений делается на преддоговорном этапе раскрытия информации франчайзером франчайзи. Законодательство при этом содержит перечень информации, подлежащей раскрытию во избежание злоупотреблений со стороны недобросовестных франчайзеров. Также особое внимание закона обращено вопросам изменения и расторжения, возобновления договора франчайзинга. Законодательное регулирование имеет целью поддержание паритетных отношений между франчайзером и франчайзи, недопущение примата более сильного франчайзера над экономически зависимым от него франчайзи.

Что касается собственно определения франчайзинга, то как такового единого, обязательного на всей территории США и применяемого во всех сферах экономики, где может и функционирует франчайзинг, не существует. Отдельные законы, действующие в определенных сферах торговли дают собственные определения франчайзинга, под которые подпадает довольно большое количество договоров, многие из которых с натяжкой можно отнести к франчайзингу.

Есть свои особенности регулирования франчайзинговых отношений в странах, входящих в Европейский союз. Здесь правовое регулирование

осуществляется на двух уровнях: не только национальным законодательством стран-участниц, но и «наднациональным» законодательством Европейского союза. Основой для создания наднационального правового регулирования франчайзинговых отношений послужило решение Европейского суда (или Суда Европейских сообществ, European Court of Justice, ECJ) по делу Пронуптия (Pronuptia de Paris GmbH (Frankfurt am Main)) против Пронуптии (Pronuptia de Paris Irmgard Schilligalis (Hamburg)) [Багдасарян А.Ф. Договор коммерческой концессии (франчайзинг). Гражданско-правовые проблемы заключения договора. – М., 2009. – С. 20].

Наряду с этим рассмотрены определения, данные франчайзингу международными организациями и национальными франчайзинговыми ассоциациями. Наряду с этим изучены определения франчайзинга, выработанные учеными-экономистами.

На основе проведенного в рамках настоящего раздела исследования удалось собрать воедино признаки договора франчайзинга, которые на взгляд автора, отражают сущность франчайзинга как экономико-правовой категории. Их можно изложить следующим образом: 1) франчайзинг – это, прежде всего, договор, его суть заключается в предоставлении франчайзером франчайзи за определенное вознаграждение права использования комплекса исключительных прав для использования в предпринимательской деятельности франчайзи; 2) франчайзинг направлен на расширение товаропроизводящей или сбытовой сети одного предпринимателя (франчайзера) через действия другого предпринимателя (франчайзи); 3) комплексный характер предмета договора, который образует комплекс исключительных прав франчайзера (лицензионный комплекс, франшиза), предоставляемый франчайзи для использования в предпринимательской деятельности последнего; 4) отношения, возникающие на основе договора франчайзинга, носят стабильный, длящийся характер; 5) предпринимательская деятельность франчайзи, осуществляемая им на основе договора франчайзинга, должна полностью соответствовать концепции бизнеса, стандартам, разработанным франчайзером; 6) договор франчайзинга носит эксклюзивный характер; 7) договор франчайзинга является предпринимательским договором.

Во втором разделе первой главы *«Виды франчайзинга по законодательству Республики Казахстан»* исследуются виды франчайзинга, закрепленные в Законе о франчайзинге [Закон РК «О комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинге)» от 24 июня 2002 г. №330-П: <http://www.prg.kz>].

Статья 20 названного закона содержит следующие виды франчайзинга: 1) комплексная предпринимательская лицензия (франчайзинг) – рабочее место; 2) комплексная предпринимательская лицензия (франчайзинг) – предприятие; 3) конверсионная комплексная предпринимательская лицензия (франчайзинг); 4) множественная комплексная предпринимательская

лицензия (франчайзинг); 5) производственная комплексная предпринимательская лицензия (франчайзинг); 6) товарная комплексная предпринимательская лицензия (франчайзинг); 7) иные виды франчайзинга, осуществляемые в соответствии с законодательством РК.

Проведенный в данном разделе работы анализ основных видов франчайзинга позволил прийти к выводу о крайне невысокой значимости содержащейся в Законе о франчайзинге классификации франчайзинга. Как известно, любая юридическая классификация проводится для того, чтобы на ее основе выявить особенности, присущие всем элементам, объединенным в один класс, вид с тем, чтобы подчинить эти элементы единому правовому регулированию. Представленная законом о франчайзинге классификация проведена исключительно на основе экономических признаков, без учета юридических особенностей видов франчайзинга. Франчайзинг-рабочее место, франчайзинг-предприятие, конверсионный франчайзинг, множественный франчайзинг по непонятным причинам избраны законодателем в качестве основных видов франчайзинга из огромной массы других, встречающихся на практике и достаточно подробно освещенных в экономической литературе. При этом ограничившись их весьма неудачными, по мнению автора, определениями, законодатель не раскрыл особенностей правового регулирования отношений в рамках этих разновидностей франчайзинга. Что касается деления франчайзинга на такие виды как товарный, производственный франчайзинг, оно пользуется поддержкой в научных кругах и имеет большое практическое значение. Надо отметить то, что только эти две разновидности франчайзинга выведены на основе единого критерия, коим служит характер использования лицензионного комплекса или сфера предпринимательской деятельности лицензиата с использованием лицензионного комплекса. Однако и здесь дальше определений дело не пошло. Особенности правоотношений сторон в рамках данных видов франчайзинга законом не регламентированы. Одновременное включение в определения как производственного, так и товарного франчайзинга действий лицензиата по выполнению работ, оказанию услуг не выдерживает критики. Автором предложено рассмотрение сервисного франчайзинга как отдельного вида франчайзинга, опосредующего выполнение работ, оказание услуг с использованием лицензионного комплекса лицензиара.

Таким образом, в результате анализа ст. 20 Закона о франчайзинге автор считает возможным отказаться от законодательного закрепления таких видов франчайзинга, как франчайзинг-рабочее место, франчайзинг-предприятие, конверсионный франчайзинг, множественный франчайзинг по причине отсутствия правовой целесообразности такой классификации. Вместо этого предлагается расширить правовую регламентацию отношений сторон в рамках договоров производственного, сервисного и товарного франчайзинга.

В третьем разделе первой главы *«Место договора франчайзинга в системе гражданско-правовых договоров по законодательству Республики Казахстан»* автором делаются попытки определить место договора

франчайзинга в системе гражданско-правовых договоров по законодательству Республики Казахстан.

Определение места какого-либо договора в системе гражданско-правовых договоров, выявление и анализ его особенностей возможны через сравнение этого договора с другими схожими договорами. Сравнительный метод способствует совершенствованию системы правового регулирования, поскольку может служить основой для выработки предложений по применению норм о других договорах к договору франчайзинга, если это не противоречит его существу. Проблема определения места того или иного договора в системе договоров, по мнению автора, является частным случаем более крупной проблемы классификации договоров, так как сравнение дает положительный результат только тогда, когда оно проводится с договорами, входящими в одну классификационную группу.

Ю.В. Романец, используя многоступенчатую классификацию, все договоры разделяет по главному, на его взгляд, системному признаку, как направленность договора или результат, к которому стремятся его участники. А все остальные признаки являются второстепенными по отношению к направленности договора. По этому признаку все гражданско-правовые договоры могут быть разделены на семь групп: 1) договоры, направленные на передачу имущества в собственность; 2) договоры, направленные на передачу имущества в пользование; 3) договоры, направленные на выполнение работы или оказание услуги; 4) договоры, направленные на страхование имущественных рисков; 5) договоры, направленные на предоставление отсрочки возврата такого же количества имущества того же рода и качества или на отсрочку оплаты; 6) договоры, направленные на достижение цели, единой для всех участников (общецелевые договоры); 7) договоры, направленные на замену лица в обязательстве [Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России. – М., 2006. – С. 92].

Разделяя позицию указанного автора, руководствуясь таким главным системным признаком, как «направленность договора или результат, к которому стремятся его участники», диссертант договор франчайзинга расположил в группе договоров, направленных на передачу имущества в пользование.

На основе проведенного исследования диссертантом отстаивается лицензионно-правовая природа договора франчайзинга. Цель лицензионного договора и договора франчайзинга одина – предоставление исключительных прав для временного использования объектов интеллектуальной собственности и в определенном объеме. Действие договора франчайзинга напрямую связано с действием предоставленных по данному договору исключительных прав. Изменение или прекращение какого-либо из этих прав влечет за собой изменение или прекращение самого договора франчайзинга.

Как показало исследование, в рамках норм о лицензионных договорах многие вопросы, связанные с вовлечением исключительных прав в гражданский оборот решаются намного эффективнее. Это касается, вопросов

регистрации лицензионных договоров, охраны нераскрытой коммерческой информации, определения типа лицензии, защиты прав покупателей (заказчиков) продукции, маркируемой средствами индивидуализации правообладателя (лицензиара). В итоге автором предложено ввести в главу 45 ГК отсылочную норму, позволяющую применять к договору франчайзинга правила о лицензионном договоре, поскольку это не противоречит правилам главы 45 ГК и существу возникающих из договора франчайзинга отношений.

Глава вторая «Основные элементы и порядок заключения договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга)» состоит из четырех разделов.

В первом разделе второй главы *«Стороны договора франчайзинга»* определен субъектный состав договора франчайзинга. Состав лицензионного комплекса прямым образом влияет на субъектный состав договора франчайзинга. Указание в качестве обязательного элемента предмета договора права использования фирменного наименования автоматически исключает возможность участия в этом договоре на стороне лицензиара индивидуального предпринимателя. Как известно, индивидуальный предприниматель выступает в гражданском обороте, то есть занимается предпринимательской деятельностью, приобретает и осуществляет права и обязанности не под каким либо условным обозначением, могущим служить в качестве средства индивидуализации, а от своего имени. По мнению автора, подобная дискриминация в отношении индивидуальных предпринимателей несправедлива, поскольку существуют вполне успешные индивидуальные предприниматели – потенциальные франчайзеры.

В этой связи выход из положения видится в предоставлении правовой охраны обозначению предпринимательского дела (предприятия) индивидуального предпринимателя. Средством индивидуализации подобного объекта могло бы выступить коммерческое обозначение. Применительно к юридическим лицам данную функцию успешно выполняет фирменное наименование. Автором предлагается п. 1 ст. 896 изложить в следующей редакции: «По договору комплексной предпринимательской лицензии одна сторона (комплексный лицензиар) обязуется предоставить другой стороне (комплексному лицензиату) за вознаграждение комплекс исключительных прав (лицензионный комплекс), включающий, в частности, право использования фирменного наименования или коммерческого обозначения лицензиара, охраняемой коммерческой информации, а также других объектов исключительных прав (товарного знака, знака обслуживания, патента и т.п.), предусмотренных договором, для использования в предпринимательской деятельности лицензиата». Внесению подобных изменений в закон должно предшествовать установление гражданско-правовой охраны коммерческих обозначений как нового средства индивидуализации предпринимательского дела, куда может входить и предприятие. Для большей ясности в деле определения сторон договора

франчайзинга ст. 896 ГК целесообразно дополнить пунктом 4 следующего содержания: «Сторонами по договору комплексной предпринимательской лицензии могут быть коммерческие организации и граждане, зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей».

Во втором разделе второй главы *«Предмет договора франчайзинга»* подробно рассматривается условие о предмете договора франчайзинга.

Предмет договора франчайзинга исследуется путем деления объектов исключительных прав, составляющих лицензионный комплекс, на обязательные и факультативные объекты. Подвергаются анализу нормы законодательства, закрепляющие правовой режим фирменного наименования как средства индивидуализации. В результате исследования правовой природы исключительного права на фирменное наименование автор считает допустимым предоставление права использования фирменного наименования лицензиара по договору франчайзинга как не противоречащее сущности данного средства индивидуализации. Что касается таких элементов предметов договора франчайзинга, как деловая репутация и коммерческий опыт лицензиара, автор отвергает встречающийся в литературе взгляд на данные понятия с позиций объектов исключительных прав. Он полагает, что деловая репутация лицензиара, автоматически включаемая в предмет договора вслед за фирменным наименованием и коммерческий опыт лицензиара, выражающийся в обязанностях лицензиара по обучению, консультированию лицензиата, представляют собой неотъемлемую часть договора франчайзинга и являются одной из главных его особенностей.

В третьем разделе второй главы *«Существенные условия договора франчайзинга»* исследуются существенные условия договора франчайзинга.

В теории гражданского права договорные условия принято делить на существенные, обычные и случайные условия. Наибольший интерес и значение представляют первые из них, поскольку, по общему правилу, договор считается заключенным после согласования всех его существенных условий. Законодательство устанавливает общие критерии определения существенных условий.

Подобная градация договорных условий (на существенные, обычные и случайные условия) поддерживается далеко не всеми учеными. Подчеркивая необходимость достижения соглашения по любому условию, выдвинутому одной из сторон договора, и указывая на то, что ст. 432 ГК РФ все такие условия относит к числу существенных, М.И. Брагинский приходит к выводу об отсутствии оснований для выделения обычных и случайных условий договора [Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. М., 2008. – С. 243].

Признание всех договорных условий существенными вполне обоснованно, поскольку на самом деле, любое из условий договора, содержащееся в оферте, адресованной акцептанту, приобретает статус существенного условия, следовательно, его согласование при соблюдении установленного порядка приведет к заключению договора.

В то же время деление договорных условий на существенные, обычные и случайные позволяет выявить отношение законодателя к той или иной договорной модели, поскольку через закрепленный в законе круг существенных условий раскрывается сущность договора. К тому же такое деление имеет цель сориентировать стороны на обязательное достижение соглашения по всем существенным условиям договора, круг которых непосредственно закреплен в законе, и тем самым провести различие между последствиями несогласования существенных и прочих условий договора.

Руководствуясь сложившимися в доктрине гражданского права представлениями о природе существенных условий договора, путем анализа главы 45 ГК РК удалось составить перечень существенных условий договора франчайзинга. К ним относятся: условия о предмете договора; об объеме использования исключительных прав, предоставляемых по договору франчайзинга, под которым предлагается понимать как конкретные способы использования исключительных прав, входящих в лицензионный комплекс, так и вид соответствующей лицензии (имеется в виду деление лицензий на простые и исключительные согласно п. 2 ст. 966 ГК РК); о сфере предпринимательской деятельности лицензиара (продажа товаров, полученных от лицензиара или произведенных пользователем, осуществление иной коммерческой деятельности, выполнение работ, оказание услуг), в которой используется лицензионный комплекс, то есть о виде франчайзинга. Учитывая сложный предмет договора и исключительно коммерческий характер отношений сторон, предлагается включить в изложенный перечень и условие о цене договора франчайзинга.

Раздел четвертый второй главы *«Порядок заключения и форма договора франчайзинга»* посвящен изучению порядка заключения и формы договора франчайзинга. Договор франчайзинга должен быть заключен в письменной форме (ст. 897 ГК РК). В отличие от некоторых других договоров по отношению к франчайзингу ГК не предусматривает императивного правила о том, что «несоблюдение письменной формы договора влечет его недействительность». Автор считает это серьезным упущением со стороны законодателя, поскольку заключение рассматриваемого договора в устной форме не влечет за собой его недействительности, но в случае спора по поводу его заключения, содержания либо исполнения лишает стороны в подтверждение этих обстоятельств права ссылаться на свидетельские показания. Данный вывод напрямую вытекает из смысла п. 1 ст. 153 ГК РК.

Договор франчайзинга по казахстанскому законодательству подлежит регистрации лишь в том случае, когда в составе лицензионного комплекса имеется право использования такого объекта интеллектуальной собственности, правовая охрана которого вытекает из факта регистрации самого этого объекта (товарные знаки, знаки обслуживания, объекты патентного права). Данный вывод напрямую не вытекает из положений главы 45 ГК РК, также как и Закона РК о франчайзинге, но он сделан на основе анализа юридической природы договора франчайзинга и отнесения его

автором к группе договоров лицензионного типа. Вопрос регистрации договора франчайзинга не вызывал бы никаких проблем, если бы в главе 45 ГК РК содержалась следующая норма: «К договору комплексной предпринимательской лицензии соответственно применяются правила раздела 5 настоящего кодекса и иных законодательных актов о лицензионном договоре, если это не противоречит положениям настоящей главы и существу договора комплексной предпринимательской лицензии».

Глава третья «Содержание и динамика заключенного договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга)» включает в себя четыре раздела.

В первом разделе третьей главы *«Обязанности и права сторон по договору франчайзинга»* детально рассматриваются обязанности и права сторон договора франчайзинга, закрепленные как в ГК РК, так и в Законе РК о франчайзинге. Отмечается излишнее дублирование названным законом многих норм, содержащихся в ГК.

Проведенное в рамках данного раздела работы исследование содержания договора франчайзинга выявило слабые стороны отечественного законодательства в этом направлении. Сделаны предложения по исключению некоторых норм либо переработке их путем наполнения новым содержанием.

В настоящее время большинство норм, регулирующих содержание договора франчайзинга, носит диспозитивный характер. С одной стороны, такая диспозитивность расширяет свободу договора, но с другой стороны, нарушает подлинную сущность договора франчайзинга. Сказанное основывается на том, что диспозитивная норма, как и любая другая норма, отражает позицию законодателя на тот или иной договор, раскрывает его сущность, но применение диспозитивной нормы может быть исключено сторонами договора. Следовательно, нормы, отражающие сущность того или иного договора, должны быть прописаны в форме, делающей их применение обязательным, то есть в форме императивных норм. Предпринимательская деятельность лицензиата, осуществляемая с использованием исключительных прав лицензиара, направлена на достижение экономической цели договора франчайзинга – расширение производственно-сбытовой сети лицензиара. В таком случае стандарты ведения бизнеса, разработанные лицензиаром и применяемые в его собственной деятельности должны быть обязательными и для лицензиата. Местами чрезмерная диспозитивность законодательства в отношении обязанностей лицензиата создает почву для стирания конститутивных признаков договора франчайзинга и неправильного его применения на практике.

Во втором разделе третьей главы *«Ограничительные условия договора франчайзинга»* исследованы ограничительные условия договора франчайзинга.

С целью ограничения конкуренции с другими предпринимателями и между собой стороны договора франчайзинга вправе включить в договор ряд обязательств, получивших название ограничительных (эксклюзивных)

условий. Эти условия могут ограничивать права как лицензиара, так и лицензиата. В ГК РК приводится примерный перечень, который состоит из четырех ограничительных условий и все они применяются только в случаях, предусмотренных договором (ст. 900).

Закон РК «О конкуренции» запрещая и признавая недействительными полностью или частично, достигнутые в любой форме антиконкурентные соглашения между субъектами рынка, которые имеют либо могут иметь своим результатом ограничение конкуренции, содержит оговорку о том, что ограничения, предусмотренные статьей 10 данного закона, не применяются к ряду соглашений, в том числе и к договору франчайзинга (п. 4 ст. 10) [Закон РК от 25 декабря 2008 года № 112-IV «О конкуренции»].

На взгляд автора, более предпочтительным видится позиция российского закона (абз. 6 п. 1 ст. 1033 ГК РФ) нежели положения ст. 10 Закона РК «О конкуренции», поскольку требует от сторон при согласовании ограничительных условий договора франчайзинга недопущения действий (соглашений) в виде незаконного монополизма и ограничения конкуренции.

Третий раздел третьей главы *«Ответственность по договору франчайзинга»* посвящен анализу возможных правовых последствий нарушения условий договора франчайзинга.

В договоре франчайзинга можно выделить три вида правоотношений: между лицензиаром и лицензиатом, между лицензиатом и покупателями (заказчиками) и лицензиаром и покупателями (заказчиками). Соответственно нарушение субъективного права и как следствие ответственность могут наступить также в рамках указанных правоотношений.

Глава 45 ГК РК и Закон РК о франчайзинге не содержат специальных правил, исключающих применение к договору франчайзинга общих положений об ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение гражданско-правового обязательства.

Особого внимания заслуживает вопрос об ответственности лицензиара перед покупателями (заказчиками) по предъявляемым к лицензиату требованиям о несоответствии качества товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) лицензиатом по договору франчайзинга.

Особенности франчайзинга не могли не отразиться на правовой регламентации характера ответственности лицензиата и лицензиара перед покупателями (заказчиками). В ст. 901 ГК РК в императивном порядке закреплена субсидиарная ответственность лицензиара по предъявляемым к лицензиату требованиям о несоответствии качества товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) лицензиатом по договору франчайзинга.

Согласно ст. 1034 ГК РФ правообладатель несет субсидиарную ответственность по предъявляемым к пользователю требованиям о несоответствии качества товаров (работ, услуг), продаваемых (выполняемых, оказываемых) пользователем по договору коммерческой концессии. По требованиям, предъявляемым к пользователю как изготовителю продукции

(товаров) правообладателя, правообладатель отвечает солидарно с пользователем.

Если не брать во внимание схожую статью ГК РФ (ст. 1034) и не проводить параллелей между названными нормами кодексов двух стран, то ст. 901 ГК РК может носить всеобъемлющий характер. Иными словами ее действие будет распространяться на оба случая: когда лицензиат выступает в договоре франчайзинга в качестве простого продавца продукции лицензиара и тогда, когда он является изготовителем реализуемой им же по договору франчайзинга продукции. В нынешней редакции ст. 901 выглядит несколько незавершенной, логически недоделанной и не совсем ясно, какую же все-таки цель ставил перед собой законодатель, регулируя ответственность лицензиара. Возможны следующие варианты: 1) законодатель субсидиарную ответственность лицензиара предусмотрел исключительно на случай, когда лицензиат реализует изготовленную лицензиаром продукцию (сбытовой франчайзинг); 2) субсидиарная ответственность лицензиара наступает и в случае реализации лицензиатом продукции, изготовленной им самим же по договору франчайзинга (производственный франчайзинг); 3) возможно произошла юридико-техническая ошибка, в результате которой ст. 901 не получила своей второй части, которая присутствует в ст. 1034 ГК РФ. Речь идет о солидарной ответственности правообладателя (лицензиара) по требованиям, предъявляемым к пользователю (лицензиату) как изготовителю продукции правообладателя. Диссертант полагает, такая не совсем конкретная формулировка ст. 901 ГК РК может вызвать трудности ее применения на практике ввиду различного ее толкования. В этой связи предлагается изменить ее редакцию и изложить в форме ст. 1034 ГК РФ с корректировкой некоторых терминов (название договора, стороны договора), как более надежно обеспечивающей защиту прав покупателей (заказчиков).

В четвертом разделе третьей главы *«Изменение и прекращение договора франчайзинга»* исследуются основания и порядок изменения и прекращения договора франчайзинга, свойственные только ему. К таким основаниям относятся: изменение лицензиаром своего фирменного наименования; изменение лицензиаром одного или нескольких исключительных прав, переданных в пользование; прекращение какого-либо исключительного права, входящего в лицензионный комплекс, вследствие истечения срока действия такого права либо по иным основаниям; переход к другому лицу какого-либо отдельного исключительного права, входящего в лицензионный комплекс, то есть в связи с изменениями в субъектном составе договора.

Особого рассмотрения требуют проблемы прекращения договора франчайзинга в связи со смертью одной из его сторон.

В случае смерти лицензиара-гражданина его права и обязанности по договору комплексной предпринимательской лицензии переходят к наследнику при условии, что последний зарегистрирован или в течение шести месяцев со дня открытия наследства регистрируется в качестве предпринимателя. В ином случае договор прекращается. Управление

лицензионным комплексом в период до принятия наследником соответствующих прав и обязанностей или до регистрации наследника в качестве предпринимателя осуществляется доверительным управляющим, назначаемым нотариусом в установленном порядке (п. 2 ст. 909 ГК РК).

Закон оставил открытым вопрос о дальнейшей судьбе прав и обязанностей лицензиата по договору франчайзинга в случае его смерти. По мнению А. А. Иванова «поскольку предпринимателем должен быть не только правообладатель, но и пользователь, указанные правила (правила, установленные на случай смерти правообладателя – п. 2 ст. 1038 ГК РФ, п. 2 ст. 909 ГК РК – авт.) должны быть применены и к нему» [Гражданское право. Том 2. Учебник. Изд. третье, перераб. и доп./Под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М., 2001. – С. 651]. Трудно согласиться с данным утверждением. Использование лицензиатом исключительных прав лицензиара в рамках договора франчайзинга не может не влиять на деловую репутацию лицензиара, успешное развитие франчайзинговой сети которого напрямую зависит от действий каждого отдельно взятого лицензиата, отсюда и установленная императивно обязанность лицензиара по обучению, консультированию лицензиата. Все это в свою очередь показывает особую важность фигуры лицензиата для лицензиара. Поэтому установление правопреемства на случай смерти лицензиата по аналогии с ситуацией, когда умирает лицензиар, противоречило бы экономической, а в какой-то степени даже лично-доверительной природе договора франчайзинга. Однако оставлять без законодательного решения данный вопрос тоже нельзя, в связи с чем диссертант предлагает дополнить ст. 909 ГК РК пунктом 3 следующего содержания: «В случае смерти лицензиата-гражданина его права и обязанности по договору комплексной предпринимательской лицензии не переходят в порядке наследования, если иное не предусмотрено договором. Если же договор комплексной предпринимательской лицензии предусматривает переход прав и обязанностей лицензиата в порядке наследования, к такому переходу применяются правила пункта 2 настоящей статьи».

ВЫВОДЫ

Основные выводы по результатам диссертационного исследования заключаются в следующем.

Франчайзинг – это договор, его суть заключается в предоставлении франчайзером франчайзи за определенное вознаграждение права использования комплекса исключительных прав для использования в предпринимательской деятельности франчайзи. Франчайзинговое обязательство может возникнуть только из договора.

Закон о франчайзинге определяет франчайзинг через категорию «предпринимательская деятельность». На наш взгляд, франчайзинг всегда должен определяться через понятие «договор», а не «деятельность». Определение франчайзинга не как «договор», а как «деятельность» имеет

значение лишь в части государственного регулирования франчайзинговых отношений.

Для целей государственного регулирования больше подходит термин «франчайзинговая деятельность», как охватывающий все стороны франчайзинговых отношений и удобно вписывающийся в сферу государственного регулирования франчайзинга. Автором предложено следующее определение франчайзинговой деятельности: «франчайзинговая деятельность – предпринимательская деятельность, при которой правообладатель комплекса исключительных прав предоставляет его в пользование на возмездной основе другому лицу».

Детальное исследование видов франчайзинга, предусмотренных Законом о франчайзинге, позволило сделать вывод, что с правовой точки зрения значимость содержащейся в нем классификации франчайзинга представляется невысокой. В результате анализа норм Закона РК о франчайзинге, посвященных регламентации видов франчайзинга, предлагается отказаться от правового регулирования таких видов франчайзинга, как франчайзинг-рабочее место, франчайзинг-предприятие, конверсионный франчайзинг, множественный франчайзинг, при сохранении в законе норм, посвященных правовому регулированию производственного и товарного франчайзинга. Вместе с тем отдельной регламентации требует и такой вид франчайзинга как сервисный франчайзинг или франчайзинг в сфере оказания услуг, выполнения работ.

Сложность в регулировании франчайзинговых отношений, прежде всего, заключается в том, что в законодательстве не решен однозначно вопрос о юридической самостоятельности договора франчайзинга, что в результате приводит к множеству теоретических и практических проблем относительно порядка заключения, формы, содержания договора. На основе проведенного исследования нами отстаивается лицензионно-правовая природа договора франчайзинга. Как показало исследование, в рамках норм о лицензионных договорах многие вопросы, связанные с вовлечением исключительных прав в гражданский оборот решаются намного эффективнее. Это касается, вопросов регистрации лицензионных договоров, охраны нераскрытой коммерческой информации, определения типа лицензии, защиты прав покупателей (заказчиков) продукции, маркируемой средствами индивидуализации правообладателя (лицензиара). В итоге автор предлагает ввести в главу 45 ГК РК отсылочную норму, позволяющую применять к договору франчайзинга правила о лицензионном договоре, поскольку это не противоречит правилам главы 45 ГК РК и существу возникающих из договора франчайзинга отношений.

Чрезмерная диспозитивность ст. 899 ГК РК, закрепляющей основные обязанности лицензиата, приводит к ослаблению некоторых главных признаков договора франчайзинга, делает возможным отступление от концепции бизнес-формат франчайзинга, которую отличает тесное сотрудничество сторон и полная идентичность в их деятельности,

осуществляемой на основе лицензионного комплекса. Наряду с этим выбор сторонами модели поведения, отличной от той, что предусмотрено диспозитивной нормой (ст. 899 ГК) способно привести к нарушению закрепленного законом о защите прав потребителей основополагающего права покупателя на получение полной и достоверной информации о товаре и ее изготовителе. В связи с этим считаем, что все обязанности лицензиата, изложенные в главе 45 ГК РК и Законе РК о франчайзинге, должны быть подвергнуты императивной регламентации.

С правами и обязанностями сторон договора франчайзинга напрямую связаны его ограничительные условия. Изучение законодательства о конкуренции показало его чрезмерную либеральность в отношении договора франчайзинга, что выражается в неприменении к нему норм, запрещающих антиконкурентные соглашения.

Представляется более правильной позиция российского законодателя, предоставляющая возможность признания ограничительных условий недействительными в случае обнаружения их противоречия антимонопольному законодательству.

Задачи, поставленные автором для достижения основной цели настоящего диссертационного исследования, были выполнены в полном объеме. Однако автор далек от мысли, что в рамках настоящей работы были решены все теоретические и практические проблемы правового регулирования франчайзинга в Казахстане. Хочется надеяться, что проведенное исследование может стать отправной точкой для проведения новых научных изысканий как в сфере исследования франчайзинговых отношений, так и в определенных областях обязательственного права, отдельные проблемы которого поднимались при проведении исследования правового регулирования договора франчайзинга.

СПИСОК ОПУБЛИКОВАННЫХ РАБОТ:

1. Хамзин У.М. Некоторые проблемы правового регулирования договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) в Республике Казахстан [Текст] / У.М. Хамзин // Научные труды «ЭДЛЕТ». – 2009. – №3. – С. 94-98.

2. Хамзин У.М. Обязанности и права сторон по договору франчайзинга [Текст] / У.М. Хамзин // Известия вузов. – 2009. – № 10. – С. 72-74.

3. Хамзин У.М. Деловая репутация и коммерческий опыт лицензиара как элементы предмета договора франчайзинга [Текст] / У.М. Хамзин // Известия вузов. – 2009. – № 10. – С. 82-84.

4. Хамзин У.М. Понятие и признаки исключительного права на объекты интеллектуальной собственности [Текст] / У.М. Хамзин // Вестник Академии МВД Кыргызской Республики им. генерал-майора милиции Алиева Э.А. – 2011. – Вып. №2. – С. 188-192.

5. Хамзин У.М. Изменение и прекращение договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) по законодательству

Республики Казахстан [Текст] / У.М. Хамзин // Национальная академия наук Кыргызской Республики. Институт философии и политико-правовых исследований. Вестник. Научный журнал – Бишкек, 2011. – №4. – С. 305-308.

6. Хамзин У.М. Ответственность по договору франчайзинга [Текст] / У.М. Хамзин // Наука и новые технологии. – 2011. – № 5. – С. 216-217.

7. Хамзин У.М. Право использования фирменного наименования как элемент предмета договора франчайзинга по законодательству Республики Казахстан [Текст] / У.М. Хамзин // Известия вузов. – 2011. – № 6. – С. 215-217.

8. Хамзин У.М. Некоторые вопросы правового регулирования договора франчайзинга в Республике Казахстан и Российской Федерации [Текст] / У.М. Хамзин // Международное публичное и частное право. – 2011. – №6 (63). – С. 45-47.

9. Хамзин У.М. Существенные условия договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) [Текст] / У.М. Хамзин // Вестник КНУ им. Ж. Баласагына: Гуманитарные науки. – Специальный выпуск. – Бишкек: КНУ, 2011. – С. 359-365.

10. Хамзин У.М. Сравнительная характеристика норм Гражданских кодексов Российской Федерации и Республики Казахстан о франчайзинге [Текст] / У.М. Хамзин // Вестник КНУ им. Ж. Баласагына: Гуманитарные науки. – Специальный выпуск. – Бишкек: КНУ, 2011. – С. 366-368.

Хамзин Улан Мауеновичтин 12.00.03 – жарандык укук; ишкердик укук; үй-бүлө укугу; эл аралык жеке укук адистиги боюнча юридикалык илимдердин кандидаты окумуштуулук даражасын изденип алуу үчүн «Казак Республикасынын мыйзам чыгаруусу боюнча комплекстүү ишкердик лицензия (франчайзинг)» аттуу темасындагы диссертациялык изилдөөсүнө берилген

РЕЗЮМЕСИ

Уңгулуу сөздөр: франчайзинг келишими, комплекстүү ишкердик лицензия, өзгөчө укук, интеллектуалдуу менчик, лицензиялык комплекс, лицензиялык келишим, уруксаттама берүүчү, уруксаттама алуучу.

Диссертациялык изилдөөнүн объектисин Казак Республикасынын мыйзам чыгаруусундагы комплекстүү ишкердик лицензия (франчайзинг) келишимин жарандык-укуктук жөнгө салуусу эсептелет.

Диссертациялык изилдөөнүн максаты болуп комплекстүү ишкердик лицензия (франчайзинг) келишиминин укуктук жөнгө салуудагы таптагы абалын аныктоодо, комплекстүү ишкердик лицензия (франчайзинг) келишиминин укуктук жаратылышын, комплекстүү ишкердик лицензиянын (франчайзинг) келишиминен келип чыккан укуктук мамилелерди камсыздоодогу жарандык-укуктук көйгөйлөрдү табуу, ошондой эле франчайзинг жөнүндөгү Казак Республикасынын мыйзам чыгаруусун андан ары өркүндөтүүгө багытталган илимий-тажрыйбалык сунуштарды иштеп чыгууда турат.

Диссертациялык изилдөөнүн методологиялык негизин жалпы илимий (тарыхый-диалектикалык, талдоодон жана синтезден) жана жеке-илимий (формалдык-логикалык, тутумдук, салыштырма–укуктук) таануу ыкмалар түзөт.

Алынган жыйынтыктардын илимий жаңылыгын биринчилерден болуп юридикалык илимдердин кандидаты окумуштуулук даражасын изденип алуудагы диссертациялык изилдөөнүн чегинде казакстандык жарандык-укук илиминде Казак Республикасынын мыйзам чыгаруусу боюнча колмплекстүү ишкердик лицензия (франчайзинг) келишимин укуктук жөнгө салуудагы теоретикалык жана тажрыйбалык суроолору каралат.

Диссертациялык иштин колдонуу даражасы: изилдөөнүн кезинде алынган тыянактар жана сунуштар андан аркы илимий иштеп чыгууларда франчайзинг мамилелерин укуктук жөнгө салуудагы көйгөйлөрүн чечүүгө жардам берет. Айрым сунуштар Казак Республикасынын колдонулуп жаткан жарандык мыйзам чыгаруусун андан ары өркүндөтүүгө франчайзинг мамилелерин укуктук жөнгө салууга арналган сунуштар катары кызмат кыла алат.

Колдонуу чөйрөсү: ишкерчилик, окуу процесси, жарандык укук, укук колдонуу ишмердиги.

РЕЗЮМЕ

на диссертационное исследование Хамзина Улана Мауеновича на тему «Договор комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) по законодательству Республики Казахстан» на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности: 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право

Ключевые слова: договор франчайзинга, комплексная предпринимательская лицензия, исключительное право, интеллектуальная собственность, лицензионный комплекс, лицензионный договор, лицензиар, лицензиат.

Объектом диссертационного исследования является гражданско-правовое регулирование договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) по законодательству Республики Казахстан.

Целью диссертационного исследования является определение современного состояния правового регулирования договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга), выявление правовой природы договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга), гражданско-правовых проблем обеспечения правоотношений, вытекающих из договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга), а также разработка научно-практических предложений, направленных на дальнейшее совершенствование законодательства Республики Казахстан о франчайзинге.

Методами исследования явились общенаучные (историко-диалектический, анализа и синтеза) и частно-научные приемы познания (формально-логический, системный, сравнительно-правовой).

Научная новизна диссертации заключается в том, что впервые в рамках диссертационного исследования на соискание ученой степени кандидата юридических наук в казахстанской гражданско-правовой науке комплексно рассматриваются теоретические и практические вопросы правового регулирования договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) по законодательству Республики Казахстан.

Степень использования материалов диссертационного исследования: полученные в ходе исследования выводы и предложения могут быть использованы для последующей научной разработки проблем правового регулирования франчайзинговых отношений. Отдельные предложения могут служить в качестве рекомендаций для дальнейшего совершенствования действующего гражданского законодательства Республики Казахстан, посвященного правовому регулированию отношений франчайзинга.

Область применения: предпринимательская деятельность, учебный процесс, гражданское право, правоприменительная деятельность.

RESUME

on the dissertation research of Khamzin Ulan Mauenovich on theme « The agreement of the complex entrepreneurial license (franchise) under the legislation of the Republic of Kazakhstan» for the degree of the candidate of legal sciences on speciality: 12.00.03 – civil law; entrepreneurial law; family law; private international law

Keywords: franchise agreement, the complex entrepreneurial license, exclusive (sole) right, intellectual property, license complex (franchise), license agreement, the licensor, the licensee

The object of the dissertation research is the civilian legal regulation of the complex entrepreneurial license (franchise) under the legislation of the Republic of Kazakhstan.

The aim of the dissertation research is to determine the current state of the complex entrepreneurial license (franchise), to study the legal nature of the agreement on complex entrepreneurial license (franchise), to identify the civilian legal problems to ensure legal relations arising from the agreement of the complex entrepreneurial license (franchise), and to develop the scientific and practical proposals aimed at further to improve the legislation of the Republic of Kazakhstan on franchise.

The methods of the study were the general scientific (historical-dialectical, analysis and synthesis), and private scientific methods of knowledge (formal-logical, systematic, comparative -legal).

The scientific novelty of the thesis: the first time in civilian legal science of Kazakhstan the theoretical and practical issues of legal regulation of the agreement on complex entrepreneurial license (franchise) under the legislation of the Republic of Kazakhstan comprehensively considered on the frame of the dissertation for the degree of the candidate of legal sciences .

The extent of use of the dissertation research data: conclusions and suggestions received during the study can be used for further scientific development of the legal regulation problems of the franchise relationships. Some proposals can serve as recommendations for further improvement of the existing civil legislation of the Republic of Kazakhstan, devoted to the legal regulation of franchise.

Area of application: entrepreneurial activity, educational process, civil law, law enforcement activities.