

**МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ КЫРГЫЗСКОЙ
РЕСПУБЛИКИ
КЫРГЫЗСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ИМ. И.
АРАБАЕВА**

На правах рукописи

УДК 34:334. 01 (575.2)

АЛИМБЕКОВ МУСА ШАРШЕНАЛИЕВИЧ

**ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКИХ ОТНОШЕНИЙ В КЫРГЫЗСКОЙ
РЕСПУБЛИКЕ**

**Специальность 12.00.03 - гражданское право; предпринимательское
право; семейное право; международное частное право**

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук.

Научный руководитель:

**член корреспондент НАН КР, доктор
юридических наук, профессор Арабаев Ч. И.**

Бишкек - 2010 г.

ОГЛАВЛЕНИЕ:

ВВЕДЕНИЕ.....	3
Глава 1 ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В СИСТЕМЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ.....	17
1.1. Понятие и особенности предпринимательских отношений в системе гражданско-правового регулирования.....	19
1.2. Становление института предпринимательства по гражданскому законодательству Кыргызской Республики.....	31
1.3. Правовые основы предпринимательской деятельности в Кыргызской Республике.....	51
Глава 2 НОРМАТИВНО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ.....	62
2.1. Источники гражданско-правового регулирования предпринимательства по законодательству Кыргызской Республики.....	62
2.2. Механизм обеспечения правового регулирования предпринимательских отношений.....	80
2.3. Вопросы совершенствования законодательного регулирования предпринимательства в Кыргызской Республике.....	104
ЗАКЛЮЧЕНИЕ.....	145
СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ.....	156
ПРИЛОЖЕНИЕ.....	172

ВВЕДЕНИЕ:

Актуальность темы диссертации. В настоящее время Кыргызстан переживает сложный период своего развития в связи с переходом на рельсы рыночной экономики. С момента обретения независимости в Кыргызской Республике произошла кардинальная трансформация развития производственных отношений, соответствующая новым условиям. При переходе от централизованной командной системы управления к регулируемой рыночной модели экономического развития, одной из наиболее сложных проблем является проблема создания научно - аргументированных правил поведения в сфере экономики, делающих их юридически обязательными для всех участников соответствующих общественных отношений, а также добиться реального воздействия норм права на экономику. Любая система рыночного хозяйства предполагает предпринимательскую деятельность.

В области предпринимательской деятельности методология и система правового регулирования только формируются. На сегодняшний день единая и целостная система правоотношений в сфере предпринимательства еще не сложилась. В действующем национальном законодательстве содержится большое количество спорных вопросов и пробелов в части создания, деятельности и ликвидации различных организационно - правовых форм юридических лиц, занимающихся предпринимательством. Уяснение сущности предпринимательства и его роли в общественной жизни Кыргызстана требует всестороннего, комплексного подхода, ретроспективного и сравнительно-правового анализа его развития. Представляется возможным анализ современных проблем, определение тенденций и перспектив развития законодательства в сфере предпринимательства. Указанные обстоятельства явились решающими в выборе темы настоящего диссертационного исследования.

Связь темы диссертации с приоритетными программами

государства. Диссертация представляет собой комплексное, всестороннее исследование теоретических проблем гражданско-правовых вопросов предпринимательских отношений в Кыргызской Республике. Она содержит анализ гражданско-правовых вопросов предпринимательских отношений, процессов государственного регулирования, связанного со сферой предпринимательства, обеспечения законности и правопорядка в данной области общественных отношений, развития законодательства по вопросам предпринимательства в концептуально обновленном плане, опирающимся на положения новой редакции Конституции Кыргызской Республики, принятой на всенародном референдуме 27 июня 2010 года.

В положениях, выносимых автором на защиту формулируются предложения по внесению поправок в действующие законы с целью устранения неопределенностей и противоречий в нормативно-правовой основе предпринимательства в части вопросов создания в Кыргызстане благоприятных условий для ведения предпринимательской деятельности, уменьшению системы проверок предпринимательской деятельности, упорядочения системы оценки рисков, сокращения сроков проверок, количества органов, контролирующей предпринимательскую деятельность, совершенствования государственной политики в сфере регулирования предпринимательской деятельности в области энергетики и недрапользования.

Все указанные положения, выносимые автором на защиту, тесно связаны с основными приоритетами развития экономики страны - это развитие энергетики, недр, перерабатывающей промышленности, а также малого и среднего бизнеса в соответствии со «Стратегией развития Кыргызской Республики на 2009 – 2011 годы».

Цели и задачи исследования. Основными целями диссертационного исследования являются: - анализ и критическое осмысление действующего законодательства, связанного с гражданско-правовым регулированием отношений в сфере предпринимательства; - изучение доктринальных

разработок ученых в этой области, выявление наиболее важных теоретических проблем и выработка на этой основе предложений по совершенствованию законодательства и правоприменительной практики.

Для достижения обозначенных целей были поставлены следующие **задачи**: изучение правовых основ и гражданско-правовых вопросов предпринимательских отношений, принципов организации предпринимательской деятельности, соответствующих условиям современной рыночной экономики; определение мер по совершенствованию гражданско-правового законодательства в сфере предпринимательства в контексте соотношения частноправового и публично-правового методов регулирования; проведение анализа источников права в сфере предпринимательской деятельности на современном этапе; формулирование предложений по совершенствованию законодательного регулирования предпринимательской деятельности в Кыргызской Республике.

Объектом исследования являются гражданско-правовые отношения в сфере предпринимательства, складывающиеся между субъектами рынка в ходе проводимой реформы экономической системы и формирования соответствующего ей правопорядка в Кыргызской Республике.

Предметом исследования являются содержащиеся теоретические вопросы и практические проблемы организации предпринимательства, тенденции и перспективы его развития в Кыргызстане, выявление противоречий в механизме его функционирования и регулирования, анализ концептуальных основ предпринимательства.

Методологическая основа исследования. При написании диссертационной работы в качестве базового был использован традиционный для юридических наук формально-логический метод исследования. В исследовании также применялись и другие специальные методы, такие, как функциональный анализ правовых явлений, сравнительно-правовой анализ, системно-структурный подход, исторический анализ и др.

Информационная база диссертации. В качестве информационный базы

при работе над диссертационным исследованием использовались 1) национальные, зарубежные нормативные правовые акты, а также нормативные правовые акты СССР, действовавшие на территории Кыргызской Республики; 3) материалы судебной практики; 4) научные работы по гражданскому праву, предпринимательскому праву, международному частному праву; 5) материалы научных конференций; 6) энциклопедические издания, словари; 7) публикации в периодической печати и журналах.

Теоретическая основа диссертации. При проведении диссертационного исследования было изучено большое количество монографических источников и других научных публикаций. Теоретическую базу диссертационного исследования составляют труды зарубежных специалистов в области права, как В. Ф. Яковлева, З. М. Фаткудинова, А. Е. Шерстобитова, Ю. К. Толстого, Е.А. Суханова, Б. И. Пугинского, Т. Н. Нештаевой, Г. М. Мелкова, В.В. Залеского, С.Э. Жилинского В. А. Егиазарова, И. В. Дойникова В. В. Ветрянского и др.

Автором были изучены работы В. С. Белых, В.В. Гущина, В.А. Гуреева, И. В. Романкова, В. Р. Скрипко, С. М. Корнеева, С.Л. Кабышева, а также национальных ученых Ч.И. Арабаева, К.С. Раманкулова, А.А. Орозалиевой, Т.Б. Мырзагулова, Р.Т. Ибраимова и др., в которых анализируются различные аспекты проблем предпринимательства.

Научная новизна полученных результатов. Научная новизна исследования определяется тем, что в нем анализируются различные аспекты предпринимательской деятельности. Однако сложность целей и задач исследования предпринимательской деятельности в значительной степени усугубляется отсутствием в Кыргызстане фундаментальных юридических трудов, посвященных гражданско-правовым вопросам предпринимательских отношений, направлениям развития законодательства по этим вопросам в условиях осуществления политической, правовой и социально-экономической реформ. С возникновением современных социально-экономических отношений, развитием частнособственнических связей возникла необходимость в развитии и закреплении форм

предпринимательской деятельности. В истории экономико-правовой мысли было сформулировано и выдвинуто немало идей, позднее подтвержденных практикой предпринимательства - как в Кыргызстане, так и за рубежом. В этой связи диссертант проанализировал концепции и теории происхождения и сущности предпринимательства национальных и зарубежных ученых. В диссертационной работе рассмотрены положения и выводы, содержащиеся в научных разработках национальных и зарубежных цивилистов. Особое внимание в исследовании уделено изучению трудов, посвященных роли предпринимательской деятельности в создании экономических основ гражданского общества и правового государства.

Несмотря на большое количество публикаций по теме, тем не менее, комплексного и всестороннего анализа гражданско – правовых вопросов предпринимательских отношений в Кыргызской Республике пока не существует. Поэтому автор сделал вывод о необходимости дальнейшего изучения данной проблемы.

Диссертация представляет собой комплексное, всестороннее исследование теоретических проблем гражданско-правовых вопросов предпринимательских отношений в Кыргызской Республике. Она содержит анализ процессов государственного регулирования, связанного со сферой предпринимательства, обеспечения законности и правопорядка в данной области общественных отношений, развития законодательства по вопросам предпринимательства в концептуально обновленном плане, опирающемся на положения новой редакции Конституции Кыргызской Республики.

С позиций конституционализма, гражданского, предпринимательского права и иных отраслевых правовых наук, прежде всего административного, финансового, муниципального права, проведено комплексное исследование современных проблем становления и развития предпринимательства в Кыргызстане с учетом социального, общественного предназначения предпринимательской деятельности, соблюдения интересов общества, государства и личности, баланса частноправового и публично-правового

подходов.

Разработаны аргументированные предложения по совершенствованию механизма обеспечения правового регулирования предпринимательских отношений, исходя из условий современного состояния процесса становления в Кыргызстане гражданского общества и правового, социального государства.

Диссертантом предпринята попытка рассмотреть не только процесс формирования правопорядка в сфере предпринимательства, отвечающего общественным потребностям, но и обеспечения соблюдения законности субъектами предпринимательской деятельности, соответствующей представлениям о правовом государстве.

Автор работы исходит из того, что предпринимательские правоотношения — это разновидность общественных отношений, основанных на гражданско-правовых нормах и являющихся формой закрепления отношений между субъектами права по поводу удовлетворения интересов и потребностей граждан, юридических лиц путем реализации экономической политики государства в условиях развития рынка.

Практическая значимость полученных результатов. В ходе анализа нормативных актов, как базовых по теме данного диссертационного исследования, так и специальных, выявлен ряд пробелов и противоречий правового регулирования предпринимательских отношений. Автором предложены пути восполнения этих пробелов с помощью внесения соответствующих изменений, дополнений в нормативные источники, а также внесены и обоснованы предложения, направленные на совершенствование действующих нормативных правовых актов.

Выводы, изложенные в диссертации, и применяемые для их доказательства аргументы могут быть использованы в качестве рекомендаций по разработке концепции поддержки предпринимательства, подготовке нормативных правовых актов в этой сфере.

Теоретические положения, сформулированные в работе, могут оказаться полезными в процессе преподавания гражданского, предпринимательского,

коммерческого, международного частного права, специальных учебных курсов для студентов юридических и экономических вузов.

Выводы и предложения, содержащиеся в диссертационной работе, могут представлять интерес не только для правоведов, но и для представителей других отраслей знаний.

Экономическая значимость полученных результатов. Вывод автора о том, что в национальном законодательстве отсутствует логическое обоснование считать энергию самостоятельным объектом, который в силу своей специфики, по мнению диссертанта, безусловно, является материальным благом товаром, но не вещью. Включение «энергию» в статью 22 Гражданского кодекса КР позволит энергетическим распределительным компаниям Министерства энергетики КР получить значительные экономические показатели при распределении и продаже электроэнергии потребителям.

Учитывая сдерживающие причины внедрения концессионных механизмов в Кыргызской Республике, особенно в горнодобывающей отрасли экономики, (заключено всего одно концессионное соглашение с золоторудной компанией «Кумтор») диссертант предлагает новые проекты законов «О концессиях», «О горной концессии». Принятие вновь избранным Жогорку Кенешем этих законопроектов позволит республике получить дополнительные иностранные инвестиции для развития горнодобывающей отрасли и дополнительные рабочие места.

Основные положения диссертации, выносимые на защиту. Проведенный анализ позволил сделать и вынести на защиту ряд принципиальных новых положений, а также предложений, рекомендаций, содержащих элементы новизны. Наиболее существенными из них представляются следующие:

1. Исследовав различные точки зрения по вопросу предпринимательских отношений, автор приходит к выводу, что концепция предпринимательского хозяйственного права несостоятельна. Это находит подтверждение и в том, что

предпринимательские отношения столь разноплановы, что регулируются нормами гражданского (в основном), финансового, административного и другими отраслями права, и, что предпринимательская деятельность существует не только в частном, но и в государственных секторах экономики.

2. Предпринимательское право не является самостоятельной отраслью права. Это лишь составная часть гражданского права. Предпринимательское право необходимо рассматривать как подотрасль гражданского права. Для упорядочения предпринимательских правоотношений целесообразно наряду с Гражданским кодексом Кыргызской Республики создать новый закон «Кодекс предпринимательской деятельности», регулирующий сферу предпринимательской деятельности. Принятие такого закона дало бы возможность, с одной стороны, устранить те пробелы и противоречия, которые имеются в нормативном регулировании, а, с другой - могло бы сформировать согласованную систему правовых актов о предпринимательской деятельности. Таким образом, предпринимательские отношения не образуют предмета самостоятельной отрасли права, а являются в силу своих основополагающих свойств гражданско-правовыми и составляют часть гражданско-правового регулирования.

3. Ставится вопрос о необходимости раскрытия одного из признаков предпринимательской деятельности - «получение прибыли», отсутствие в Гражданском кодексе КР (ст.1 п.4) четких критериев направленности деятельности на извлечение прибыли как «систематичности» одной из основных характеристик предпринимательства, что порождает необходимость внести ее в ГК КР и уточнить ее путем указания на постоянный, регулярный характер предпринимательской деятельности. Оптимальным вариантом представляется внесение изменений и дополнений в п.4 ст. 1 ГК КР после слова «получение» дополнить словом «**систематической**» прибыли лицами и далее по тексту.

4. Обосновывается положение о пределах государственно-правового регулирования в сфере предпринимательской деятельности. Основной метод в

предпринимательской деятельности – метод дозволения с применением диспозитивных начал, поэтому вмешательство государственных органов в хозяйственную или иную деятельность хозяйствующих субъектов не допускается. Для защиты публичных интересов общества либо интересов других субъектов права со стороны государства остается только контроль. Отношения государства с хозяйствующими субъектами должны строиться, в основном, на основе **экономических мер**. Ввиду событий, произошедших в КР в апреле-июне 2010 года, в целях поддержки субъектов предпринимательства, которым нанесен ущерб в результате этих событий, необходимо предоставление отсрочки и/или рассрочки субъектам предпринимательства по уплате таможенных, налоговых и социальных платежей.

По мнению автора, концепция гражданского права не отрицает роли государства в условиях рыночной экономики. Вместе с тем, государство должно не ущемлять предпринимательскую свободу, право собственности, права и свободы других лиц, а поддерживать равновесие интересов общества и интересов частных собственников.

5. Определены характер и динамика соотношения частноправового и публично-правового регулирования в предпринимательском праве, изучены концептуальные позиции многих зарубежных и национальных ученых по проблеме соотношения частного и публичного права, показана неразрывность взаимосвязи и взаимовлияния, условность и изменчивость границ между ними. Предпринимательская деятельность в современных условиях имеет частноправовую юридическую природу. Влияние публично правовых элементов строго ограничено. Основополагающее условие становления и развития предпринимательства автор видит в оптимизации его социальной функции как института общественного служения, способствующего удовлетворению потребностей населения в рабочих местах, товарах и услугах. Для этого необходима система мер по созданию условий, не допускающая монополизма и соответствующего развития конкуренции.

6. Формулируются предложения по внесению поправок в действующие законы с целью устранения неопределенностей и противоречий в нормативно-правовой основе предпринимательства; предлагается, в частности, изменить или дополнить статьи 22, 194, 357 Гражданского кодекса КР.

- В диссертационной работе делается вывод о том, что в национальном законодательстве отсутствует логическое обоснование считать энергию самостоятельным объектом, который в силу своей специфики, по мнению автора, безусловно, является материальным благом, но не вещью. Основываясь на выводах, автор предлагает ст. 22 Гражданского кодекса КР изложить в следующей редакции: «К объектам гражданских прав относятся: вещи, включая деньги и ценные бумаги, **энергия**, в том числе имущественные права; работы и услуги; охраняемые информация и результаты интеллектуальной деятельности, фирменные наименования, товарные знаки и иные средства индивидуализации изделий, а также другие материальные и нематериальные блага».

- Норма ст. 194 Гражданского кодекса КР о недействительности сделки юридического лица, не имеющего лицензии на занятие соответствующей деятельностью, по мнению автора, должна распространяться и на граждан - индивидуальных предпринимателей. В интересах устранения практических трудностей и внесения ясности необходимо ст. 194 ГК КР изложить в следующей редакции: «Сделка, совершенная юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем в противоречии с целями деятельности, определенно ограниченными в его учредительных документах, либо юридическим лицом или гражданами-предпринимателями, не имеющими лицензию на занятие соответствующей деятельностью, может быть признана судом недействительной по иску этого юридического лица, его учредителя (участника) либо индивидуального предпринимателя или государственного органа, осуществляющего контроль или надзор за деятельностью юридического лица либо индивидуального

предпринимателя, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о ее незаконности» .

- Необходимо внести изменение в ст. 357 ГК КР об учете вины кредитора, которая учитывает только возможность уменьшения ответственности должника, если действия кредитора делают исполнение обязательства должником невозможным. Автор предлагает использовать нормативный критерий разумных мер к уменьшению убытков как всех необходимых мер по сокращению потерь.

7. На основе анализа правоприменительной практики автором были предложены меры, направленные на устранение противоречий в различных законодательных актах о недрапользовании, в частности:

Учитывая сдерживающие причины внедрения концессионных механизмов в республике, особенно в горнодобывающей отрасли, автор предлагает новый проект закона «О концессиях» взамен аналогичного Закона КР от 8 марта 2002 г. «О концессиях и иностранных концессионных предприятиях в Кыргызской Республике». Проект нового закона «О концессиях» содержит общие условия заключения и работы по концессионным договорам и позволяет в отдельных отраслях народного хозяйства принять отраслевые законы о концессиях. В частности, к таким отраслевым законам автором предложен новый проект закона «О горной концессии», который призван регулировать отношения, касающиеся концессии непосредственно в недрапользовании.

8. В целях безопасности предпринимательства необходима координация государственных правоохранительных органов с негосударственными структурами, занимающимися различными видами укрепления правопорядка. Для чего необходимо предусмотреть на правовом уровне не только обмен информацией, но и проработку таких вопросов, как создание совместных разработок технических систем охраны, национальных стандартов по технической защите, разработка и осуществление совместных учебных программ подготовки и переподготовки кадров.

Доказывается необходимость введения в научный оборот и практику понятия «предпринимательский правопорядок», который рассматривается как результат совместных усилий государства и предпринимателей по обеспечению законности в сфере предпринимательской деятельности, что необходимо для достижения целей общественного согласия, воплощения идеи согласования интересов государства и граждан, обеспечения фундаментальных ценностей - приоритетности прав и свобод человека и гражданина.

Личный вклад соискателя. По результатам диссертационного исследования автором написано и опубликовано учебное пособие по курсу «Корпоративное право» объемом 50 п. листов. В пособии излагаются основы правового регулирования корпоративной деятельности предприятий различных форм собственности. Изложение норм корпоративного права сопровождается характеристикой социально-экономической сущности регулируемых этими нормами предпринимательских отношений и процессов. Учебное пособие ориентирует студентов юридических факультетов на усвоение знаний по этому предмету, пониманию предмета корпоративного права, видов корпораций, корпоративных норм, государственного регулирования бизнеса в Кыргызской Республике. Учебное пособие предназначено для студентов юридических вузов. В качестве практического пособия книга может быть использована руководителями, менеджерами и специалистами предприятий.

Автором диссертационного исследования в качестве эксперта по правовым вопросам по разработке законопроектов в области недропользования и Общественным фондом «Содействия развитию недропользования» были подготовлены проекты законов «О концессиях», «О горной концессии». Эти важные для Кыргызской Республики нормативные акты были разработаны в целях совершенствования государственной политики в сфере регулирования предпринимательской деятельности в области недропользования. Данные законопроекты прошли

предварительное согласование в соответствующих министерствах и будут внесены пакетом законов о недропользовании во вновь избранный Жогорку Кенеш Кыргызской Республики.

Апробация результатов диссертации. Диссертация выполнена и обсуждена на кафедре права Института истории и социально – правового образования Кыргызского государственного университета им. И. Арабаева. Основные положения исследования выносились на обсуждение автором на заседании кафедры гражданского права и процесса Юридического института Кыргызского национального университета им. Ж. Баласагына, кафедры гражданско-правоведческих дисциплин Академии МВД Кыргызской Республики а также в материалах международной научно – практической конференции: «Научно – правовое обеспечение устойчивого социально – экономического развития Кыргызской Республики на современном этапе» Кыргызской государственной юридической академии при Правительстве Кыргызской Республики (май 2007г.), Международной научно – практической конференции на тему «Совершенствование законодательства Кыргызской Республики: современное состояние и перспективы» (март 2010 г.), а также изложены в докладах и выступлениях на ежегодных научно – практических конференциях, круглых столах КНУ им. Ж. Баласагына и КГУ им. И. Арабаева и других вузов г. Бишкека в 2005 - 2010 гг.

Опубликованность результатов. По теме диссертационного исследования опубликовано 13 научных статей, в том числе 2 статьи зарубежные и 1 учебное пособие. Научные труды, в основном, были изданы в научных журналах: «Весник Кыргызского национального университета им. Ж. Баласагына, «Вестник Кыргызского государственного университета им. И. Арабаева, «Научном журнале Кыргызской государственной юридической Академии при Правительстве Кыргызской Республики». Научно-правовом журнале «Эдил сот» г.Алматы Республики Казахстан. Все перечисленные научные журналы входят в список рекомендованных изданий Национальной аттестационной комиссии Кыргызской Республики, а также

рекомендованных изданий Комитета по контролю в сфере образования и науки Министерства образования и науки Республики Казахстан.

Структура и объем диссертации. Диссертация состоит из введения, двух глав, шести параграфов и заключения. К диссертации прилагается список использованных источников.

Заключение содержит краткое обобщение результатов диссертационного исследования, разработку рекомендаций и исходных данных по конкретному использованию результатов.

Выводы по главам содержат основные выводы по результатам выполненной работы подводящие итог выполненной работы.

Приложения прилагаются вспомогательный материал законопроекты по совершенствованию государственной политики в сфере регулирования предпринимательской деятельности в области недропользования.

ГЛАВА 1 ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В СИСТЕМЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

При анализе законодательства и оценке механизма его действия весьма важным является уяснение системы составляющих его норм, сферы их действия и внутренней согласованности. Это необходимо как для дальнейшего совершенствования законодательства, так и для правильного применения его норм. Особо значимым является такой аспект исследования для правового регулирования предпринимательских отношений, который обширно включает множество правовых норм, имеющих существенные различия и в сфере действия, и в своем содержании, и в используемой правовой терминологии.

Отношение к данному вопросу и в национальной, и в зарубежной науке далеко не однозначное. Причины споров и разногласий кроются, на наш взгляд, как в объективных свойствах самого права, так и в исторических традициях развития законодательства в любой стране. Начнем с того, что структурированность национальной системы права по отраслевому принципу вызвала ряд дискуссий о предмете и методологии в разных отраслях права, ее элементах (подотраслях, институтах и т.д.), свойственные вообще странам континентального права. В англо-американском праве этих проблем по большей части не существует, "так как, в силу особенностей развития системы «common law» (общего права) оно не знает отраслевого деления в смысле, свойственном континентальной правовой системе»

В национальной и европейской правовых науках существует проблема так называемого дуализма частного права, под которым традиционно понимается обособленность норм, регулирующих коммерческую либо предпринимательскую деятельность, от гражданского права. В противоположность дуализму монистический подход, при котором подчиняются гражданскому праву и встраиваются в систему гражданского права нормы, регулирующие торговый оборот либо предпринимательскую деятельность. Однако, на наш взгляд, наличие двух кодексов - Гражданского и, условно говоря, «Кодекса предпринимательской деятельности» возможно и

притом, и при другом подходе.

Основные институты предпринимательского права по сути дела являются классическими гражданско-правовыми институтами. Соприкосновение и взаимодействие частноправовых и публично-правовых норм в силу объективных причин в сфере регулирования именно предпринимательской деятельности, достаточно широкое.

Двадцатый век для Кыргызстана ознаменован периодами глубоких потрясений, в корне менявших экономическую и политическую систему общества. Это отразилось, прежде всего, на конституционных основах государства, престиже общественных ценностей, развитии предпринимательства как социально значимого явления.

Конституции Кыргызстана XX века (их было три 1929г., 1937г., 1998г. и нынешняя — четвертая 1993 г. достаточно последовательно отражали смену общественных воззрений на институты собственности и предпринимательства¹.

Реформы, предпринятые в Кыргызстане после октября 1917 года, означали не только замену формы государства, но и коренное изменение экономической системы. Были отменены первоосновы ранее существовавшей экономической системы. Выдающийся русский государствовед Б.Н.Чичерин² не без оснований предупреждал, что колебание основ гражданского права значительно опаснее политической революции: «Все, что колеблет собственность, подрывает самые основы гражданского порядка. Политические революции далеко не имеют такого значения, они касаются только вершины, оставляя ненарушаемыми все бесчисленные нити, связывающие людей в их частных отношениях. Но как скоро дело касается собственности, так все колеблется». История стран социалистического лагеря показала, к чему привели общественные преобразования при упразднении таких первооснов общественной жизни, как собственность, свобода договора, конкуренция.

¹ Мукамбаев У.М., Мукамбаева Г.А. Конституционное развитие Кыргызстана.- Бишкек БИЛД, 1998. -С.31.

² Чичерин Б.Н. Собственность и государство.- Т.1. –СПб., 1908 – С. 142

Происшедший в результате «перестройки» 90-х годов возврат к этим первоосновам показал, что общество очень медленно и постепенно приходит к осознанию преимуществ цивилизованной экономической системы, созданной опытом нескольких тысячелетий истории человечества.

В новых условиях хозяйствования заменить предпринимателя до сих пор никем и ничем не удалось. Историческая попытка стран социализма создать систему хозяйства без предпринимателя была обречена на неудачу.

Экономическая теория выделяет следующие основные функции предпринимателя: ресурсную, организаторскую, инновационную, творческую, благодаря чему экономика развивается, осуществляется расширенное воспроизводство.

Предпринимательство как социально-экономическая категория есть свободная деятельность человека, основанная на собственном интересе лица, свободе его воли при выборе цели, средств ее достижения. Исходя из этих общих предварительных соображений рассмотрим различные подходы юридической науки к определению предпринимательства (предпринимательской деятельности).

1.1. Понятие и особенности предпринимательских отношений в системе гражданско-правового регулирования

В настоящее время в национальной и зарубежной юридической науке не существует общепринятого определения понятия предпринимательства. Ученые по-разному определяют такие категории, как «предпринимательство», «предпринимательская деятельность». Рассмотрим несколько наиболее распространенных определений понятий, имеющих место в зарубежной научной правовой и экономической литературе, а также в национальном законодательстве.

Английские ученые-экономисты, А. Смит и Д. Рикардо, представляли экономику как саморегулирующийся механизм, в котором творческому предпринимательству места не отводилось. А. Смит считал, что

рыночная система является могучей силой, обеспечивающей регулярное снабжение общества всем необходимым, и эта система является саморегулирующейся. Он выступал против государственного вмешательства в дела конкуренции и прибыльности. По его мнению, рыночная система, предоставленная самой себе, будет расти, и богатство нации, у которой есть эта система, будет постоянно увеличиваться.

В основу марксистской экономической теории легло представление о предпринимателе как о капиталисте, эксплуататоре. Осознание значения и роли предпринимательства происходит на рубеже XIX-XX вв. Французский экономист А. Маршалл первым дополнил три классических фактора производства (земля, капитал, труд) четвертым фактором - организацией, понятием «предпринимательство» и его функциями.

Американский экономист Дж. Кларк утверждал, что в процессе производства постоянно участвуют: капитал; капитальные блага — средства производства и земля; деятельность предпринимателя; труд рабочего. При этом каждый из факторов должен иметь специфическую долю производственной выручки: капитал приносит капиталисту процент; капитальные блага — ренту; предпринимательская деятельность капиталиста приносит прибыль, а труд рабочего обеспечивает ему заработную плату. По словам Дж. Кларка, свободная конкуренция стремится дать труду то, что создается трудом, капиталистам — то, что создается капиталом, а предпринимателям — то, что создается функцией координирования³.

Американский экономист И. Шумпетер, рассматривая понятие «предприниматель», придавал ему смысл «новатор». Предпринимателями, писал И. Шумпетер, называют хозяйствующих субъектов, функцией которых является осуществление новых комбинаций.

Английский экономист Фридрих фон Хайек, считал, что сущность предпринимательства — поиск и изучение новых экономических возможностей, характеристика поведения, а не вид деятельности⁴.

³ Кларк Дж. Г. Распределение богатства. - М., 1934. - С. 40.

⁴ Хайек Ф. Конкуренция как процедура открытия // Мировая экономика и

Понятие «предпринимательство» вплотную примыкает к понятию «предприниматель». Под предпринимательством в массовом обиходе понимают деятельность, осуществляемую частными лицами, предприятиями или организациями по производству, оказанию услуг или приобретению и продаже товаров в обмен на другие товары или деньги к взаимной выгоде заинтересованных лиц или предприятий, организаций.

История предпринимательства позволяет проследить эволюцию термина предприниматель и предпринимательство. Вот, например, краткие выдержки из этой истории, приводимые В. Я. Горфинкелем и В. А. Швандаром: предприниматель — это человек, действующий в условиях риска (1725 г. Ричард Кантильон); предприниматель — лицо, несущее ответственность за предпринимаемое дело; тот, кто планирует, контролирует, организует и владеет предприятием (1797 г. Бодо); следует различать тех, кто предоставляет капитал и получает за это проценты, и тех, кто получает прибыль, благодаря своим организаторским способностям (1876 г. Френсис Уокер); предприниматель — это новатор, который разрабатывает новые технологии (1934 г. Йозеф Шумпетер); предприниматель — это энергичный человек, действующий в условиях риска (1961 г. Дэвид Маклелланд); предприниматель — это человек, использующий любую возможность с максимальной выгодой (1964 г. Питер Друкер); предприниматель — это человек, проявляющий инициативу, организующий социально-экономические механизмы. В условиях риска он несет полную ответственность за возможные неудачи (1975 г. Альберт Шапиро); предпринимательство — процесс создания чего-то нового, что обладает стоимостью, а предприниматель - это человек, который затрачивает на это все необходимое время и силы, берет на себя весь финансовый, психологический и социальный риск, получая в награду деньги (1985 г. Роберт Хизрич)⁵.

международные отношения. 1989. - №12

⁵ Курс предпринимательства. / Под ред. В.Я.Гореринского, В.А. Швандара В.А. –М.: ЮНИТИ, 1997. - С.58 – 60.

Английский экономист А. Хоскинг определяет индивидуального предпринимателя как "лицо, которое ведет дело за свой счет, лично занимается управлением, бизнесом и несет личную ответственность за обеспечение необходимыми средствами, самостоятельно принимает решения. Его вознаграждением являются полученная в результате предпринимательской деятельности прибыль и чувство удовлетворения, которое он испытывает от занятия свободным предпринимательством. Но, наряду с этим, и это существенно, он должен принять на себя весь риск потерь в случае банкротства его предприятия"⁶.

В зарубежной литературе имеются характеристики предпринимателя как авторитетного главы предприятия, который по праву и фактически является хозяином средств производства, организует их в частно - хозяйственном интересе, определяет общие основания дела, заботится об изыскании денежных средств и выборе сотрудников. При этом решающее значение придается личным свойствам предпринимателя: правильному суждению о рынке, организаторскому и распорядительскому таланту. Руководитель предприятия - как бы «голова» всего хозяйственного организма. Его задачи: организация отдельных частей, направление их работы, руководящие распоряжения, согласование с соображениями относительно финансового положения, факторов производства и рынков⁷.

Предпринимательство - одна из форм деятельности человека. Деятельность человека - форма проявления его активности, определенное поведение. В более широком плане - трата жизненных сил, человеческой энергии⁸. Энергия предпринимателя заключается в особом складе ума, воле к победе, желании борьбы, творческом характере труда. И совершенно справедливо отмечает В.С. Белых: "Предпринимательство - особый тип экономического мышления, характеризующийся совокупностью оригинальных взглядов и подходов к принятию решений. Главное здесь

⁶ Хоскинг А. Курс предпринимательства. - М., 1993. - С. 28.

⁷ Гинс Г. К. Предприниматель. - Харбин, 1940. - С.20-25.

⁸ Предпринимательское право РФ / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. - М.: Юристь, 2005. - С.21.

принадлежит личности предпринимателя"⁹. Современные авторы подчеркивают, «с начала 90-х годов прошлого столетия наиболее эффективным источником добавленной стоимости стал наряду с технологиями "организационный капитал", т.е. способность принимать управленческие решения и организовывать финансовые потоки и технологические цепочки»¹⁰.

Ныне действующее гражданское законодательство Кыргызской Республики содержит основные начала, позволяющие идентифицировать предпринимательскую деятельность. Из содержания части 4 статьи 1 Гражданского кодекса КР к числу общих признаков предпринимательской деятельности могут быть отнесены: осуществление деятельности самостоятельно, на свой риск (под свою имущественную ответственность); направленность (цель, а не результат) деятельности на извлечение прибыли; осуществление деятельности в установленном законом порядке, то есть лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, должны быть зарегистрированы в этом качестве в установленном законом порядке¹¹.

Эта статья породила ряд творческих попыток дать определение понятию "предпринимательство". Рассмотрим некоторые из предложений зарубежных правоведов по этому вопросу. Так, А. В. Бусыгин определяет предпринимательство как особый вид экономической активности, под которой понимается целесообразная деятельность, направленная на извлечение прибыли и основанная на самостоятельной инициативе, ответственности и инновационной предпринимательской идее¹².

В.Ф. Попондопуло определяет предпринимательскую деятельность «как совокупность правомерных волевых действий, совершаемых профессионально, систематически в целях извлечения прибыли на свой риск

⁹ Белых В.С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России. - М.: Проспект, 2005. - С.37.

¹⁰ Лопатников С. От сырьевого придатка к лидеру мировой энергетики // Ведомости. - 2006. 30 января

¹¹ Галлямова Н.С. Кучерявая Г.А, Царнаева А.З. Комментарий к Гражданскому кодексу КР. - Ч 1 (Постатейно). - Т1.-Бишкек: Академия, 2005. - С 35

¹² Бусыгин А.В. Предпринимательство: Учебник для вузов. – М.: ИНФА – М. 1998. – С.15

лицом, зарегистрированным в качестве предпринимателя»¹³. Он справедливо, на наш взгляд, не разделяет позицию сторонников хозяйственно-правовой концепции о том, что «хозяйственная деятельность» и «хозяйственные отношения» по своей сути тождественны «предпринимательской деятельности» и «предпринимательским отношениям». Действительно, хозяйственная деятельность всегда предполагает наличие управленческих начал со стороны органов исполнительной власти Кыргызской Республики.

Из широкого понимания предпринимательской деятельности исходит О.В.Тишанская, различающая несколько ее проявлений: способ использования имущества и других благ на свой риск для извлечения прибыли; форма реализации способностей граждан к трудовой деятельности, партнерской деятельности либо работе управляющего по договору с собственником; самостоятельная деятельность, тождественная предприимчивости, т.е. способности к самостоятельным активным поступкам¹⁴. Она подвергает обоснованной критике позицию сторонников предпринимательского (хозяйственного) права, сводящих предпринимательскую деятельность лишь к хозяйственному праву.

По мнению Т. В. Кашаниной, предпринимательство можно определить как инициативную деятельность хозяйственных субъектов, основанную на их самостоятельности, личной заинтересованности и ответственности, новаторстве и риске¹⁵. При этом она отмечает, что в более обиходном понимании «предпринимательство означает делание денег из денег, но обязательно посредством полезной производительной деятельности — изготовления продукта или оказания услуги»¹⁶.

В приведенных определениях (А. В. Бусыгин, В. Ф. Попондопуло, О. В. Тишанская, Т.В. Кашанина) выделены основные признаки предпринимательства, которые дают возможность обособить эти отношения в системе отношений гражданского права.

¹³ Попондопуло В. Ф. Проблема правового режима предпринимательства. Авт. докт. дис. – СПб., 1994. - С. 17.

¹⁴ Тишанская О. В. Указ. соч. - С. 12—13.

¹⁵ Кашанина Т. В. Предпринимательство (Правовые основы). - М.: Юрид. лит., 1994. - С. 9.

¹⁶ Кашанина Т. В. Указ. соч. - С. 7.

У сторонников концепции хозяйственного права - иные подходы к трактовке понятия предпринимательства. Так, В. С. Мартемьянов считает, что «хозяйственное право как отрасль права представляет собой совокупность норм, регулирующих предпринимательские отношения и тесно связанные с ними иные, в том числе некоммерческие отношения, а также отношения по государственному регулированию экономики в целях обеспечения интересов государства и общества»¹⁷. Главным признаком предмета данной отрасли права и хозяйственных отношений В. С. Мартемьянов называл профессиональную деятельность по производству товаров (работ, услуг) для рынка, а гражданское право, по его мнению, связано лишь с процессом товарного обмена и обслуживает только потребительский оборот¹⁸.

В.В.Лаптев, также не усматривает принципиальной разницы в том, нормы какого законодательства регулируют хозяйственные отношения: торгового, коммерческого, хозяйственного или предпринимательского, поскольку считает, что фактически они носят синонимический характер¹⁹. Он определяет хозяйственную деятельность как предпринимательскую, а хозяйственные отношения как отношения между предпринимателями (коллективными или индивидуальными), которые складываются при поставках, купле-продаже, аренде, кредитно-финансовых отношениях, отношениях по грузовым перевозкам, проектированию, строительству, использованию средств связи, вычислительной техники, в других случаях²⁰.

В. В. Лаптев считает, что если при социализме хозяйственное право было правом плановой экономики, то теперь оно трансформировалось в предпринимательское право, которое представляет собой хозяйственное право рыночной экономики²¹.

¹⁷ Мартемьянов В. С. Хозяйственное право. - М.: БЕК, 1994. - Т. 1. - С. 1.

¹⁸ Мартемьянов В. С. Указ. соч. - С. 5.

¹⁹ Лаптев В. В. Хозяйственное право - право предпринимательской деятельности // Государство и право. - 1993.- № 1. -С.34

²⁰ См.: подробнее: Лаптев В. В. Указ соч. - С.37-38

²¹ Например, Лаптев В. В. О предпринимательском законодательстве // Государство и право. -1995. -№ 5.- С.49

Другие сторонники предпринимательского права как самостоятельной отрасли приводят в обоснование своей позиции существование предпринимательской деятельности не только в частном, но и в государственном секторе экономики; по их мнению, происходит публицизация частного права, вызванная внедрением в сферу регулирования частноправовых интересов методов публичного права²².

Конечно, рынок в классическом понимании и рынок в современных условиях — это не одно и то же. Но хотя государственное предпринимательство обладает существенными особенностями и признается в силу этого особой разновидностью предпринимательской деятельности, а формирование системы государственного предпринимательства — важнейшим направлением государственной политики²³, это, на наш взгляд, свидетельствует в пользу предпринимательского права как самостоятельной отрасли права, его отличия от гражданского права.

Специфика предпринимательства в государственном секторе экономики не такова, чтобы нормы гражданского права не могли его адекватно отразить, хотя в отдельных случаях речь и может идти о субсидиарном применении норм других отраслей права (например, административного или финансового).

Поскольку сторонники концепции предпринимательского (хозяйственного права) особо подчеркивают роль государственного фактора, остановимся на этом вопросе специально.

В частности, А. Г. Быковым со ссылкой на французского ученого Р. Давида, делаются выводы, что хозяйственную систему следует рассматривать в целом, отбросив традиционное деление экономики на государственный и частный секторы, поскольку они не являются автономными²⁴. Думается, что ссылка на блестящего французского ученого в

²² Быков А. Г. Предпринимательское право: проблемы формирования и развития // Вестник Моск. ун-та. -Сер. 11. Право.- 1993. № 6. -С. 5 и след.; См. также: Саватье Р. Теория обязательств. -М., 1972.-С. 201-217.

²³ Быков А. Г. Указ. соч. -С. 5.

²⁴ Быков А. Г. Указ. соч. С. 5,7; См. также: Давид Р. Основные правовые системы современности. -М., 1988. - С. 96—97

данном контексте обоснованна.

По нашему мнению, концепция гражданского права не отрицает роли государства в условиях рыночной экономики. Вместе с тем, роль государства должна быть такой, чтобы не ущемлять предпринимательскую свободу, право собственности, права и свободы других лиц. Государство путем принятия гражданского и иного законодательства, его применения и исполнения должно поддерживать равновесие интересов общества и государства, с одной стороны, и интересов частных собственников - с другой.

Акты государства, как объективно отмечает Г.А. Гаджиев, несправедливы, если они понуждают одного собственника пожертвовать своим основным правом собственности ради общего блага, но если собственник оказывается под воздействием общего правового регулирования (например, все предприниматели должны делать взносы в инвестиционный фонд развития отраслей народного хозяйства, от которых зависит благополучие всех предпринимателей), то в таком случае не может быть речи о компенсации²⁵.

Присутствие в правовом регулировании предпринимательской деятельности не только частного, но и элементов публичного права, на наш взгляд, дает основания для вывода о том, что гражданское право не преемлет институт государственного предпринимательства, государственно-регулируемого и социально-ориентированного рынка, вследствие чего возникает потребность в предпринимательском праве²⁶. Юридическая неадекватность утверждения о том, что гражданское право не регулирует отношения государственного предпринимательства достаточно убедительно видна на примере Гражданского кодекса КР: как показывает анализ содержания статей ГК Кыргызской Республики, действительное положение вещей свидетельствует как раз об обратном.

Гражданский кодекс Кыргызской Республики регулирует именно

²⁵ Гаджиев Г. А. Защита основных экономических прав и свобод предпринимателей за рубежом и в Российской Федерации. М., 1995. -С. 35.

²⁶ Быков А. Г. Указ. соч. - С. 7

рыночные отношения, о чем свидетельствуют высказывания национальных ученых К.С. Раманкулова и А.А. Орозалиевой что значительная часть предпринимательского (хозяйственного) права существует для того, чтобы способствовать функционированию рыночной системы. В основе большинства норм предпринимательского права лежат основные юридические принципы, закрепленные гражданским законодательством²⁷.

Отдавая должное ведущим дискуссиям по поводу предпринимательского права, следует вместе с тем иметь в виду, что изучение гражданско-правового регулирования предпринимательства именно как предпринимательского права предусмотрено Государственным образовательным стандартом. И всем сталкивающимся с данной проблемой надлежит исходить из этого действующего нормативного предписания.

Изложенные выше рассуждения позволяют определить дефиницию понятия предпринимательского права как систему юридических норм, регулирующих общественные отношения, где одной из сторон или обеими сторонами выступают предприниматели²⁸.

Сущность предпринимательских отношений в рамках любой организационно-правовой формы юридических лиц состоит в том, что они основываются на свободе предпринимательства и предпринимателя, деловом риске, профессионализме и инициативности. С точки зрения содержания, это всегда отношения, связанные с полезной производительной деятельностью (например, по изготовлению продукта или оказанию услуги), направленной на извлечение прибыли. Они обслуживают как производство благ, так и сферу их потребления, существуют в рамках определенных организационно-правовых форм юридических лиц и не могут функционировать без хозяйствующего субъекта (субъектов), обладающего определенным правовым статусом.

Современная теория предпринимательства, как зарубежная, так и

²⁷ Раманкулов К.С., Орозалиева А.А. Р-21 Предпринимательское (хозяйственное) право: Общие положения. Бишкек: Просвещение, 2003. -С. 14

²⁸ Жилинский С.Э. Предпринимательское право (правовая основа предпринимательской деятельности): Учебник. - 9-е изд., пересмот. и доп. – М.: Норма, 2008. – С.114.

отечественная, также исходит из того, что предпринимательство неотделимо от экономической свободы человека²⁹. Свобода предпринимательства на деле есть конкретизация свободы человека в экономической сфере.

В решениях Конституционного совета Франции от 27 ноября 1959 года, от 18 декабря 1964 года и от 27 февраля 1967 года подчеркивается: «Свобода предпринимательства является гораздо более ограниченной в своих проявлениях, чем любая иная свобода; в экономической области законодатель может осуществлять вмешательство со стороны государственной власти, которое он посчитает необходимым в общих или национальных интересах»³⁰.

Однако и государство также не может быть абсолютно свободным при принятии решений³¹, поскольку его основное предназначение - обеспечение прав и свобод, в том числе и в сфере предпринимательства.

Анализ предпринимательских отношений по содержанию показывает, что они опосредуют значительную часть товарно-денежных отношений. Производимые товары и услуги обладают конкретными потребительскими свойствами, создаются для продажи и имеют определенную стоимость. Эти отношения носят возмездный характер. Исходя из социальной цели предпринимательства, его общественного предназначения, которое состоит в удовлетворении потребностей людей: произведенный товар (услуга) должен найти своего покупателя, потребителя, — можно также утверждать, что лишь осознание этой цели позволит получать прибыль.

Исследование отношений, складывающихся в сфере предпринимательства, позволяет отметить, что они подразделяются на имущественные отношения и связанные с ними личные неимущественные, т.е. имеет место структура правоотношений, предусмотренная гражданским законодательством. Предпринимательские отношения имущественного характера реализуют отношения собственности и иные вещные отношения. Отношения собственности могут выступать в форме собственности отдельных

²⁹ Шумпетер И. Теория экономического развития.-М., 1982.

³⁰ Цит. По: Лютер Ф. Конституционная защита прав и свобод личности. – М., 1993. - С. 113.

³¹ Шайо А. Самоограничение власти.-М.: Юристъ. 2001.- С. 272-277

граждан, собственности юридических лиц, государственной и муниципальной собственности различных административно-территориальных образований.

Иные отношения вещного характера (ограниченные вещные права) также выступают в предпринимательстве как имущественные отношения, но имущество, находящееся у участников делового оборота, не является их собственностью, оно находится у них по иным основаниям (владение, чаще всего пользование).

Значительное место среди предпринимательских отношений составляют имущественные обязательственные отношения. Им, по сути, присущи все основные признаки, которые принято выделять для обязательственных отношений гражданского права.

Исследовав различные точки зрения по вопросу предпринимательских отношений, автор приходит к следующим выводам:

- Концепция предпринимательского (хозяйственного) права несостоятельна. Это находит подтверждение и в том, что предпринимательские отношения столь разноплановы, что регулируются нормами гражданского (в основном), финансового, административного и другими отраслями права, и что предпринимательская деятельность существует не только в частном, но и в государственном секторах экономики.

- Предпринимательское право не является самостоятельной отраслью права. Это лишь составная часть гражданского права необходимая как подотрасль. Для упорядочения предпринимательских правоотношений целесообразно наряду с Гражданским кодексом Кыргызской Республики создать новый закон, «Кодекс предпринимательской деятельности», регулирующий эту сферу. Принятие такого закона дало бы возможность, с одной стороны, устранить те пробелы и противоречия, которые имеются в нормативном регулировании, а, с другой могло бы сформировать согласованную систему правовых актов о предпринимательской деятельности.

Таким образом, предпринимательские отношения не образуют

предмета самостоятельной отрасли права, а являются в силу своих основополагающих свойств гражданско-правовыми и составляют часть гражданско-правового регулирования.

1.2. Становление института предпринимательства по гражданскому законодательству Кыргызской Республики

Раскрывая социальную и правовую природу предпринимательства как сферы гражданско-правовой деятельности в ее историческом и современном аспектах, мы приходим к необходимости рассмотрения этого социального и правового феномена на уровне изучения его теоретических построений, содержательная сторона которых исследовалась по мере развития гражданского права как отрасли права.

Официальный отсчет истории института современного кыргызского предпринимательства начинается с Закона РК от 6 февраля 1991 г. № 389- X11 "О предприятиях в Республике Кыргызстан» (утратил силу)³². Закон определял общие правовые, экономические и социальные основы организации предприятия при многообразии форм собственности и его деятельности в условиях развития товарно-денежных отношений и регулируемого рынка.

Думается, что неудачи многих современных мероприятий обусловлены отсутствием обстоятельно разработанной и поддерживаемой населением комплексной программы проводимых реформ. В Кыргызстане не разработано единого документа, который бы комплексно охватывал все стороны осуществляемых в стране преобразований, включая их стратегию и тактику.

В юридической литературе предпринимательская деятельность нередко определяется как совокупность правомерных волевых действий, совершаемых профессионально, систематически и на свой риск лицом, зарегистрированным в качестве предпринимателя в целях получения прибыли³³.

В энциклопедических изданиях понятие «предпринимательство»

³² Ведомости Верховного Совета РК. – 1991. - №3.

³³ Попондопуло В.Ф.. Коммерческое право / Под ред. В.Ф. Яковлева – СПб. , 1998. – С.9.

определяется следующим образом: «предпринимательство — самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке³⁴.

Формулировки, разрабатываемые в научной и учебной литературе, очень часто страдают нечеткостью и отступают от текста закона, что не вносит ясности в спорные вопросы, способствует созданию превратных представлений о предпринимательстве и нарушении прав граждан.

Например, утверждается, что "под предпринимательством понимается получение прибыли независимо от систематичности ее получения, что к признакам предпринимательской деятельности относится "извлечение прибыли как цель хозяйственной деятельности³⁵, что цель предпринимательства не получение прибыли вообще, а получение сверхприбыли, предпринимательского дохода³⁶, что предпринимательство — "это создание фирм за счет собственных или заемных средств для производства и реализации товаров или услуг и получение на этой основе дохода³⁷.

Предприниматель, по нашему мнению, в своей деятельности призван обеспечить необходимую комбинацию или необходимое сочетание личной выгоды с общественной пользой с целью получения прибыли.

Полагаем, что такое понимание предпринимательства наиболее точно отражает его смысл и социальное предназначение. Здесь подчеркивается, что предпринимательство — это непосредственно деятельность, а не только способность заниматься определенной деятельностью.

Законодательное определение понятия «предпринимательство» в

³⁴ Большой юридический словарь. – М.: ИНФА – М, 1997. – С.530.

³⁵ Тихомиров Ю. А. Предприниматель и закон : Практическое пособие. – М., 1996. – С. 4.

³⁶ Половинкин П.Д., Савченко В.Е. Экономическая сущность и содержание предпринимательства. СПб., - 1995. - С. 17.

³⁷ Симоненко В. Д. Основы предпринимательства. Брянск, 1996. С. 7.

современном Кыргызстане претерпело изменения. Так, в Законе РК от 6 февраля 1991 года № 389 – Х11 «О предприятиях в Республике Кыргызстан» подчеркивается, что предпринимательская деятельность (предпринимательство) представляет собой инициативную, самостоятельную деятельность граждан и их объединений, направленную на получение прибыли. Отметим, что в этом определении отсутствует существенно важный элемент понятия предпринимательства: указание на необходимость сочетания личной выгоды с общественной пользой.

За годы реформирования Кыргызстана юридическое понятие предпринимательства в содержательном плане изменяется. Если в самом начале предпринимательство представлялось как самостоятельная инициативная деятельность, направленная на получение прибыли, то вскоре такая трактовка стала подвергаться критике, поскольку адекватно не отражала сущности предпринимательской деятельности. Поскольку всякая экономическая (хозяйственная) деятельность, так или иначе, имеет дело с получением прибыли, данное определение практической значимости не имело, и вскоре встал вопрос о его изменении, уточнении.

По действующему сейчас национальному законодательству (п.4 ст. 1 ГК КР) - предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на получение прибыли лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке. Аналогичные весьма близкие по смыслу дефиниции приводятся в законодательстве государств – участников СНГ.

Рассмотрим содержащиеся в данном законе конкретные правовые характеристики предпринимательства. Некоторые российские ученые (С. Э. Жилинский) считают, что данная формулировка не имеет достаточной определенности, допускает различные толкования и потому нуждается в уяснении ее смысла³⁸.

Вероятно, следует согласиться с С.Э. Жилинским, что исходным и

³⁸ Жилинский С. Э. Предпринимательское право. - М.: Норма, 2002. - С.72 .

наиболее существенным в понимании предпринимательства является норма ст.42 Конституции КР, где установлено, что каждый имеет право на экономическую свободу, свободное использование своих способностей, своего имущества для любой экономической деятельности, не запрещенной законом. В основу данной нормы положен принцип диспозитивности, характеризующий самостоятельность, свободу субъектов в распоряжении своими правами. Они исходя из своих способностей и интересов, по общему правилу, самостоятельно определяют направления и способы использования принадлежащих им материальных средств, устанавливают необходимые хозяйственные связи и приемлемые условия их осуществления.

Предпринимательская деятельность есть разновидность деятельности экономической. Данное обстоятельство почему-то не получило отражения в нормативном определении предпринимательской деятельности, содержащемся в ст.1 Гражданского кодекса КР. В отрыве от конституционной нормы это позволяет достаточно произвольно рассматривать предпринимательскую деятельность, что нарушает стабильность правоотношений в данной сфере.

Однако ни законодательство, ни научная доктрина не раскрывают понятия «экономической деятельности». В то же время необходимо единообразное понимание соотношения экономической и предпринимательской деятельности, поскольку все последующие правовые характеристики предпринимательства, производны от него. Вместе с тем, в нормативно-правовом регулировании в предпринимательства, контроле и надзоре со стороны государственных органов и органов местного самоуправления постоянно возникают проблемы, связанные с отнесением той или иной прибыльной деятельности к таковому.

Так, согласно Закона КР от 16 декабря 1992 г. №1074 –XII "Об образовании"³⁹ индивидуальная трудовая педагогическая деятельность с получением доходов признается предпринимательской и подлежит

³⁹ Ведомости Верховного Совета РК . – 1993. - №2.

государственной регистрации. Школьные репетиторы, преподаватели, занимающиеся репетиторством, согласно закону, рассматриваются предпринимателями. В то же время традиционно не рассматривается в качестве предпринимательской ни нотариальная, ни адвокатская деятельность. И, в общем-то, понятно, почему - ни та, ни другая не относятся к предпринимательской деятельности и не преследуют цели извлечения прибыли.

Так, согласно ст. Закона КР от 21.октября 1999г. №114 «Об адвокатской деятельности» адвокатские услуги не являются предпринимательством⁴⁰. В таком решении отсутствует правовая логика и в принципе можно считать существующее правовое регулирование в отношении учителей-репетиторов несправедливым, особенно в контексте с частными нотариусами. Однако, по нашему мнению, апелляция к нотариату в данном случае некорректна, поскольку нотариус в любом случае выполняет функции от имени и по поручению государства. Что касается учителей-репетиторов, то, хотя их и не поставишь в один ряд с сапожниками и парикмахерами, а также владельцами заводов и т.п., но все же здесь присутствует цель получения прибыли.

Применительно к адвокатам и нотариусам эти вопросы решаются иначе. Так, Закон КР от 11 августа 2004 г. № 114 "О государственной службе"⁴¹ в ст.11 запрещает государственному служащему заниматься другой оплачиваемой работой, а также предпринимательской деятельностью лично или через доверенных лиц. Вместе с тем государственному служащему разрешено заниматься педагогической, научной и иной творческой деятельностью, т.е. возможно предположить его право быть репетитором у школьников, стало быть, чиновнику не возбраняется и в качестве предпринимательства такого рода деятельность.

Согласно ст.42 Конституции КР предпринимательство может осуществляться только в рамках экономической деятельности. Деятельность, направленная на систематическое получение какого-то дохода, но не

⁴⁰ Эркин – Тоо 1999. – 3 ноября - №86.

⁴¹ Там же.

являющаяся экономической, не может расцениваться как предпринимательская. Экономика есть сфера, где людьми создаются материальные и духовные блага для удовлетворения потребностей человека. Если в результате деятельности материальные и духовные блага не создаются, то относить ее к экономической было бы неправомерно. По нашему мнению, деятельность педагога-репетитора не следует относить к предпринимательству. И здесь требуется соответствующая корректировка законодательства. Учитывая интересы налогового законодательства, в данном случае точнее было бы вести речь о платном оказании услуг, подлежащих налогообложению.

В качестве признака предпринимательской деятельности в отечественном правоведении предлагается выделить такое ее важное свойство, хотя и не фиксируемое законодателем применительно к определению предпринимательства, как профессионализм. Впрочем, следует отметить, что требование профессионализма применительно к довольно широкому кругу занятий, законодательством установлены, безотносительно к тому, предприниматель это или нет.

В российской юридической литературе понятие профессиональной деятельности введено в научный оборот С. Э. Жилинским применительно к профессиональной юридической деятельности или профессиональной деятельности юриста⁴². «Любой вид деятельности, — пишет он, — ... должен осуществляться именно профессионально, а не дилетантски, не случайными, мало что знающими и еще меньше умеющими людьми. Признаком профессионализма деятельности является: осуществление деятельности по принятым методикам; соблюдение требований к ее процессу и результатам; возмездность деятельности; влияние субъекта на осуществляемую им работу»⁴³.

О профессионализме предпринимательской деятельности писал В. С. Мартемьянов: «В новых условиях правового регулирования элементом,

⁴² Жилинский А. Э. Профессиональная деятельность юриста. - М., 1997. - С.4-10.

⁴³ Там же. С.36

определяющим принадлежность правоотношений к хозяйственным, является профессиональная деятельность по производству товаров (работ, услуг) для рынка. Именно в силу того, что любой субъект на базе принадлежащего ему имущества вступает в производственную деятельность, регулирование отношений в ходе ее ведения охватывается хозяйственным правом»⁴⁴.

Применительно к предпринимательской деятельности профессионализм предпринимателя состоит в ведении этой деятельности людьми, имеющими определенную квалификацию или информацию, необходимую для принятия и реализации решений; при этом в значительном количестве случаев наличие профессиональной подготовки рассматривается как необходимое условие для осуществления предпринимательской деятельности, например, медицинской, банковской, аудиторской. Хотя, безусловно, существуют случаи, когда нет необходимости в определенном высоком профессиональном уровне предпринимателя. Но, тем не менее, он должен владеть информацией, позволяющей ему принять, то или иное решение, причем от его информированности зависит достижение целей, ради которых он осуществляет деятельность.

Законодательство устанавливает требования профессионализма применительно к отдельным видам деятельности. При этом в одних случаях признается ранее полученное образование (например, юридическое, экономическое, медицинское), а в других требуется сдача предпринимателем соответствующих экзаменов (например, для аудиторов, операторов на рынке ценных бумаг). В других случаях осуществление деятельности предписывается по определенным правилам и методикам, которые нормативно закрепляются в виде правил оказания услуг, торговли, проведения работ, либо обычаев делового оборота. Конечно же, эти требования распространяются и на предпринимателей. Характер профессионализма имеет обязательность соответствия результатов деятельности определенным требованиям, которые носят нормативный

⁴⁴ Мартемьянов В. С. Хозяйственное право. - М., 1994. -Т.1. - С. 3.

характер, например, требованиям сертификации и стандартизации товаров, работ и услуг, требованиям выполнения правил, касающихся финансовых результатов предпринимательской деятельности (уплата налога, осуществление иных установленных отчислений). Наконец, устанавливается подконтрольность деятельности государственным органам, уполномоченным выполнять общественно необходимые функции в интересах потребителей, лиц, занятых в процессе производства, самих предпринимателей, общества в целом.

В п.4 ст.1 ГК КР приведен важный критерий предпринимательства: получение прибыли как присущая ему цель. Это важная правовая характеристика предпринимательства. В ней принято выделять два относительно самостоятельных аспекта: понятие прибыли и понятие ее получения.

Прибыль и ее величина связаны с созданием нового товара, новой стоимости в результате соединения различных факторов производства: земля и иные природные ресурсы, капитал, рабочая сила. Соединяя их, предприниматель сам выступает в качестве самостоятельного фактора производства.

В результате кругооборота капитала работники, нанятые предпринимателем, получают в соответствии с трудовым договором заработную плату. За использование привлеченного капитала выплачивается процент, природных ресурсов — рента.

Предприниматель за свои усилия и риск имеет предпринимательскую прибыль. Предпринимательство иногда ограничивается лишь сферой обращения товара (рынком) — перепродажей по более высокой цене купленных товаров. Стадия производства может отсутствовать. Но данное обстоятельство не меняет сути процесса получения предпринимательской прибыли.

Направленность на получение прибыли — существенный аспект правовой характеристики цели предпринимательской деятельности. Это не

вызывает затруднений, когда речь идет о предпринимательстве, осуществляемом на постоянной (профессиональной) легальной основе.

Некоторые ученые-юристы относят к сущностным признакам предпринимательской деятельности⁴⁵ занятие предпринимательством на постоянной (профессиональной) основе. С. Э. Жилинский с подобным подходом не соглашается и, вероятно, следует признать, что деятельность "постоянная" означает — не прекращение во времени. В этом понятии, как справедливо замечает С. Э. Жилинский, заложены серьезные конфликтные ситуации. Сложности возникают при правовой оценке предпринимательской деятельности, субъекты которой скрывают ее, а при выявлении отрицают наличие предпринимательства, ссылаясь на то, что какие-либо действия, схожие по цели с предпринимательскими, носят случайный (разовый) характер. Как полагают некоторые российские ученые-юристы Гражданский кодекс РФ ввел "систематичность" в число критериев предпринимательской деятельности, поскольку разработчики не нашли более точную правовую характеристику. Однако и до настоящего времени никем (ни практиками, ни учеными) иной термин не предложен. Из этого следует, что в целях единообразного понимания и применения положения о "систематическом получении прибыли", необходимо регулярное обобщение опыта предпринимательской деятельности и дача разъяснений по вопросам судебной практики Пленумами Верховного суда. Необходимо дать официальное толкование данного правового положения.

Оптимальным вариантом представляется внесение дополнений в п.4.ст.1 Гражданского кодекса Кыргызской Республики, включающий признак «систематичности» с указанием, например, на постоянный, регулярный характер предпринимательской деятельности.

Самостоятельный характер предпринимательской деятельности проявляется во многих отношениях. В первую очередь он означает

⁴⁵ Например: Предпринимательское право. Курс лекций / Н. И. Клейн. - М., 1993. С. 11; Тихомиров Ю. А. Предприниматель и закон. - С. 4.

относительную независимость предпринимателя от иных органов, организаций и частных лиц. Граждане и их объединения сами иницируют предпринимательскую деятельность и самостоятельно осуществляют ее. Предприниматель свободен в выборе предмета предпринимательской деятельности, а также средств для ее эффективного осуществления.

В юридической литературе условно выделяют имущественную и организационную «хозяйственную» самостоятельность предпринимательской деятельности. Под имущественной самостоятельностью понимается наличие у предпринимателя обособленного имущества как экономической базы деятельности⁴⁶. Объем имущественной самостоятельности зависит от того юридического титула, на основе которого это имущество принадлежит субъекту. Следовательно, можно говорить о полной (когда имущество принадлежит субъекту на праве собственности) и об ограниченной (когда имущество принадлежит субъекту на ином вещном праве, например, на праве хозяйственного ведения или оперативного управления) имущественной самостоятельности.

Организационная самостоятельность выражается в возможности принятия самостоятельных решений в процессе предпринимательской деятельности, начиная с принятия решения заниматься предпринимательством, выбора вида деятельности, организационно-правовой формы и заканчивая принятием решения о прекращении деятельности (в случае добровольной ликвидации предпринимателя).

Самостоятельность проявляется и на стадиях поиска партнеров, заключения договоров, распределения предпринимательского дохода. Именно самостоятельный характер предпринимательской деятельности отличает ее от трудовой деятельности (например, от работы по трудовому контракту). Работники предприятия, вступая в трудовые правоотношения, должны подчинять свою деятельность определенному трудовому распорядку

⁴⁶ Ершова И. В. , Иванова Т. М. Предпринимательское право: Учебное пособие. М., 1999. - С. 3 – 4; Лаптев В. В. Предпринимательское право: понятие и субъекты. - М. , 1997. С. 18 – 19.

и соблюдать производственную дисциплину.

Однако самостоятельный характер предпринимательской деятельности имеет свои юридические границы. Предпринимательство представляет собой деятельность в рамках действующего законодательства. Скажем, предпринимательство не может осуществляться в организационно-правовой форме коммерческой организации, не предусмотренной Гражданским кодексом КР (ст. 85), без специального разрешения на отдельные виды деятельности.

При этом надо отметить, что самостоятельный характер присущ и общественно-политической, и благотворительной, и социально-культурной деятельности. Свойства самостоятельности еще в большей степени, чем в предпринимательстве, проявляются в творчестве.

Важным признаком предпринимательской деятельности является, как сказано в п.4. ст.1 ГК КР, осуществление ее на «свой риск». Законодатель не разъясняет, что такое «риск» и почему предпринимательство связано с риском. Риск — понятие не однозначное, внутренне противоречивое. Иногда в научной литературе риск интерпретируется слишком односторонне, только как "возможный отрицательный результат деятельности"⁴⁷. Поскольку спрос не всегда может быть гарантирован в условиях рынка, предпринимательство объективно сопряжено с некоторой неопределенностью и неустойчивостью, что означает неизбежность риска (угрозу потерь времени, ресурсов, прибыли, вплоть до вероятности банкротства).

Предпринимательство есть рисковая деятельность. Категория «предпринимательский риск» еще не стала предметом повышенного внимания ученых – юристов в силу своей «молодости». В литературе делаются лишь первые попытки в общем смысле сформулировать определение данного понятия. При этом используются теоретические разработки общей проблемы риска таких исследователей, как М. М. Агарков,

⁴⁷ Предпринимательство / Под ред. В. Я. Горфинкеля, Г. Б. Поляка, В. А. Швандара. - М.: ЮНИТИ, 1999. - С. 212.

В. П. Грибанов, М. С. Гринберг, О. А. Красавчиков, Н. С. Малеин, В. А. Ойгензихт и др.

Категория «риск» весьма многогранна⁴⁸. В связи с этим нельзя не вспомнить о риске покупателя (ст.422 ГК), арендатора (ст.607), сторон в договорах подряда (ст.626), страхования (ст. 937, 938), предпринимателя (ст.923) и иных лиц. В каждом из этих случаев содержания риска будут индивидуальные признаки. Итак, предпринимательский риск – это потенциальная возможность (опасность) наступления или ненаступления события (совокупности событий), повлекшего неблагоприятные имущественные последствия для деятельности предпринимателя по независящим от него обстоятельствам. Такой риск выражается и в недополучении прибыли (дохода), и возникших убытках, и в свертывании производства товаров и услуг, и в утрате клиентуры и деловой репутации, и в ликвидации бизнеса и др. Английский экономист конца XVII - начала XVIII веков Ричард Кантильон подчеркивал, что предприниматель - это человек, действующий в условиях риска.

Французский экономист Ж. Б. Сей считал, что предприниматель — это лицо, которое берется на свой счет и риск и в свою пользу произвести какой-нибудь продукт, поскольку иногда случаются неожиданные, непредсказуемые обстоятельства: резкое нарушение социальной, экономической и политической стабильности в стране и в мире, наводнения, землетрясения и иные стихийные бедствия.

В гражданском праве категория риска используется применительно к разным субъектам. Так, риск случайной гибели имущества несет его собственник, риск гибели объекта строительства, как правило, возлагается на подрядчика, риск ответственности предпринимателя относится к стороне по договору.

⁴⁸ Кабышев С. А. Предпринимательский риск: правовые вопросы; Автореф. дис. ... канд.юрид. наук. - М., 1996. – С.13.

В Гражданском кодексе Кыргызской Республики отсутствует статья, регулирующая заключение договора страхования предпринимательского риска, в котором следовало бы отразить риск убытков от предпринимательской деятельности из-за нарушения обязательств контрагентами предпринимателя или изменения условий этой деятельности по не зависящим от предпринимателя обстоятельствам, в том числе риск неполучения ожидаемых результатов прибыли.

Законодательное определение предпринимательского риска в юридической литературе должно дополняться, например, следующими положениями: деятельность предпринимателя на рынке в ситуации неопределенности относительно вероятного получения прибыли или убытков, когда принимающий решение, не будучи в состоянии однозначно предвидеть, добьется ли он прибыли или понесет убытки, оказывается перед выбором какого-либо из альтернативных вариантов решения⁴⁹. Однако такое понимание нельзя, на наш взгляд, считать обоснованным, поскольку сама деятельность по предотвращению возможных потерь не есть риск их наступления. Вызывает также сомнения сведение всех предпринимательских рисков к возможности получить прибыль или понести убытки.

В широком плане риск в предпринимательской деятельности — это вероятность неполучения запланированного или ожидаемого положительного результата, равно как возможность получения отрицательных последствий тех или иных действий, в чем бы они ни состояли. Предприниматель несет риск неполучения прибыли, он несет инновационные и инвестиционные риски в виде возможности неполучения заказанного проекта или объекта. У предпринимателя есть валютные и кредитные риски, возможны технические и иные виды рисков, в которых денежные потери окажутся не самыми важными. В сфере бизнеса существуют моральные риски, например, в отношении которых финансовый аспект второстепенен - риск утраты репутации из-за незаконного

⁴⁹ Курс предпринимательства / Под ред. Б.Я. Горфинкеля .В.А. Швандара - М.: ЮНИТИ, 1997. -С. 3.

использования товарного знака.

На предпринимателя распространяются все виды рисков, подлежащих имущественному страхованию, в том числе: риск утраты (гибели), недостачи или повреждения определенного имущества; риск ответственности по обязательствам, возникающим вследствие причинения вреда жизни, здоровью или имуществу других лиц, а в случаях, предусмотренных законом, также ответственности по договорам — риск гражданской ответственности; риск иных убытков.

Для понимания предпринимательства принципиальное значение имеет уяснение соотношения таких категорий, как «частная инициатива» и «публичный интерес».

Деятельность предпринимателя как субъекта рыночных отношений осуществляется в условиях жесткой конкуренции между товаропроизводителями, что создает наиболее благоприятные условия экономического развития отдельной организации и общества в целом, является движущей силой социального и экономического прогресса, поскольку заставляет коммерческую организацию различной организационно-правовой формы работать в режиме рентабельности, производить только те товары и услуги, которые удовлетворяют насущные потребности.

Итак, из содержания п.4 статьи 1 Гражданского кодекса Кыргызской Республики можно заключить, что предпринимательская деятельность характеризуется следующими признаками: осуществление деятельности самостоятельно, на свой риск (под имущественную ответственность); направленность (цель, а не результат) деятельности на извлечение прибыли; осуществление деятельности в установленном законом порядке, то есть лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, должны быть зарегистрированы в этом качестве в установленном законом порядке.

В контексте предпринимательства следует отметить значение части 1 статьи 58 Гражданского кодекса Кыргызской Республики. Здесь

предусмотрена предпринимательская деятельность гражданина. Данная статья имеет принципиальный характер, ее значение — поистине историческое, поворотное. Появление данной статьи в Гражданском кодексе Кыргызской Республики символизирует рубеж, отделяющий экономические системы. Она является итогом процесса, когда на смену медленного накопления качественных изменений пришли преимущества, основанные на товарном хозяйстве, на предприимчивости.

Предпринимательство неотделимо от экономической свободы человека. Свобода предпринимательства есть конкретизация свободы человека в экономической сфере. Главной предпосылкой для развития предпринимательства является личная независимость предпринимателя в принятии экономических решений, которая predeterminedena лишь уровнем имеющихся у него знаний конкретной рыночной ситуации.

В современных условиях к важнейшим чертам предпринимательства относят: самостоятельность и независимость хозяйствующих субъектов, свободу в принятии решений по тому или иному вопросу в рамках правовых норм; экономическую заинтересованность.

Главная цель предпринимательства - получение максимально возможной прибыли. Вместе с тем, преследуя свои сугубо личные интересы в получении высокого дохода, предприниматель способствует достижению общественного интереса.

Предпринимательство всегда связано с нововведениями. На эту сторону обратили внимание, как отмечалось выше, И. Шумпетер и А. Маршалл. В современном обществе предпринимательство и новаторство представляют собой взаимосвязанное единое целое.

В настоящее время многие крупные производственные структуры переходят на предпринимательскую форму организации производства, поскольку предпринимательство предполагает обязательное наличие свободы творчества, в этой связи производственные структуры получают право на свободу действий.

Понятие предпринимательской деятельности тесно связано с понятием конкуренции. Действующее кыргызское законодательство понимает под конкуренцией свободную состязательность хозяйствующих субъектов на товарном рынке, когда их действия эффективно противодействуют монополизации с целью повышения цен на рынке и стимулируют производство товаров, требующихся потребителю⁵⁰.

Конкуренция всегда выступает обязательным условием предпринимательской деятельности. Развитие рыночных отношений, свобода предпринимательства исходят из наличия добросовестных и цивилизованных отношений между конкурирующими производителями. Соблюдение этих отношений ставит определенные границы поведению субъектов гражданского оборота.

Борьба за потребительский спрос на рынке должна осуществляться на добросовестных началах делового оборота и вестись такими методами соперничества, которые не наносят бы вред не только самим предпринимателям, но и обществу в целом.

Правила конкуренции устанавливаются либо как инициативные действия самих предпринимателей и как обычаи делового оборота; либо государством путем издания законов и иных нормативно-правовых актов. Например, Закон КР «О рекламе» от 24 декабря 1998г. №155⁵¹, Закон КР «О естественных и разрешенных монополиях в Кыргызской Республике» от 8 октября 1999г. №106⁵², Закон КР «О государственной поддержке малого предпринимательства» от 25 мая 2007⁵³, Закон КР «Об ограничении монополистической деятельности, развитии и защите конкуренции» от 15 апреля 1994 года № 1487 – Х11⁵⁴. Существенен вопрос о разграничении добросовестной и недобросовестной конкуренции и его критериях.

⁵⁰ Раманкулов К.С., Орозалиева А.А. Р-21 Предпринимательское (хозяйственное) право Общие положения. Бишкек: Просвещение, 2003 - С. 52.

⁵¹ Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1999. - № 4.

⁵² Там же.

⁵³ Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 2000. - № 5.

⁵⁴ Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1994. - № 5.

Определяющая роль в установлении рамок дозволенной и добросовестной конкуренции отводится деятельности государства. Осуществление государственной политики, направленной на пресечение недобросовестной конкуренции, может быть эффективным только при комплексном, всеобъемлющем подходе. В нашей стране достаточно широко распространена недобросовестная конкуренция. Причиной этого являются отсутствие экономической и правовой культуры, большое количество предприятий-монополистов, ненадежность договоренностей, использование мошенничества и обмана, групповой эгоизм, отсутствие сложившихся этики и традиций в предпринимательских отношениях. Сказывается, на наш взгляд, отсутствие сложившихся обычаев делового оборота.

Закон КР от 15 апреля 1994 г. № 1487 – ХІІ «Об ограничении монополистической деятельности, развитии и защите конкуренции» определяет недобросовестную конкуренцию как любые направленные на приобретение преимуществ в предпринимательской деятельности действия хозяйствующих субъектов, которые противоречат действующему законодательству, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости, и могут причинить, или причинили убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанести ущерб их деловой репутации. В практике при осуществлении предпринимательской деятельности встречаются разные виды недобросовестной конкуренции, в том числе: неправомерное использование деловой репутации; дискредитация репутации хозяйствующих субъектов, товаров и услуг; внутренняя дезорганизация организаций; распространение недостоверных сведений о своей организации или о существенных характеристиках своих товаров либо услуг, вводящих в заблуждение потребителей и совершаемых с конкурентной целью; использование коммерческих приемов, запрещенных законодательством о торговле или торговыми обычаями и совершенных с конкурентной целью. Недобросовестная конкуренция направлена на привлечение

потребительского спроса, а иногда и на устранение конкурентов. Очень часто недобросовестная конкуренция осуществляется за счет использования недобросовестной, недостоверной, неэтичной и заведомо ложной рекламы. Нередко недобросовестная конкуренция связана с действиями, которые могут быть рассмотрены в качестве правонарушения. Совершение этих действий влечет применение различных видов юридической ответственности, в том числе гражданско-правовой, административной и уголовной. Определяющую роль при этом играет гражданско-правовая ответственность. Для признания действий недобросовестной конкуренцией и возложения мер ответственности необходимо, чтобы стороны находились в конкурентных отношениях и недозволенная деятельность преследовала конкурентную цель⁵⁵.

Государство, ставя перед собой цель развития предпринимательства, должно использовать меры, направленные на поощрение добросовестной конкуренции и пресечение недобросовестной.

В соответствии с законодательством, к недобросовестным конкурентам могут быть применены следующие меры ответственности. Особой разновидностью недобросовестной конкуренции является злоупотребление хозяйствующего субъекта доминирующим положением на рынке.

Монополистическая деятельность противоречит антимонопольному законодательству Кыргызской Республики. Однако, это не относится к хозяйствующим субъектам, являющимся естественными монополиями. Например, производство услуг по передаче электрической и тепловой энергии, по транспортировке газа по трубопроводам, по железнодорожным перевозкам. Особенности государственного регулирования в сферах естественной монополии определены Законом КР от 8 октября 1999г. № «О естественных и разрешенных монополиях». Монополистическая деятельность не имеет ничего общего с предпринимательством и свободой

⁵⁵ Мырзагулов Т.Б. Механизм обеспечения безопасности предпринимательской деятельности: Автореф. канд. дисс. - Бишкек., 2007. - С. 22-23.

экономической деятельности, является антиподом конкуренции и подрывает усилия государства по созданию и реализации нормальных экономических отношений в условиях рыночной экономики⁵⁶.

Государство использует различные правовые средства в целях поддержки и охраны конкуренции. При этом порядок их установления, формы, способы и меры возмездия основываются на действии конституционных принципов свободы экономической деятельности, единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств, дифференциации и защите частных и публичных интересов, поддержке конкуренции, недопустимости экономической деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Правовые средства, применяемые государством, согласно антимонопольному законодательству, можно классифицировать по следующим основным группам: средства, используемые с целью ограничения сфер и объектов антимонопольного регулирования; средства, применяемые для предупреждения противоправных антиконкурентных проявлений и контроля за концентрацией продукции на товарных и иных рынках; средства, применяемые с целью пресечения правонарушений в сфере конкуренции.

Для становления предпринимательских отношений необходимы определенные условия: экономические, социальные, правовые, политические и т.д. Экономические условия - предложение товаров и спрос на них, виды товаров, которые могут приобрести покупатели, объемы денежных средств, которые они могут истратить на эти покупки, избыток или недостаточность рабочих мест, рабочей силы, влияющие на уровень заработной платы работников и иные возможности приобретения товаров.

Важную роль играют социальные условия развития

⁵⁶ Ибраимов Р.Т. Государственное регулирование предпринимательской деятельности в Кыргызской Республике: Автореф. канд. дисс. – Бишкек. 2008.- С. 14.

предпринимательства, - стремление покупателей приобретать товары, отвечающие определенным вкусам и моде. Социальные условия могут меняться. Социально-культурная среда, нравственные и религиозные нормы, которые оказывают непосредственное воздействие на образ жизни потребителей и посредством этого на их спрос на товары.

Социальные условия коренным образом влияют на отношения отдельного индивидуума к работе, а это в свою очередь влияет на его отношение к величине заработной платы, условиям труда, предлагаемые бизнесом. От предпринимательской деятельности лицо, занимающееся ею, должно получать осознание общественной значимости. Он участвует в решении социальных вопросов трудовой деятельности своих сотрудников, в том числе охране здоровья, сохранении рабочих мест. И это следует отразить, на наш взгляд в законе, регулирующем предпринимательскую деятельность. Принятие нового закона могло бы сформировать согласованную систему правовых актов о данной сфере деятельности, устранить пробелы и противоречия в нормативном регулировании.

Таким образом, в диссертационной работе ставятся следующие выводы:

- О необходимости раскрытия одного из признаков предпринимательской деятельности - «получение прибыли» - говорится отсутствие в Гражданском кодексе КР (ст.1 п.4) четких критериев направленности деятельности на извлечение прибыли как «систематичности» одной из основных характеристик предпринимательства, порождает необходимость внести ее в ГК КР и уточнить ее путем указания на постоянный, регулярный характер предпринимательской деятельности. Оптимальным вариантом представляется внесение изменений и дополнений в п.4 ст. 1 ГК КР после слова получение дополнить словом «систематической» прибыли лицами и далее по тексту.

- Обосновывается положение о пределах государственно-правового регулирования в сфере предпринимательской деятельности. Основной метод в

предпринимательской деятельности – метод дозволения с применением диспозитивных начал, поэтому вмешательство государственных органов в хозяйственную или иную деятельность хозяйствующих субъектов не допускается. Для защиты публичных интересов общества либо интересов других субъектов права со стороны государства остается только контроль.

Отношение государства с хозяйствующими субъектами должны строиться в основном только на основе экономических мер. Так ввиду событий произошедших в КР в апреле-июне 2010 года, в целях поддержки субъектов предпринимательства, которым нанесен ущерб в результате этих событий, необходимо предоставление отсрочки и/или рассрочки субъектам предпринимательства по уплате таможенных, налоговых и социальных платежей.

По мнению автора, концепция гражданского права не отрицает роли государства в условиях рыночной экономики. Вместе с тем, государство должно не ущемлять предпринимательскую свободу, право собственности, права и свободы других лиц, а поддерживать равновесие интересов общества и интересов частных собственников.

1.3. Правовые основы предпринимательской деятельности в Кыргызской Республике

Предпринимательская деятельность (предпринимательство) – сложная категория. Ее можно рассматривать в разных аспектах: организационном, экономическом, юридическом и др.

Предпринимательство – это, прежде всего, вид человеческой деятельности. Причем предпринимательская деятельность не сводится к простой совокупности действий. Она состоит из связанных и последовательных предпринимательских мероприятий (действий), имеющих единую цель. Основная цель предпринимательской деятельности – производство и предложение рынку такого товара, на который имеется спрос и который приносит прибыль⁵⁷. Однако ориентация на достижение

⁵⁷ Бусыгин А. В. Предпринимательство. Основной курс: Учебник для вузов. М., 1997. - С. 18.

коммерческого успеха не является самодовлеющей целью в современном бизнесе. Наряду с извлечением прибыли для субъектов предпринимательской деятельности принципиальное значение приобретает также вопрос о создании собственного дела (бизнеса), в рамках которого осуществляются производство товаров, выполнение работ, оказание услуг.

Предпринимательские структуры принимают участие в решении социальных проблем общества, жертвуя свои средства на развитие культуры, образования, здравоохранения, охрану окружающей среды. Одна из основных конституционных обязанностей предпринимателей – уплата законных установленных налогов и сборов.

Вместе с тем при создании предпринимательских структур не преследуется цель – уплата налогов и сборов. В соответствии с Налоговым кодексом Кыргызской Республики (НК) (п.1 ст.3) каждое лицо должно уплачивать законно установленные налоги и сборы. Это публичная обязанность предпринимателей, вытекающая из реализации предпринимательских действий.

Организационный аспект предпринимательства выражается в следующем. Основу практической деятельности человека составляет целенаправленное действие. В свою очередь, действие понимается как процесс, направленный на выполнение простой текущей задачи либо подчиненный достижению промежуточного результата целостной деятельности⁵⁸. Операция – следующий элемент деятельности, представляющий собой «комплекс действий, ориентированных на решение определенной задачи»⁵⁹. Операция является элементом более высоких уровней поведения (например, управление производством). В реальной жизни существует тесная связь и взаимообусловленность между различными элементами человеческой деятельности. Так, одно и то же действие может входить в качестве элемента в разные операции. И наоборот: одна и та же

⁵⁸ Пугинский Б. И. Сафиуллин Д. Н. Правовая экономика: проблемы становления. - М., 1991. - С. 36 – 39.

⁵⁹ Клиланд Д., Кинг В. Системный анализ и целевое управление- - М., 1974. - С. 126.

операция может быть совершена разными действиями.

Особое место в структуре деятельности людей занимают поступки. Поступок – это не очередной уровень поведения, а социальная характеристика действий и операций при условии, что они имеют общественную значимость. Поступки, по мнению В.Н. Кудрявцева, относятся к таким актам поведения, которые приобретают положительную или отрицательную социальную характеристику. Сказанное в равной степени касается и предпринимательства (предпринимательской деятельности).

Экономический аспект предпринимательства. В научной среде предпринимательство с точки зрения экономической определенности принято рассматривать в трех аспектах: как экономическую категорию; как метод хозяйствования; как тип экономического мышления⁶⁰. Так, для характеристики предпринимательства в качестве экономической категории используется система отношений между субъектами и объектами предпринимательства. В свою очередь, рассматривая предпринимательство через призму метода ведения хозяйства, ученые - экономисты выделяют такие признаки предпринимательства, как самостоятельность и независимость хозяйствующих субъектов.

Предпринимательство – особый тип экономического мышления, характеризующийся совокупностью оригинальных взглядов и подходов к принятию решений. Центральное место здесь принадлежит личности предпринимателя⁶¹. Это – особый склад ума, воля к победе, желание борьбы, творческий характер его труда.

Юридический аспект предпринимательства. Категория «предпринимательство» имеет большое практическое значение. Она широко используется в действующем законодательстве. Достаточно сказать, что в первой и второй частях Гражданского кодекса КР (ГК) термин «Предпринимательская деятельность» применяется в более 40 статьях.

⁶⁰ См. : Экономические науки.- 1992. - № 4 - С. 219-221.

⁶¹ Курс экономической теории: Учебное пособие / Под ред. М. Н. Чепурина, Е. А. Кисилевой . - Киров, 1995. - С. 219 – 221.

Таким образом, отношение в сфере предпринимательской деятельности является объектом правового регулирования. В то же время субъекты предпринимательской деятельности вправе издавать локальные (корпоративные) нормативные акты, регулирующие корпоративные отношения, внутренние вопросы деятельности.

Легальное определение понятия «предпринимательская деятельность» дано в п. 4 ст.1 Гражданского кодекса КР «Предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на получение прибыли лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке».

С принятием всенародным голосованием 5 мая 1993 г. Конституции Кыргызской Республики предпринимательство получило конституционно-правовое закрепление. Формирование правовой основы предпринимательства стало базироваться на конституционных нормах. Но можно ли считать, что Конституция КР в полной мере закладывает основы регулирования предпринимательских отношений?

В Конституции КР решена проблема собственности. Признается многообразие форм собственности и одинаковая их государственная защита. Особо подчеркнута задача охраны частной собственности и возможность иметь в частной собственности землю только гражданам КР и их объединениям. Конечно же, установление гарантий свободы экономической деятельности имеет принципиальное значение. По справедливому замечанию Людвиг фон Мизеса, "поборники тоталитаризма говорят, что они хотят упразднить "только экономическую свободу" и что "остальные свободы", никто не собирается трогать"⁶².

Но свобода неделима. Разграничение экономической сферы человеческой жизни и деятельности и неэкономической сферы является

⁶² Мизес Л. Теория и история. Интерпретация социально-экономической эволюции / - М.: ЮНИТИ - ДАНА, 2001. - С.270

худшим из всех заблуждений. Если всемогущий орган имеет право определять каждому индивиду задание, которое тот должен выполнить, то на долю индивида не остается ничего, что можно назвать свободой и автономией. Он может выбирать только между беспрекословным подчинением и смертью от голода"⁶³.

Провозглашая, что каждый имеет право на экономическую свободу, свободное использование своих способностей и своего имущества для любой экономической деятельности, не запрещенной законом (ст. 42 Конституции КР), отметим, что не всякий способен реализовать это право. Для этого необходимо, чтобы гражданин обладал правоспособностью, дееспособностью и имел местожительство.

Свобода предпринимательства имеет особо важное значение в системе конституционных прав и свобод личности⁶⁴. Принципиальным является уяснение фундаментальной роли понятия защиты права согласно Конституции Кыргызской Республики.

Статья 16 Конституции КР предусматривает, что основные свободы и права человека принадлежат ему от рождения. Права и свободы человека являются высшей ценностью. Они действуют непосредственно, определяют смысл и содержание деятельности законодательной, исполнительной власти и органов местного самоуправления

Поскольку ни государство, ни иной субъект не даруют человеку принадлежащие ему от рождения права, вполне естественно, что никто не имеет права их отнять.

Неотъемлемость, неотчуждаемость основных прав и свобод человека – один из принципов основ правового статуса личности в Кыргызской Республике. Возможность отчуждения, какого либо из основных прав и свобод ставит под вопрос существование государства с такими характеристиками, закрепленными в основах конституционного строя. К

⁶³ Там же.- С.273

⁶⁴ Лушор Ф. Конституционная защита прав и свобод личности. – М.: Наука, 1993. –С. 112-115.

числу институтов, гарантирующих права и свободы в Кыргызской Республике относятся: институт уполномоченного по правам человека (омбудсмана); помощь профессионального защитника (адвоката); юридическая ответственность; международные гарантии

Пункт 2 статьи 8 Конституции Кыргызской Республики устанавливает гарантии социальной защиты. Пункт 5 статьи 12 Конституции КР определяет, что земля, ее недра, воздушное пространство, воды, леса, растительный и животный мир, другие природные ресурсы являются исключительной собственностью Кыргызской Республики, используются в целях сохранения единой экологической системы как основы жизни и деятельности народа Кыргызстана и находятся под особой охраной государства. Земля также может находиться в частной, муниципальной и иных формах собственности, за исключением пастбищ, которые не могут находиться в частной собственности.

Конституцией КР устанавливается свобода создания и деятельности общественных объединений (ст.35), что означает свободу создания и деятельности хозяйственных обществ и товариществ, иных объединений граждан, создаваемых с экономическими, в том числе предпринимательскими, целями.

Пунктом 1 ст. 12 Конституции КР в Кыргызской Республике признается разнообразие форм собственности и гарантируется равная правовая защита частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности. Собственность неприкосновенна. Никто не может быть произвольно лишен своего имущества. Изъятие имущества помимо воли собственника допускается только по решению суда. Кыргызская Республика защищает собственность своих граждан и юридических лиц, а также свою собственность, находящуюся на территории других государств.

Пункт 3 ст. 42 Конституции КР предоставляет права свободно распоряжаться своим трудом, способностями к труду, выбора профессии и рода занятия, охраны и условий труда, отвечающие требованиям

безопасности и гигиены, а также право на вознаграждение за труд, не ниже установленного законом прожиточного минимума.

Статьей 40 Конституции КР каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Устанавливает право каждого на возмещение государством причиненного ущерба или вреда. Изложенное положение прошло проверку на практике и получило ее подтверждение. В Конституционный суд КР обратился гражданин Заляев А.А. о признании неконституционной и не соответствующей статьям 14, 15, 16, 17, 18, 22, 46, 47, 58, 64, 79, и 87 Конституции КР правоприменительной практики, установленной приговором Бишкекского городского суда от 27 марта 1996 г., определением судебной коллегии по уголовным делам Верховного суда КР от 18 июня 1996 г. и постановлением Президиума Верховного суда КР от 17 октября 1996 года в отношении Заляева А.А., осужденного по статьям 17, 72 части 3 УК КР, а также постановлением Пленума Верховного суда КР от 12 июля 1996 г. «О судебной практике по делам о контрабанде». Решением Конституционного суда КР от 10 февраля 1998г. ходатайство гражданина Заляева А.А. было удовлетворено.

Статья 55 Конституции КР определяет обязанность каждого платить налоги и сборы. Конституция Кыргызской Республики закрепила основы правопорядка, соответствующего экономической системе, основанной на предпринимательстве, а именно: - частную собственность, свободу договора, заложила основы защитных правовых механизмов этой экономической системы. Конституция КР установила ответственность государства за причинение вреда, гарантии судебной защиты прав и свобод человека и гражданина, запрет применения законодательства в части, противоречащей Конституции.

Конституционно подтверждено, что единственной денежной единицей в Кыргызской Республике является сом. Государство в лице Национального банка КР взяло на себя обязательство защищать и обеспечивать устойчивость сома. В Конституции зафиксировано, что система налогов, взимаемых в

республиканский бюджет, общие принципы налогообложения и сборов в Кыргызской Республике устанавливаются законом.

Принципиальное значение для конструирования современной концепции предпринимательства имеет провозглашение Кыргызской Республики социальным государством (ст.1) Конституции КР. Кыргызстан провозглашается социально ориентированной страной, а создание условий для достойной жизни и свободного развития человека возводится в ранг государственной политики.

Важно, чтобы материальный источник достойной жизни был поставлен в прямую зависимость от личного участия каждого человека в общественно полезном труде. Причем, свое благополучие человек должен создавать сам. Властям же необходимо обеспечить надлежащие условия для предпринимательской, экономической деятельности и не создавать искусственных препон деловой активности, самореализации творческого потенциала личности. Отдельным категориям граждан, лишенным возможности обеспечить свое благополучие, государство обязано оказывать социальную помощь и поддержку.

Социальная деятельность государства не должна приводить к замене государственным попечительством экономической свободы и активности, возможности гражданина самому достигать экономического благополучия для себя и своей семьи (ст.53) Конституции КР.

Свобода экономической деятельности обеспечивается правом каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной экономической деятельности. В основу данной нормы положен принцип диспозитивности, характеризующий самостоятельность, свободу субъектов в распоряжении своими правами. Они, исходя из своих способностей и интересов, по общему правилу, самостоятельно определяют направления и способы использования принадлежащих им материальных средств, устанавливают необходимые хозяйственные связи и приемлемые условия их осуществления.

Нарушение права на свободное использование способностей и

имущества для предпринимательской и иной экономической деятельности влечет гражданско-правовую, административную и даже уголовную ответственность⁶⁵.

Согласно статьи 40 Конституции Кыргызской Республики каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Государство обеспечивает развитие внесудебных и досудебных методов, форм и способов защиты прав и свобод человека и гражданина.

По нашему мнению, Конституция КР содержит необходимый набор критериев, в соответствии с которыми надлежит осуществлять реформирование народного хозяйства, и которые в своей совокупности дают достаточно полную правовую характеристику будущей экономики.

Однако, на наш взгляд, еще нет оснований для вывода, что в Кыргызстане создана полноценная, фундаментальная, конституционно-правовая база формирования социально ориентированной рыночной экономики, основанной на предпринимательском способе хозяйствования. Указанная цель предполагает активную творческую роль республиканских и местных органов государственной власти, органов местного самоуправления Кыргызской Республики в процессе реформирования, а также адекватную конституционным установлениям деятельность самих предпринимателей.

Конституция Кыргызской Республики, провозгласив лозунг социального государства, не предусмотрела механизмов его реализации. Конституция Кыргызской Республики есть основополагающий фундаментальный учредительный и программный акт, которому должны соответствовать все основополагающие документы по переустройству страны. Однако, в нынешней Конституции КР, как уже отмечалось, в отличие от конституций некоторых современных государств с развитой экономикой, содержащих особые экономические разделы, подобный раздел отсутствует. Например, названные вопросы обстоятельно отражены в Конституции Испании. В ее

⁶⁵ Научно-практический комментарий к Конституции КР / Авт.-сост. К.М. Осмоналиев, Р.Ш. Азыгалиев, Р.К. Мадалиев. 2-е изд. – Бишкек: ЮрИнфо, 2009.- С.95,96.

части первой есть глава «Об основных принципах социальной и экономической политики», а часть седьмая полностью посвящена экономике и хозяйству. В Конституцию Итальянской Республики включена гл.111 «Экономические отношения», в Конституцию Греции – гл.6 (разд. С) «Налогообложение и финансы», в конституции Германии и Японии – соответственно, разд. X и гл.7 «Финансы»⁶⁶.

С нашей точки зрения, Конституция Кыргызской Республики не содержит достаточных критериев, в соответствии с которыми надлежит осуществлять реформирование народного хозяйства и которые в своей совокупности дают достаточно полную правовую характеристику будущей кыргызской экономики. По нашему мнению, нормы о рыночных отношениях в Конституции КР не в полной мере регулируют эти отношения, что дает возможность властным структурам по своему усмотрению определять содержание этих отношений. Это серьезное препятствие к установлению цивилизованного рынка, формированию подлинно правовой экономики.

Нельзя забывать, что Кыргызская Республика провозглашена правовым, социальным государством, политика которого, в том числе в области предпринимательства, призвана служить созданию условий для достойной жизни и свободного развития человека, обеспечению прав и свобод, в том числе экономических. К сожалению, в Конституции Кыргызской Республики не заложены правовые механизмы, соответствующие экономической политике правового, социального государства.

Конституционные нормы - это в основном декларации самого общего плана. Они не содержат положений о возможных направлениях реформ. Между тем это один из важных моментов для Конституции переходного периода. Отсутствие программы экономических преобразований, четкой государственной линии в отношении предпринимательства является, на наш взгляд, существенным недостатком Конституции Кыргызской Республики 1993 г., изложенной в Законе КР «О введении в действие Конституции

Кыргызской Республики» от 15 мая 2010 года.

Исходя из вышеизложенного можно сделать следующий вывод:

- В результате проведения экономических реформ в Кыргызской Республике будет сформирована социально ориентированная рыночная экономика с преобладанием в ней предпринимательского способа хозяйствования. Но эта цель достижима лишь при наличии четкой стратегии экономических реформ и их конституционно-правового обеспечения. И конечно, необходима адекватная конституционно-правовая и гражданско-правовая основа предпринимательской деятельности.

ГЛАВА 2. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ

2.1. Источники гражданско-правового регулирования предпринимательства по законодательству Кыргызской Республики

Поведение участников гражданских правоотношений, включая и правоотношения, возникающие в сфере предпринимательства, регламентируется не только законами, иными нормативными правовыми актами, нормами международного права, но и условиями заключаемых договоров, принимаемых обязательств, обычаями делового оборота, применением аналогии закона и аналогии права.

Законодатель вторгается в регулирование поведения субъектов гражданского права, в том числе и в предпринимательскую деятельность в той мере, в какой это необходимо для соблюдения публичного интереса и интересов других граждан.

В мировой практике структура источников (форм) права, регулирующих предпринимательскую деятельность, формируется под влиянием концепций соотношения гражданского права, с одной стороны, и торгового права - с другой.

В современном мире развитие товарно-денежных отношений влечет за собой включение в торговый оборот практически любых материальных и нематериальных ценностей (кроме объектов, изъятых из оборота), расширение сферы торговых сделок, т.е. идет процесс "коммерциализации" права, поэтому многие принципы и нормы торгового права внедряются в гражданское. Вследствие этого, границы между гражданским и торговым правом в настоящее время довольно трудно установить. В результате этого некоторые западные европейские государства объединили гражданское и торговое право, упразднив свои торговые кодексы (Швейцария и Италия).

Гражданский кодекс Нидерландов регламентирует не только гражданские, но и торговые отношения. Но имеются и иные подходы к этой проблеме. В некоторых странах Западной Европы продолжают действовать

торговые кодексы, например, торговый кодекс Франции 1807 года. В Германии применяется Торговое уложение 1897 года с изменениями и дополнениями.

В настоящее время во многих государствах континентальной Европы и Латинской Америки сложилась система частного права, где наряду с нормами общего гражданского права имеются специальные нормы, регламентирующие организацию и ведение торговой или предпринимательской деятельности. Совокупность этих норм рассматривается как особая самостоятельная область — торговое (предпринимательское) право. В этих правовых системах проблема разграничения гражданского и торгового (предпринимательского) права является достаточно непростой проблемой. Существование дуализма частного права в таком аспекте признается как зарубежными, так и отечественными специалистами.

Дуализм права в этом случае проявляется в наличии двух относительно самостоятельных систем источников права. Прежде всего, в одновременном существовании гражданских и торговых кодексов. В некоторых странах имеются особые торговые суды, которые рассматривают споры с участием коммерсантов.

Все это порождает вопрос о разграничении гражданского и предпринимательского права. Иногда эта проблема разрешается путем определения круга лиц, признаваемых коммерсантами либо предпринимателями, а также установления перечня сделок, которые считаются торговыми (например, в Германии).

Законодательство о предпринимательстве и предпринимательских структурах еще проходит первоначальную "обкатку" на практике и, несомненно, будет исправляться и разрастаться, особенно в части защиты прав акционеров, учредителей коммерческих организаций, в том числе от вмешательства разных государственных структур.

Начало 90-х годов XX века в истории Кыргызстана ознаменовалось

переломными явлениями в экономической, политической и социальной областях жизни. Все это потребовало незамедлительного, нового правового регулирования, поскольку законодательство советского времени уже не могло обеспечить функционирование нового экономического механизма.

Правовое регулирование было осуществлено в сжатые сроки. Это законодательство преобразило нашу экономическую жизнь и «сконструировало» принципиально новое явление, каким стало предпринимательство, хотя не все акты законодательства и на всех этапах его становления были совершенными, отвечающими запросам общества.

Характеризуя в общем плане нормативно-правовую базу предпринимательской деятельности, заметим, что с точки зрения источников (формы) права, - это законы, в том числе Основной Закон - Конституция Кыргызской Республики, и подзаконные акты.

Прежде чем перейти к краткому анализу основных направлений законодательной деятельности в области предпринимательства, необходимо отметить значение двух стержневых правовых актов:

- Конституция Кыргызской Республики принятая 5 мая 1993 г., заложила фундаментальные положения правового регулирования в условиях нового политического и социально-экономического строя;

- Гражданский кодекс Кыргызской Республики Части 1,2 принятые соответственно, в 1996, 1998 гг. как крупнейший кодифицированный акт, регулирующий имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, составляющие основной элемент предпринимательской деятельности.

Нормы гражданского законодательства, отражающие особенности правового регулирования в сфере предпринимательства, образуют обширную систему правовых предписаний, содержащихся как в разделах ГК КР, так и в законах Кыргызской Республики.

По многим позициям практика такова, что подзаконные акты опережают законодательное регулирование, как бы прокладывая ему дорогу,

беря на себя функцию апробации того либо иного решения, в дальнейшем получающего законодательное закрепление. С нашей точки зрения, подобная практика имеет право на существование, поскольку она основывается на соответствующих положениях ст. 65 Конституции Кыргызской Республики, которая гласит:

Президент реализует свои полномочия посредством принятия указов и распоряжений, которые обязательны для исполнения на всей территории Кыргызской Республики.

Думается эта формула дает возможность Президенту Кыргызской Республики в полной мере осуществлять возложенные на него как главу государства полномочия в проведении внутренней политики государства в части реализации задач по развитию и поддержке предпринимательства.

Значение Указов Президента КР в системе регулирования предпринимательской деятельности, очевидно. Ввиду многочисленности принятых за последние годы указов, остановимся на наиболее важных из них. Так, принимая во внимание, возросшее в современных экономических условиях значение работы по своевременному и справедливому разрешению возникающих в сфере предпринимательства хозяйственных споров, в целях повышения эффективности судебной деятельности, укрепления дисциплины гражданско-правового договора (соглашения, контракта), обеспечивающих выполнение хозяйствующими субъектами принятых на себя обязательств 7 октября 1999 г. был принят Указ Президента КР « О мерах по усилению судебной защиты прав и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности».

В целях совершенствования государственного регулирования деятельности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей и установления организационно – правовых норм, способствующих дальнейшему развитию экономической активности граждан 16 февраля 2000 г. был принят Указ Президента КР «О мерах по совершенствованию

государственного регулирования деятельности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей».

В целях реализации задач по развитию и поддержке предпринимательства, определенных в Комплексной основе развития Кыргызской Республики до 2010 года, формированию благоприятной предпринимательской среды и совершенствованию привлечения иностранных инвестиций в республику, исключению необоснованного вмешательства государственных органов в деятельность субъектов предпринимательства 25 апреля 2002 г. был принят Указ Президента КР «О мерах по совершенствованию государственной политики в сфере регулирования инвестиционной и иной предпринимательской деятельности».

В целях обоснования целесообразности вмешательства государства в сферу предпринимательской деятельности оценки адекватности и эффективности предполагаемого нормативного регулирования за последние годы был принят ряд Указов Президента КР как, например: Указ от 23 июля 2007г. «О мерах по ограничению вмешательства контролирующих правоохранительных и иных государственных органов в работу субъектов предпринимательства», Указ от 2 июля 2007г. «О мерах по совершенствованию порядка проведения проверок субъектов предпринимательства», Указ от 23 июля 2007 г. «О некоторых мерах по оптимизации разрешительно-регулятивной системы в Кыргызской Республике», Указ от 22 апреля 2008 г. «О моратории на проверки, проводимые Налоговой службой Кыргызской Республики, и сокращения количества проверок субъектов предпринимательства, осуществляемых другими уполномоченными контролирующими органами Кыргызской Республики». Указ от 9 декабря 2008 г. «О совершенствовании государственной политики в области регулирования предпринимательской деятельности».

В связи с апрельскими событиями 2010 года Временным Правительством КР издан Декрет от 13 мая 2010 года № 35 «Об ограничении проверок,

проводимых правоохранительными, налоговыми и другими уполномоченными органами, имеющими право на проведение проверок субъектов предпринимательства». (Слово Кыргызстана - 2010. - 14 мая.) Данный нормативный акт был принят в целях стабилизации экономической деятельности субъектов предпринимательства, обеспечения эффективной системы государственного контроля и надзора, а также устранения необоснованного и излишнего вмешательства уполномоченных органов в деятельность субъектов предпринимательства. С 13 мая по 31 декабря 2010 года введен мораторий на проверки субъектов предпринимательства, пострадавших во время беспорядков 6 – 7 апреля 2010 года, проводимые правоохранительными, налоговыми и другими уполномоченными органами, имеющими право на проведение проверок субъектов предпринимательства, за исключением проверок, осуществляемых: - в рамках уголовного, административного и гражданского судопроизводства; - по заявлениям субъектов предпринимательства; - по запросам государственных органов других стран; - по документально подтвержденным фактам сокрытия налогов; - налоговой службой, связанных с уплатой налогов путем приобретения обязательного или добровольного патентов; - по заявлениям физических и юридических лиц по фактам, представляющих угрозу жизни и здоровью населения и окружающей среде.

Самое трудное в конструировании предпринимательского права – придание системности ее нормам. Если взять за основу классификацию источников права в сфере предпринимательства национальных ученых К.С. Раманкулова и А.А. Орозалиевой, то правовое регулирование предпринимательской деятельности ведется по четырем основным направлениям, которые корреспондируют четырем крупным блокам нормативных актов.

Первый блок - определяет внутренние отношения в конкретном субъекте предпринимательской деятельности. К ним можно отнести следующие: Закон КР от 27 марта 2003 г. №64 «Об акционерных

обществах»⁶⁷, Закон КР от 15 октября 1999 г. №111 « О некоммерческих организациях»⁶⁸, Закон КР от 15 ноября 1996г. №60 « О хозяйственных товариществах и обществах»⁶⁹, Закон КР от 11 июня 2004 г. №70 «О кооперативах»⁷⁰, Закон КР от 3 июня 1999 г. №47 «О крестьянском (фермерском) хозяйстве»⁷¹, Закон КР от 14 августа 2003 г. № « О риэлтерской деятельности в Кыргызской Республике»⁷².

Второй блок - регулирует отношения по «вертикали» между субъектами предпринимательской деятельности, с одной стороны, и органами государственной власти и органами местного самоуправления, - с другой. К ним можно отнести следующие: Закон КР от 29 апреля 2002 г. №76 «О бухгалтерском учете»⁷³, Закон КР от 8 октября 1999г. №106 «О естественных монополиях в Кыргызской Республике»⁷⁴, Закон КР от 2 марта 2002 г. №31 «О приватизации государственной собственности в КР»⁷⁵, Закон КР от 12 июля 1996 г. №39 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»⁷⁶, Закон КР от 21 июля 1998 г. № 95 « О рынке ценных бумаг»⁷⁷, Закон КР от 14 января 1998 г. №8 «Патентный закон»⁷⁸, Закон КР от 18 октября 1999 г. №112 «О медицинском страховании граждан в КР»⁷⁹, Закон КР от 10 января 2003 г. №2 «О базовых ставках акцизного налога на подакцизные товары, ввозимые и производимые юридическими и физическими лицами в КР»⁸⁰, Закон КР от 27 марта 2003 г.

⁶⁷ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. - 2003., - №6.

⁶⁸ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -2000., - №2.

⁶⁹ Эркин - Тоо 1996. 25-31 декабря.- №144.

⁷¹ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -1999., - №11.

⁷⁰ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. - 2004., - № 10.

⁷¹ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -1999., - №11.

⁷² Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -2003., - № 9.

⁷³ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. - 2002., - №6.

⁷⁴ Эркин - Тоо 1999. , 27 октября.- № 84.

⁷⁵ Эркин – Тоо 2002 ., от 13 марта - № 20

⁷⁶ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -1999., - № 4.

⁷⁷ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -1998., -№ 12

⁷⁸ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -1998., -№ 3.

⁷⁹ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -2000., -№2.

⁸⁰ Эркин - Тоо 2003., 17 января. №2.

№66 «Об инвестициях в Кыргызской Республике»⁸¹, Закон КР от 26 июля 1997 г. № 92 «Об инвестиционных фондах»⁸², Закон КР от 12 июля 1996 г. № 39. «О государственной регистрации юридических лиц»⁸³.

Третий блок – опосредует отношения субъектов предпринимательства с банками и иными кредитными организациями, органами по валютному регулированию и контролю. К ним относятся следующие: Закон КР от 29 июля 1997 г. № 60 «О банках и банковской деятельности в Кыргызской Республике»⁸⁴, Закон КР от 29 июля 1997г. № 59 «О Национальном банке Кыргызской Республики»⁸⁵, Закон КР от 5июля 1995 г. № 61 «Об операциях в иностранной валюте»⁸⁶, Закон КР от 23 июля 1998 г. № 96 «Об организации страхования»⁸⁷, Закон КР от 12 января 1994 г. «О применении контрольно – кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением»¹, Закон КР от 15 февраля 2004 г. « О консервации, ликвидации и банкротстве банков»⁸⁸.

Четвертый блок – регулирует отношения субъектов предпринимательства по «горизонтали» - со своими партнерами по экономической деятельности. К ним относятся следующие: Закон КР от 15 апреля 1994 г. №1487 – Х11 «Об ограничении монополистической деятельности, развитии и защите конкуренции»⁸⁹, Закон КР от 29 июня 1992 г. № 915-Х11 «О товарной бирже и биржевой торговле в Республике Кыргызстан»⁹⁰, Закон КР от 14 января 1998 г. №7 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименования мест происхождения товаров»⁹¹, Закон КР от 10 декабря 1997 г. №90 «О защите прав потребителей»⁹², Закон КР от 1

⁸¹ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -2003., -№7.

⁸² Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -2000., - №1.

⁸³ Ведомости Жогоргу Кенеша КР.-1996. № 7.

⁸⁴ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -1997. №10.

⁸⁵ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -1997. № 10

⁸⁶ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -1995. № 7.

⁸⁷ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -1998.№ 12

¹⁹⁶ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -1994. № 3.

⁸⁸ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -2004. № 6.

⁸⁹ Ведомости Жогоргу Кенеша КР. -1994. № 5.

⁹⁰ Свободные горы от 4 августа -1992. № 99.

⁹¹ Ведомости Жогорку Кенеша КР. – 1998. - №3.

⁹² Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 1998. - №2.

февраля 2001 г. № 15 «О защите прав предпринимателей»⁹³, Закон КР от 25 мая 2007г.

«О порядке проведения проверок субъектов предпринимательства»¹⁰¹, Закон КР от 25 мая 2007г. «О государственной поддержке малого предпринимательства»⁹⁴. Закон КР от 5 апреля 2008 г. «Об оптимизации нормативной правовой базы регулирования предпринимательской деятельности»⁹⁵, Закон КР от 28 июня 2006г. «Об оказании государственной поддержки юридическим и физическим лицам, постоянно проживающим и осуществляющим экономическую деятельность в населенных пунктах, расположенных в высокогорных и отдаленных зонах Кыргызской Республики»⁹⁶.

В регулировании предпринимательской деятельности, обеспечении экономических реформ «задействованы» все отрасли права – государственное, административное, финансовое, уголовное и др. Ведущей отраслью, ядром среди них является гражданское право. Именно оно опосредует отношения рыночного, предпринимательского характера, т. е. те отношения, где непосредственно «куется» предпринимательская прибыль. Одной или обеими сторонами в этих отношениях выступают субъекты предпринимательской деятельности - непосредственные участники новой национальной экономики.

Высшей формой систематизации права является кодификация. Упорядочение правового регулирования выступает как необходимое условие эффективной регламентации общественных отношений. С помощью кодификации можно избавиться от партикуляризма и урегулировать все сферы общественной жизни в соответствии с новыми требованиями.

Кодификация устанавливается с целью консолидации, объединения

⁹³ Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 2001. - №1.

⁹⁴ Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 2007. - №6.

¹

⁹

⁹⁵ Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 2008. - №5.

⁹⁶ Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 2007. - №1.

уже имеющих в законодательстве и в судебной практике правового материала и реформированного содержания существующего правового регулирования тех или иных общественных отношений.

Предпринимательское законодательство в странах СНГ и за рубежом развивалось в XX веке и продолжает развиваться в XXI веке за пределами гражданских кодексов. Поэтому кодификация предпринимательского законодательства – огромного самостоятельного массива норм – есть его «выделение»⁹⁷.

В гражданских кодексах, создаваемых в качестве кодификации норм частного права, этот массив по своему характеру и содержанию не может быть закреплён. В связи с формированием хозяйственного европейского права как права наднационального идет процесс интеграции и унификации правового регулирования хозяйственной деятельности стран Европейского Союза (ЕС). В США это привело к созданию федерального Единообразного коммерческого кодекса, который не считается частью гражданского права⁹⁸.

Современное предпринимательское (хозяйственное право пронизано коммерческим началом и в то же время – публично – правовым, обеспечивающим государственное регулирование экономики. Различные законодательные акты о предпринимательской деятельности в той или иной степени содержат эти начала. И одна из задач кодификации и совершенствования предпринимательского законодательства заключается в обеспечении их оптимального сочетания. Примером может служить новый проект Хозяйственного (коммерческого) кодекса, разработанный украинскими учеными⁹⁹. Так, ст.6 Кодекса относит свободу предпринимательской деятельности к общим принципам хозяйствования. Статья 43 раскрывает содержание понятия «свобода предпринимательской

⁹⁷ Раманкулов К.С., Орозалиева А.А. Предпринимательское (хозяйственное) право: Общие положения. Бишкек: Просвещение, 2003. -С.22.

⁹⁸ Правовой прогресс через поривняльне. - Львов, 1993. -Кн. 1., -С.4.

⁹⁹ Хозяйственный (коммерческий) кодекс Украины: Проект. –Киев; Донецк, 1995.

деятельности». В соответствии с п. 1 названной статьи предприниматели имеют право без ограничений самостоятельно осуществлять любую предпринимательскую деятельность, не запрещенную законом.

Разбросанность юридических норм, регулирующих предпринимательскую деятельность, по различным отраслям права и часто отсутствие их систематизации внутри последних подчас порождают несогласованность, противоречивость, несовпадающее, а то и прямо противоположное толкование этих норм, вызывает немало трудностей в правореализационной, в том числе правоприменительной практике.

В этом плане имеются и иные подходы. Например, В. А. Язев классифицирует законодательство в сфере предпринимательской деятельности по предмету регулирования (право собственности; приватизация государственного и муниципального имущества; предпринимательство и его субъекты; свобода торговли; свобода договоров; либерализация внешнеэкономической деятельности: налоговая система; валютное регулирование; защита прав потребителей; отечественные и иностранные инвестиции; банки и банковская деятельность)¹⁰⁰.

Институт права собственности выполняет в обществе три основные функции. Нормы права собственности: во - первых, устанавливают принадлежность того или иного имущества определенным лицам; во - вторых, закрепляют правомочия собственника по владению, пользованию и распоряжению, принадлежащим ему имуществом; в - третьих, предусматривают правовые средства охраны прав и интересов собственника¹⁰¹.

Собственность — основа жизнедеятельности людей, и поэтому законодательство о праве собственности является фундаментом регулирования предпринимательства.

¹⁰⁰ Язев В. А. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России. – СНГ: Правовое обеспечение предпринимательской деятельности в России и СНГ. Материалы научно-практической конференции. М. : МГУК, 2000. - С 15-16.

¹⁰¹ Арабаев Ч.И. Гражданское право КР: Учебник.-Ч.1. Бишкек: Наука и образование, 2004.- С.187.

Здесь следует, прежде всего, отметить Закон РК от 14 апреля 1990 г. № 16 "О собственности в Республике Кыргызстан"¹⁰² (отменен 8 мая 1996 г.), действовавший до принятия нового Гражданского кодекса КР. Данный закон установил частную собственность граждан и юридических лиц, определив другие ее формы, объекты права собственности, вещные права, их защиту. Среди других законов о собственности следует отметить законы: от 2 июля 1997 г. № 42 «О недрах»¹⁰³; от 10 апреля 2002 г. «О соглашениях, о разделе продукции»; от 22 декабря 1998 г. №153 «О государственной регистрации права на недвижимое имущество и сделок с ним»¹⁰⁴ и т.д. Заслуживают внимания законы от 14 января 1998 г. № 6 «Об авторском праве и смежных правах»¹⁰⁵. В ряду правовых актов о собственности существенное значение имеют принятые Законы «О приватизации государственной собственности в Кыргызской Республике» от 2 марта 2002 г.¹⁰⁶. «О приватизации жилищного фонда в Республике Кыргызстан» от 20 декабря 1991 г. №681 – X11¹⁰⁷, Закон КР «О коммунальной собственности и имуществе» от 15 марта 2002 г. № 37¹⁰⁸, в том числе ряд указов Президента КР по этому вопросу.

Важными правовыми актами в области законодательства о предприятиях и предпринимательской деятельности были Закон от 6 февраля 1991 г. № 389 – X11 "О предприятиях в Республике Кыргызстан" и утвержденное Советом Министров СССР от 19 июня 1990 г. № 590 «Положение об акционерных обществах и обществах с ограниченной ответственностью». Эти акты провозгласили самостоятельность предприятий, наделив их широкими правами и провозгласили гарантии

¹⁰² Ведомости ВС Кирг ССР. - 1990 . - № 8.

¹⁰³ Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 1997.- №8.

¹⁰⁴ Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 1999 г.- №7.

¹⁰⁵ Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1998 г.- №3.

¹⁰⁶ Ведомости Жогорку Кенеша КР. -2002 г.- №3.

¹⁰⁷ Свободные горы . 1992. от 18 января . -№ 8.

¹⁰⁸ Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 2002. - №4.

предпринимательской деятельности.

Наиболее полно организационно-правовые формы юридических лиц были определены в ныне действующем Гражданском кодексе КР и принятых на его основе законах «Об акционерных обществах» от 27 марта 2003г № 64, «О хозяйственных товариществах и обществах» от 15 ноября 1996 г. № 60 .

Вызывали дискуссии и первый - от 15 января 1994 г. № 1435 – Х11 Закон КР «О банкротстве»¹⁰⁹ (утратил силу), и особенно второй - от 15 октября 1997 г. № 74 Закон КР « О банкротстве (несостоятельности)»¹¹⁰, который в части возможностей ускоренного банкротства, позволяя, как неоднократно отмечалось в средствах массовой информации, объявлять банкротом предприятие при небольших его долгах, доводить его с помощью "заинтересованных" временных управляющих до полного разорения, чтобы затем продавать за бесценок опять-таки "заинтересованным" группам лиц. Принятый новый Закон КР «О банкротстве (несостоятельности)», хотя учел многие недостатки прежнего законодательства о банкротстве, однако оставляет много нерешенных проблем в этой сфере деятельности.

Важной мерой по становлению рынка товаров народного потребления явился Закон КР от 20 марта 2002 г. № 40 «О внутренней торговле в Кыргызской Республике»¹¹¹, определяющий основы торговой деятельности на территории КР, порядок ее осуществления, правоотношения между органами исполнительной власти, местным самоуправлением и субъектами предпринимательства, а также потребителями в сфере торговли. Действие этого закона распространяется на все субъекты торговой деятельности расположенные на территории КР, независимо от формы собственности. Важным документом в вопросах денежных расчетов с населением при осуществлении торговых операций и оказанию услуг на территории республики явилось принятие Закона КР от 12 января 1994 г. №397 – Х11 «О применении контрольно – кассовых машин при осуществлении денежных

¹⁰⁹ Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1994 г. - №3.

¹¹⁰ Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 1997 .- №11.

¹¹¹ Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 2002 .- №5.

расчетов с населением»¹¹².

Осуществление предпринимательской деятельности на практике возможно только с использованием договорных гражданско-правовых форм. Поэтому для предпринимательства исключительно важное значение имело провозглашение и конкретное регулирование принципа свободы договоров. Его суть была первоначально сформулирована в нормах Закона КР от 8 мая 1996 г. №11 «О предприятиях в Республике Кыргызстан» а в дальнейшем - в Гражданском кодексе КР. Свобода договоров выражается в наделении участников гражданско-правовых договоров целым рядом свобод: самостоятельные решения о заключении договора, о выборе его вида, свободный выбор партнера, согласованные самими сторонами условия о предмете и цене договора, способе его исполнения, порядке изменения и прекращения, об имущественной ответственности каждой стороны за неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных обязательств.

Существенно, что одновременно в ст. 386 Гражданский кодекс КР предусмотрел защиту прав потребителей, в том числе граждан, от возможных злоупотреблений свободой договоров со стороны продавцов, подрядчиков, услугодателей. С этой целью было введено понятие «публичный договор»¹²³ и установлен порядок его заключения.

Судьба предпринимательства в значительной мере определяется состоянием налогового законодательства. Налоговый кодекс КР принят 26 июня 1996 г. № 25¹¹³. Но, уже Законом КР от 2 октября 2008 г. №231 «О введении новой редакции Налогового кодекса КР», было внесено свыше ста изменений и дополнений.

В соответствии с Законом КР от 5 июля 1995 г. № 6-1 «Об операциях в иностранной валюте»¹¹⁴ осуществлены меры по упорядочению валютного дела: установлены обязательность продажи Национальному банку КР доли

¹¹² Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 1994 г. -№3.

1

¹¹³ Эркин –Тоо. 1996. - № 7.

¹¹⁴ Ведомости Жогорку Кенеша КР. – 1995. -№ 7.

1

валютной выручки, контроль за выполнением паспортов внешнеторговых сделок в части поступления валюты за экспортные товары и др. Однако на практике огромная часть валютной выручки предпринимателями переводится в зарубежные банки, что не соответствует национальным интересам Кыргызской Республики. Законодатели не нашли надлежащих инструментов валютной политики, допустили криминализацию в этой области. Между тем поиск соответствующих мер крайне необходим.

Один из самых эффективных актов о предпринимательстве - Закон КР от 10 декабря 1997 г. № 90 "О защите прав потребителей" (в редакции от 20 марта 2002 г. и 17 февраля 2003 г.). Этим законом регулируются отношения, возникающие между потребителями и изготовителями, продавцами при продаже товаров (выполнение работ, оказания услуг), устанавливаются права потребителей на приобретенные товары (работы, услуги) надлежащего качества и безопасных для жизни и здоровья потребителей. В соответствии с ним суды рассмотрели и удовлетворили множество исков граждан и обществ потребителей, предъявляющих иски или от имени конкретных потребителей, или в интересах их неограниченного числа. В соответствии с данным Законом проведена значительная работа по изданию утвержденных Правительством КР ряда правил торговли, бытового обслуживания и т.п. Пленум Верховного суда КР принял постановление от 24 декабря 1993 г. №11 - 04 «О некоторых вопросах судебной практики по применению Закона РК о защите прав потребителей».

Как известно, в национальной правовой науке нет единства мнений по вопросу о роли руководящих разъяснений Пленумов Верховного суда Кыргызской Республики в качестве источника права.

Для развития предпринимательства важное значение имеют инвестиции. Без помощи "посторонних" инвесторов невозможно решить крупные задачи по строительству и реконструкции производственных и торговых объектов, внедрению передовых технологий, причем с помощью как отечественных, так и иностранных инвесторов. Вот почему уже

в первый же период экономических реформ был принят Закон РК от 28 июля 1991г. №536 – Х11 «Об иностранных инвестициях в Республике Кыргызстан»¹¹⁵. Этот важный нормативно-правовой акт был направлен на создание правовых, экономических и организационных предпосылок привлечения иностранных инвестиций, развития благоприятного инвестиционного климата в Кыргызской Республике для иностранных инвестиций. В начальный период экономических реформ этот закон сыграл важную роль в привлечении иностранных инвестиций в нашу республику, в дальнейшем он был заменен Законом КР от 27 марта 2003 г. № 66 «Об инвестициях в Кыргызской Республике»¹¹⁶, этот нормативный акт был направлен на привлечение не только иностранных инвестиций в нашу республику, но и отечественных инвестиций, а также регламентирует порядок разрешения инвестиционных споров, защиту и обеспечение гарантий иностранным инвесторам.

В связи с апрельскими событиями 2010 года в целях обеспечения верховенства закона, защиты прав граждан на свободу экономической деятельности, защиты предпринимательства и инвестиций, улучшения инвестиционного климата в республике и стимулирования привлечения отечественных и иностранных инвестиций посредством предоставления справедливого, равного правового режима инвесторам и гарантии защиты привлеченных ими инвестиций в экономику Кыргызской Республики. Временным Правительством КР был издан Декрет от 26 апреля 2010 года № 23 «О защите инвестиций». (Слово Кыргызстана. -2010.- 27 апреля.)

Иностранным и отечественным инвестициям в соответствии с Законом КР «Об инвестициях в Кыргызской Республике» гарантируется и сохраняется справедливый, равный правовой режим, включая гарантии защиты привлеченных ими инвестиций в экономику КР.

Иностранным гражданам, законно пребывающим в КР, гарантируется

¹¹⁵ Ведомости Верховного Совета РК. – 1991. – № 13.

¹¹⁶ Ведомости Жогорку Кенеша КР. – 2003. -№ 7.

право на свободу передвижения по территории КР. Временное Правительство КР будет обеспечивать исполнение ранее взятых Кыргызской Республикой обязательств, в рамках вступивших в установленном порядке в силу международных договоров и соглашений КР.

Установить, что должностные и другие лица, препятствующие привлечению инвестиций, принимающие меры по незаконному захвату государственного, муниципального, частного, общественного и других форм капитала, включая вмешательство в их деятельность, решения кадровых вопросов организаций либо способствующие другим лицам осуществлять, эти действия (рейдерство), понесут уголовную и гражданско-правовую ответственность.

В целях обеспечения благоприятных условий для привлечения иностранного капитала, технологий и управленческого опыта в республике был принят Закон КР от 16 декабря 1992 г. №1076 –11 «О свободных экономических зонах»¹¹⁷ в соответствии с ним были приняты законы о ряде свободных экономических зон, хотя работа по законодательству об экономических зонах, еще не завершена.

Для предпринимательства важное значение имеют банки. Они выполняют функции организации безналичных расчетов и кредитования предпринимателей. В Кыргызской Республике имеется Закон КР от 29 июля 1997 г. № 60 « О банках и банковской деятельности в Кыргызской Республике»¹¹⁸, Закон КР от 29 июля 1997 г. «О Национальном банке Кыргызской Республики»¹¹⁹, который на основе своих полномочий издает большое число правил, инструкций и т.д. В то же время следует отметить, что контроль над деятельностью акционерных коммерческих банков в республике в достаточной мере не осуществляется.

Итак, в регулировании предпринимательской деятельности, помимо гражданского законодательства, используются нормы многих отраслей

¹¹⁷ Ведомости Верховного Совета РК. – 1992. -№ 3.

¹¹⁸ Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1997. - № 10

¹¹⁹ Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1997. - №10.

права: конституционного, административного, уголовного и других.

Фундаментальное, направляющее значение имеют, как отмечалось выше, нормы конституционного и гражданского права. Трудно переоценить значение положений в этом отношении Конституции Кыргызской Республики. В особенности положений о свободе экономической деятельности, являющихся основой предпринимательского правопорядка.

Таким образом, законодательные акты о предпринимательстве носят комплексный характер. С точки зрения источников (форм) права - это законы, в том числе Основной Закон - Конституция Кыргызской Республики и подзаконные акты. Гражданский кодекс Кыргызской Республики, как крупнейший кодифицированный закон, имеет особое значение в регулировании предпринимательской деятельности, содержащий понятие предпринимательской деятельности, организационно-правовые формы ее субъектов, правовой режим имущества, кредитно-расчетные отношения и др.

Дифференциация законодательства, принятие специальных нормативных актов, безусловно, необходимая черта современного законодательства, но их чрезмерность практически свидетельствует о значительном усилении регулирующей (детально регламентирующей) роли государства, о вмешательстве в ту или иную сферу предпринимательской деятельности, о сужении инициативы и самостоятельности участников договорных процессов¹²⁰.

Исследовав различные точки зрения по вопросу об источниках гражданско-правового регулирования предпринимательства, автор делает вывод и соглашается с Язевым В. А. в классификации системы источников права в сфере предпринимательства по предмету его регулирования (право собственности; приватизация государственного и муниципального имущества; предпринимательство и его субъекты; свобода торговли; свобода договоров; либерализация внешнеэкономической деятельности: налоговая

¹²⁰ Раманкулов К.С. , Орозалиева А.А. Предпринимательское (хозяйственное) право: Общие положения. Бишкек: Просвещение, 2003. – С.24.

система; валютное регулирование; защита прав потребителей; отечественные и иностранные инвестиции; банки и банковская деятельность)¹²¹.

2.2. Механизм обеспечения правового регулирования предпринимательских отношений

Практика формирования рыночной экономики в Кыргызстане осуществляется в рамках гражданского права с применением в необходимых случаях элементов публичного права. Так, частноправовые отношения между юридически равноправными товаропроизводителями регулируются нормами гражданского права, а отношения по организации предпринимательской деятельности, ее контролю и надзору регулируются, прежде всего, предписаниями административного и тесно связанными с ним другими отраслями публичного права (финансовым, налоговым и др.).

Характеризуя правовые отношения в сфере предпринимательства, надо отметить, что они, как отмечалось выше, делятся на имущественные и (связанные с ними или несвязанные) личные неимущественные отношения. Такая структура содержательной части предпринимательских правоотношений практически адекватна характеру гражданских правоотношений и, по существу, определяет единство метода их правового регулирования, т.е. распространение на предпринимательскую деятельность гражданско-правового режима.

Предпринимательские правоотношения представляют интерес с точки зрения анализа практики, складывающейся в этой области. Отношения, формирующиеся в сфере предпринимательства, дают возможность в полной мере реализовать механизмы частного права и использовать по мере надобности элементы публичного. С этих позиций исследование различных аспектов методов правового регулирования предпринимательских

¹²¹ Язев В. А. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России. – СНГ Правовое обеспечение предпринимательской деятельности в России и СНГ: Материалы научно-практической конференции. - М. : МГУК, 2000. - С.15-16.

отношений в Кыргызстане является актуальной темой.

С. С. Алексеев справедливо подчеркивает особенности частноправовых отношений как отношений, участники которых не обладают никакой властью, но договоры, акты, в том числе односторонние, например, акты собственников, имеют равновесное юридическое значение, защищаются судом и проводятся государством как его собственные веления. Это уникальное своеобразие частного права, по мнению С. С. Алексеева, позволяет ему быть условием и гарантом гражданского общества, обеспечивать свободу автономии личности, независимость и самостоятельность частных лиц и, следовательно, быть условием и гарантом рыночной экономики, демократии, свободного общества¹²².

Значение метода правового регулирования в качестве критерия для разграничения отраслей права впервые было названо в правовой литературе в 1938-1940 годах. Методу правового регулирования посвящен ряд работ крупнейших специалистов российского правоведения, таких, в частности, как С.С. Алексеев, С.Н. Братусь, А.Н. Витченко, В.Ф. Яковлев¹²³ и т.д. Большое внимание проблемам метода уделяется в работах С.С. Алексеева¹²⁴.

Метод правового регулирования позволяет выявить юридический режим рассматриваемой области, поскольку именно методом правового регулирования определяются специфические приемы регулирования - особый порядок возникновения и формирования содержания прав и обязанностей, их осуществление, специфика санкций, способы их реализации, распространяющиеся на данную совокупность норм¹²⁵.

Следует отметить, что в национальном законодательстве вопросы о

¹²² Алексеев С. С. // Теория права. 1994. - С. 108.

¹²³ Витченко А. Н. Метод правового регулирования социалистических общественных отношений. - Саратов, 1974; Сорокин В. Д. Метод правового регулирования. Теоретические проблемы. - М., 1976; Яковлев В. Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. - Свердловск, 1972.

¹²⁴ Алексеев С. С. Структура советского права. - М.: Юрид. л-ра, 1975. - С. 170-174; Алексеев С. С. Отрасли советского права: проблемы, исходные положения // Советское государство и право. 1979. №9. С. 15-23

¹²⁵ Алексеев С. С. Теория права. - М.: БЕК, 1995. - С.191 и др.

методе правового регулирования не находят единообразного ответа, отсутствует единый общетеоретический подход к проблеме метода и это, в свою очередь, отражается на отраслевых исследованиях. Такая ситуация представляется нам вполне закономерным явлением, предопределяемым сложностью и многоплановостью таких базисных правовых понятий как: право, система права, структура права, институт права.

В современный период, когда идет процесс кардинального обновления национальной правовой системы, изучение методов гражданско-правового регулирования становится еще более актуальным в связи с формированием новых структурных подразделений правовой системы.

В настоящем диссертационном исследовании затрагиваются отдельные общетеоретические аспекты механизма обеспечения правового регулирования предпринимательских отношений. Как было показано выше, последнее десятилетие было связано с развитием законодательства в области предпринимательства. И это ставит вопрос о необходимости осмысления роли, а также места правового регулирования предпринимательских отношений в системе национального права. По справедливому замечанию С. С. Алексеева, предмет отрасли права содержит в себе объективную необходимость обособленной в нормативно-правовой регламентации данных общественных отношений. В методе правового регулирования посредством специфических способов осуществляется воздействие правовых норм на участников, регулируемых общественных отношений.

Под методом правового регулирования, применяемым в отрасли права, понимается набор способов и приемов регулирования отношений между субъектами, складывающийся вследствие особых свойств предмета правового воздействия. Обычно при этом считается, что такой набор органически присущ каждой отрасли, соответственно характеру общественных отношений, обслуживаемых данной частью правовой

надстройки¹²⁶. Так, в гражданском праве подчеркивается юридическое равенство взаимодействующих субъектов, в административном — наличие отношений власти и подчинения. основополагающие начала гражданского права, его принципы пронизывают весь массив правовых норм предпринимательства и обеспечивают целенаправленное регулирование предпринимательского сектора экономики. Как и любая другая отрасль права, гражданское право имеет не только свой предмет, но и метод правового регулирования общественных отношений, входящих в его сферу.

Предпринимательское право – не является самостоятельной отраслью права, поскольку некоторая степень своеобразия общественных отношений в сфере предпринимательской деятельности не дает оснований считать их самостоятельным видом. Это лишь составная часть гражданского права. Это может быть подтверждено при исследовании метода правового регулирования гражданского права и сопоставлении его с методом, применяемым к правовому регулированию предпринимательства.

Весьма продуктивны с позиций метода правового регулирования предпринимательских отношений общедозволительные принципы. При этом, как справедливо подчеркивается в юридической литературе, существенное значение приобретают «внешние границы поведения - то, что «нельзя», запрещено»¹²⁷.

Общие дозволения, провозглашенные в качестве метода правового регулирования, должны опираться на эти внешние границы. Они выражаются в предпринимательском праве по-разному. Для государственных органов они состоят в том, что их полномочия, равно как и формы реализации, прямо предусмотрены законом, поскольку к этой сфере применяется метод разрешительный. Следовательно, все иное для органов исполнительной власти запрещено.

В целом гражданскому праву присущ диспозитивный метод правового

¹²⁶ Проблемы общей теории права и государства. Под ред. Нерсесянца В. С. - М.: Норма, 2000. С.58.

¹²⁷ Алексеев С.С. Общие дозволения, общие запреты в советском праве. –М., 1989. – С. 133.

регулирования. В правовой научной литературе диспозитивный метод правового регулирования характеризуется как собирательное понятие, свойственное различным отраслям права: гражданскому, трудовому, социальному праву.¹²⁸ В то же время предлагается и более узкое понимание диспозитивности. Так, А. М. Витченко считает, что диспозитивность есть лишь разновидность уполномочивающего метода, включающего диспозитивный договорно-поощрительный и рекомендательный метод¹²⁹. По нашему мнению, уполномочивание - есть черта диспозитивности. Диспозитивный метод правового регулирования в зависимости от характера общественных отношений, составляющих предмет отрасли, проявляется в какой-либо из разновидностей: либо дозволительный, договорно-поощрительный, либо рекомендательный и т.п.

А. М. Витченко, рассматривая вопрос о том, какое название следует дать тому или иному методу правового регулирования, отмечает: «Очевидно, название должно зависеть от того правового приема или группы правовых приемов, которые никогда не покидают «орбиту» данного отраслевого метода, имеют в нем наибольший удельный вес и являются наиболее характерными именно для этого метода»¹²⁹.

Анализ специфики правового регулирования общественных отношений в сфере предпринимательской деятельности позволяет утверждать о превалировании в правовом регулировании предпринимательской деятельности метода дозволения. Дозволения всегда свидетельствуют о разрешенности, допустимости соответствующего поведения. Как пишет С. С. Алексеев, дозволения «призваны дать простор, возможность для «собственного», преимущественно по усмотрению, по интересу, поведения участников общественных отношений»¹³⁰.

В условиях рынка поведение участников предпринимательских

¹²⁸ Алексеев С.С. Структура советского права. – С. 178.

¹²⁹ Витченко А.М. Указ.соч. –С. 60-61

1

¹³⁰ Алексеев С. С. Теория права – С. 158.

правоотношений регулируется, главным образом, путем предоставления субъектам права самостоятельно определять взаимоотношения с другими участниками экономического оборота, использовать производственные фонды, осуществлять хозяйственную деятельность.

Утверждение самостоятельности субъектов права повысило объем применения таких способов регулирования. Вмешательство в хозяйственную или иную деятельность предприятий, занимавшее в условиях хозяйствования, основанных на методах жесткого централизованного планирования, ведущее место в работе государственных органов, недопускается. Исключение составляет только контроль, предусмотренный законодательством для защиты публичных интересов общества либо интересов других субъектов права.

Однако в сфере гражданского права имеет место и императивное регулирование при помощи установления юридических запретов. Нормы-запреты имеются во всех случаях, когда речь идет о юридической ответственности в гражданском праве. Запреты, установленные законом, имеют целью оградить государство и интересы других лиц от недобросовестного поведения участников договорных и обязательственных отношений. На гражданско-правовые общественные отношения, в том числе в сфере предпринимательства, регулирующие воздействие оказывают также позитивные обязывания, которые могут рассматриваться как «новое обременение». Это предписания субъектам права совершить то, что они, быть может, и не совершили бы без такого обременения или поступили бы иным образом¹³¹.

Своеобразие гражданско-правового метода регулирования в сфере предпринимательства может быть раскрыто при анализе черт этого метода, обусловленных способами регулирования поведения участников гражданско-правовых отношений, в том числе правовым положением

¹³¹ Алексеев С. С. Теория права. С. 162; Брагинский М. И. О нормативном регулировании договоров // Российское право. - 1997. № 1. - С.69—77.

участников гражданских правоотношений, их полномочиями как участников рыночного оборота и субъектов права, способами защиты прав и интересов участников гражданско-правового оборота.

Гражданское право использует метод координации, а не метод субординации, присущий финансовому и административному праву. Для гражданско-правового метода характерно равенство участников гражданских правоотношений. Отношения субъектов гражданского права определяются, как правило, на основе их договоренностей.

Правовые нормы гражданского права предоставляют субъектам этой отрасли широкую свободу в определении и осуществлении их имущественных прав, от которых они могут отступать, если это вызывается их интересами и возможностями¹³².

Кроме равенства субъектов гражданского права в правовой науке называют в качестве признака гражданско-правового метода: автономию участников гражданского правоотношения и их имущественную самостоятельность. Первый признак означает способность лица свободно формировать свою волю. Смысл второго выражается в возможности самостоятельно распоряжаться принадлежащим лицу имуществом. При этом степень автономии и имущественной самостоятельности может быть различна.

Указанные выше признаки характерны для предпринимательской деятельности, осуществляемой в различных организационно-правовых формах юридических лиц¹³³.

Важной чертой гражданско-правового метода регулирования является неприкосновенность собственности: согласно части второй статьи 12 Конституции Кыргызской Республики, собственность неприкосновенна. Никто не может быть произвольно лишен своего имущества. Изъятие имущества помимо воли собственника допускается только по решению суда.

¹³² Гражданское право России: Курс лекций. Ч. 1 / Под ред. О. Н.Садикова. - М.: Юрид. лит., 1996. - С.7,8.

¹³³ Брагинский М. И. Метод регулирования // Комментарий части первой Гражданского кодекса Российской Федерации для предпринимателей. - М., 1995. - С.19—20.

В Кыргызской Республике признается разнообразие форм собственности и гарантируется равная правовая защита частной, государственной, муниципальной и иных форм собственности.

В связи с апрельскими событиями 2010 года Временным Правительством КР в целях обеспечения защиты прав частной, государственной, муниципальной и иной формы собственности, а также недопущения рейдерских захватов издан Декрет от 9 апреля 2010 года №12 «Об объявлении моратория, связанного с защитой частной, государственной, муниципальной и иной формы собственности». (Слово Кыргызстана. -2010. - 10 апреля.) В частности, объявить на период с 12 апреля по 1 июня 2010 года на всей территории КР мораторий на проведение сделок с движимым и недвижимым имуществом (купля-продажа, дарение, ипотека и др.), приобретаемым с марта 2005 года, связанных с установлением, возникновением, изменением или прекращением гражданских прав и обязанностей, в том числе путем оформления доверенностей на имущество, а также государственную перерегистрацию юридических лиц.

Гарантируя разнообразие форм собственности, Кыргызская Республика обеспечивает их равную правовую защиту. С этой точки зрения Конституция устанавливает важные юридические гарантии обеспечения права собственности и запрещает любые действия, направленные на незаконное изъятие у собственника принадлежащего ему имущества. Принудительное изъятие имущества без решения суда допускается в случаях, предусмотренных законом, в целях защиты национальной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения, защиты прав и свобод других лиц. Законность такого изъятия подлежит обязательному рассмотрению судом. Изъятие имущества для общественных нужд, определенных в законе, может быть произведено по решению суда со справедливым и предварительным обеспечением возмещения стоимости этого имущества и других убытков (п.2 ст. 12 Конституции КР). Обращение в государственную собственность имущества, находящегося в собственности

граждан и юридических лиц (национализация), производится на основании закона с возмещением стоимости этого имущества и других убытков (п.3. ст. 12 Конституции КР). Примером национализации является Декрет Временного Правительства от 7 июня 2010 года № 56 О национализации открытого акционерного общества «АзияУниверсалБанк». (Слово Кыргызстана. – 2010. – 8 июня.) Национализация данного объекта была проведена в целях обеспечения стабильности банковской и платежной систем, недопущения социальной напряженности в обществе, сохранности активов в интересах вкладчиков и кредиторов, пресечения ухудшения финансового состояния ОАО «АзияУниверсалБанк». В основном национализации подлежали объекты принадлежащие членам семьи и приближенным экс президента Кыргызской Республики, в частности, компания «Аалам сервис», пансионат «Каприз», ОсОО «Континент» и др.

В статье 222 ГК КР определяется содержание права собственности: «собственнику принадлежит право владения, пользования и распоряжения своим имуществом»¹³⁴. Принципиально важно, что специфика гражданско-правового метода правового регулирования в сфере предпринимательской деятельности основана на свободе договоров, предполагающей свободное волеизъявление участников договорных отношений¹³⁵. При этом особенность гражданско-правового метода на принципе правового регулирования заключается также в наличии таких приемов и способов регулирования гражданских отношений, которые обеспечивают беспрепятственное осуществление гражданских прав и свобод, законных интересов, восстановление нарушенных прав, в том числе и при помощи судебной защиты, что в полной мере характерно для предпринимательской деятельности.

Принципы гражданско-правового регулирования применительно к предпринимательской деятельности воплощаются в принципах

¹³⁴ Арабаев Ч.И. Гражданское право КР: Учебник.-Ч.1.-Бишкек.: Наука и образование.2004.- С188.

¹³⁵ Там же С.377.

экономической свободы, защиты экономических интересов субъектов предпринимательства и поощрения предприимчивости, находят выражение в системе налогов и налоговых льгот. Предприниматели, расширяющие производство, осуществляющие его техническое перевооружение, введение новых мощностей, развитие социальной инфраструктуры, вложения в природоохранные мероприятия, получают в соответствии с законодательством налоговые льготы. Самостоятельность субъектов хозяйствования и предприимчивость обеспечиваются широтой компетенции и имущественных прав.

Эти принципиальные исходные положения проявляются на разных уровнях и для разных субъектов с определенными особенностями. Для внутрихозяйственных подразделений, работающих на основе той или иной формы хозяйственного расчета, расширяется хозяйственная компетенция, возможность самостоятельно участвовать в рыночных отношениях на основе получения права на расчетный и текущий счета в банке, использования арендных и подрядных форм деятельности, чековой системы расчетов и иных форм внутрихозяйственного расчета. Правовая защита этих прав осуществляется специальными нормативными актами.

Методы гражданско-правового регулирования отнюдь не исключают в определенной мере некоторые элементы публичного свойства и характерное для них регулирование, но и государственное воздействие на экономические отношения осуществляется преимущественно на основе применения экономических мер и методов. На смену директивным (приказным) методам руководства экономикой страны сегодня пришли экономические воздействия.

В настоящее время отношения государства с хозяйствующими субъектами, в том числе предпринимателями, строятся в основном на основе экономических мер, обеспечивающих оптимальную эффективность экономических решений. Так ввиду событий, произошедших в КР в апреле-июне 2010 года в целях поддержки субъектов предпринимательства, которым

нанесен ущерб в результате этих событий, необходимо предоставление отсрочки и/или рассрочки субъектам предпринимательства по уплате таможенных, налоговых и социальных платежей.

Важным экономическим рычагом являются цены. В той мере, в какой они составляют компетенцию государства, цены целенаправленно используются для стимулирования производства к насыщению рынка соответствующими товарами, работами, услугами. Для реализации соответствующих государственных программ используются целевые ассигнования, дотации, субсидии.

Вопрос о соотношении интересов предпринимательства и государства является непростым. В этой связи, по нашему мнению, правильно отмечает Т. В. Кашанина, которая пишет, что предприниматель должен быть самостоятелен в своих решениях, но принимать их ему следует с учетом определенных рамок, установленных государством. Равным образом и государство не может быть абсолютно свободным при принятии решений¹³⁶.

Процесс государственного воздействия на рынок вводится в русло договорных отношений, что также выражает применение гражданско-правовых методов регулирования.

Однако государственное воздействие может быть и прямым, то есть директивным. Если интересы государства и общества требуют эффективной защиты, компетентные органы государства имеют право пресекать нарушения закона, давать обязательные предписания, привлекать нарушителей к ответственности. Взаимоотношения государства и предпринимательства еще находятся в стадии формирования.

Назрела реальная потребность существенно обновить концепцию развития предпринимательства и его взаимоотношения с государством. Принцип конкуренции и защиты от монополизма - важнейший принцип взаимоотношений государства и предпринимательства. Это - залог успеха

¹³⁶ Кашанина Т.В. Предпринимательство (правовые основы).-М.: Юрид. лит-ра. 1994.- С30
Ведомости Жогорку Кенеша КР. – 1994. - № 5.

¹³⁷ Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1994.- №5.

предпринимательства. В условиях рынка только тот может получить преимущества в экономическом и социальном развитии, кто достиг наилучших результатов в хозяйствовании, произвел высококачественные, конкурентоспособные товары (работы, услуги) с меньшими издержками. Данный принцип стимулирует конкурентоспособные и устраняет плохо работающие организации, которые при длительной убыточности и неплатежеспособности, отсутствии спроса на производимые товары подлежат реорганизации или вообще ликвидации как банкроты. Однако, и здесь нужны вдумчивые меры, ибо отсутствие хорошо разработанного правового поля во многих случаях превратило для некоторых банкротство в бизнес.

Закон КР от 15 апреля 1994 г. №1487 – Х11 «Об ограничении монополистической деятельности, развитии и защите конкуренции»¹³⁷, как отмечалось выше, защищает только добросовестную конкуренцию и не допускает злоупотреблений с целью подрыва предпринимательской деятельности конкурентов. Недопускается монополистическая деятельность, то есть подавление конкуренции за счет доминирующего положения на рынке и злоупотребления им.

В таких случаях применяются ценовые санкции, принудительное разделение хозяйствующих субъектов, их имущественная ответственность за причиненные убытки.

Принцип законности хотя и является общеотраслевым принципом права, но в условиях перехода к рынку приобретает специфическое выражение. Прежде всего, он означает, что предприниматель вправе осуществлять любые виды деятельности, не запрещенные законом. Изложенное понимание законности соответствует переходу к рыночной экономике. Свобода выбора поведения предполагает активное, инициативное хозяйствование. В то же время реализация на практике принципа "все, что не запрещено, то дозволено", на наш взгляд, предполагает наличие развитой

¹³⁷ Арабаев Ч.И. Гражданское право КР: Учебник. –Ч.1. – Бишкек.: Наука и образование. -2004.-С.20.

правовой системы с соответствующей системой запретительных норм.

Основные принципы гражданского права КР нашли законодательное закрепление в ст. 2 Гражданского кодекса КР. В частности, это: принцип равенства; автономии воли; имущественной самостоятельности участников регулируемых гражданским законодательством отношений; неприкосновенности собственности; свободы договора; недопустимости произвольного вмешательства кого - либо в частные дела; беспрепятственность осуществления гражданских прав; - обеспечение восстановления нарушенных прав, их судебной защиты¹³⁸.

В Кыргызстане же, к моменту начала реформ, национальная правовая система еще только начинала формироваться, что в итоге нанесло немалый урон правопорядку в сфере предпринимательской деятельности, дало почву для развития нецивилизованных форм рыночной экономики.

При реализации директивных актов применяются обязательные предписания (например, антимонопольных органов). Однако вследствие перехода к преимущественно экономическим методам регулирования экономики властные предписания в ряде случаев, что явно свидетельствует о превалировании гражданско-правовых методов, трансформируются в диспозитивные либо рекомендательные или реализуются на основе договора. В то же время в современных условиях даже наличие властного веления допускает оспаривание некомпетентного предписания.

Указанные изменения в регулировании отношений участников предпринимательской деятельности свидетельствуют о доминировании гражданско-правового метода в регулировании предпринимательства.

Вместе с тем, как отмечалось выше, способы регулирования, применяемые в сфере предпринимательской деятельности, взаимосвязаны и составляют нерасторжимое единство. Широкое дозволение самостоятельности действий субъектов предпринимательской деятельности взамен мелочной их регламентации и применение диспозитивных начал в

¹³⁹ Вестник Жогорку Кенеша КР. - 2002.-№4.

выборе поведения не устраняет публичный интерес, не исключает необходимость властного воздействия. Права и свободы участников предпринимательской деятельности сопряжены с необходимостью выдерживать в установленных случаях квоты, получать лицензии для определенных видов деятельности, разрешения, недопускать монополистической деятельности. Согласно Закону КР от 27 марта 2003 г., № 66 «Об инвестициях в Кыргызской Республике»¹³⁹ осуществляется государственное регулирование инвестиционной деятельности.

Характерная черта гражданско-правового метода регулирования в предпринимательстве - взаимосвязь свободы при осуществлении частных интересов с государственным властным воздействием там, где это диктуется интересами государства и общества. При определении метода правового регулирования предпринимательских отношений иногда принято отмечать применение рекомендаций при воздействии на поведение субъектов и необходимость согласований соответствующих действий при реализации прав, что также характерно для гражданско-правового регулирования.

Предпринимательские отношения имущественного характера реализуют отношения собственности и другие вещные отношения. Немалый удельный вес среди предпринимательских отношений составляют отношения собственности, которые могут выступать в форме собственности отдельных граждан и юридических лиц, а также государственной и муниципальной собственности. В сфере предпринимательства имеются также отношения вещного характера, не являющиеся отношениями собственности. Значительное место в предпринимательских отношениях занимают обязательственные отношения, которым присущи все признаки, характеризующие обязательственные отношения гражданского права.

Большим своеобразием отличаются отношения по коммерческому использованию результатов интеллектуальной деятельности (интеллектуальная собственность)¹⁴⁰. Специфика эта определяется тем, что

1

¹⁴⁰ Ершова И. В. Имущество и финансы предприятия. Правовое регулирование. - М.: Юрист, 1999. - С. 78-

интеллектуальной собственностью при определенных условиях может распоряжаться не только тот, кто ее создал, но и тот, кому автор, создатель в установленном законом порядке передал свое право. Важно учитывать, что неимущественные права автора первичны, они предшествуют имущественным, бессрочны и неотчуждаемы и принадлежат только автору. Это - авторство, авторское имя, свобода определения судьбы результата интеллектуальной деятельности.

Предпринимательские отношения опосредуют значительную часть товарно-денежных отношений, поскольку производимые товары и услуги обладают конкретными потребительскими свойствами, создаются для продажи и имеют определенную стоимость. Эти отношения носят возмездный характер. Из социальной цели предпринимательства, которая состоит в удовлетворении потребностей людей, следует, что только лишь подлинное осознание этой цели приведет предпринимателя к получению прибыли.

Предпринимательская деятельность по своему содержанию охватывается основными институтами гражданского права. Не случайно, издаваемая в помощь предпринимателям правовая литература, хотя и именуется часто как "Юридическая энциклопедия предпринимательства"¹⁴¹, однако, по содержанию включает исключительно гражданско-правовые нормы.

Предпринимательские правоотношения - это гражданско-правовые по своей природе отношения, связанные с полезной деятельностью по изготовлению продукта, или оказанию услуг, направленные на извлечение прибыли. Они обслуживают как производство благ, так и сферу их потребления, существуют в рамках определенных организационно-правовых форм юридических лиц и не могут функционировать без хозяйствующего субъекта или субъектов, обладающих определенным правовым статусом.

¹⁴¹ Калачев Е. Г. Юридическая энциклопедия предпринимательства. - М.: ПРИОР, 2000.

Независимо от организационно-правовой формы юридических лиц предпринимательские отношения основываются на свободе предпринимательства и предпринимателя, деловом риске, профессионализме и инициативности.

Понимание характера правового (юридического) режима в сфере предпринимательства предполагает уяснение вопроса о соотношении частноправового и публично-правового начал в праве вообще, и в данной сфере правового регулирования в частности; критериев разграничения частного права и публичного права. Этим вопросом юридическая наука занималась издавна, вследствие чего возникло много теоретических конструкций. Так, в начале XX века один из немецких юристов насчитывал 17 теорий дуализма права¹⁴² (в смысле его деления на частное и публичное).

Хотя развитие современной правовой науки показывает, что деление права на публичное и частное продолжает сохранять свое значение, на наш взгляд, в начале XXI в. тезис римских юристов о делении права на публичное и частное не может пониматься прямолинейно и однозначно. Вот почему некоторые исследователи утверждают, что в современных правовых системах провести четкую грань между публичным и частным правом весьма сложно, поскольку во многих традиционных областях присутствуют юридические нормы как частноправовой, так и публично-правовой юридической природы - «деление права на публичное и частное вообще нельзя понимать упрощенно, как деление только на уровне отрасли права. Оно может проводиться и на уровне отдельных институтов и даже конкретных правовых норм»¹⁴³.

Говоря о делении права на публичное и частное, следует иметь в виду условность существующей классификации отраслей права, как применительно к различным правовым системам, так и в рамках одной

¹⁴² Плиев Э. Г. Правовые проблемы предпринимательства в России. - М.: Проспект, 1999. - С. 13

¹⁴³ Плиев Э. Г. Правовые проблемы предпринимательства в России. Цивилистический аспект. - М.: Проспект, 1999. - С. 17.

правовой системы¹⁴⁴.

По этому вопросу заслуживает внимание исследование, проведенное С. И. Носовым, раскрывающее частноправовые и публично-правовые способы регулирования в акционерном праве. Для акционерного права как правового института, - отмечает С. И. Носов, - присуще использование как публично-правовых, так и частноправовых начал. Основу, своего рода, фундамент акционерного права составляют гражданско-правовые нормы. Поэтому правовое регулирование деятельности акционерных обществ в значительной степени основано на принципах, присущих гражданскому праву (равенство форм собственности, свобода договоров, свобода предпринимательства, осуществление прав своей волей и в своем интересе, недопустимость злоупотребления правом). Гражданско-правовые способы регулирования обеспечивают юридическое равенство прав акционеров, владеющих акциями. Акционеры обладают изначально равными возможностями, обеспеченными свободой договора, исковым порядком защиты нарушенных прав¹⁴⁵.

Следует отметить дозволительный характер регулирования, используемый в акционерном праве. Дозволительность предполагает осуществление наряду с законодательным и широкое использование локального регулирования акционерных отношений. Так, весьма обширная область отношений внутри акционерных обществ регулируется уставами, регламентами, положениями и другими внутренними актами.

Автономия воли участников частноправовых отношений применительно к акционерным обществам означает, что, осуществляя свои

¹⁴⁴ Так, например, в странах англосаксонского или общего права нормы, которые обычно в странах романс-германского права включаются в сферу гражданского права, объединяются в самостоятельные правовые структуры, такие, например, как договорное право, деликтное право, право собственности. Отметим, что в последнее время наблюдается тенденция выделить отдельные институты традиционного гражданского права в самостоятельные правовые структуры. Например, договорное право, о чем монографии Б. Д. Завидова, М. И. Брагинского, В. В. Витрянского и др. В различных странах романо-германской системы неоднозначно понимание самого термина «гражданское право». Некоторые юристы этих стран отождествляют «гражданское право» и «частное право». Иногда гражданскому праву дается более узкое толкование, и в качестве гражданского права признается общий раздел частного права.

¹⁴⁵ Носов С. И. Акционерное законодательство России: история, теоретический анализ, тенденции развития. - М.: РАГС, 2001. - С. 135.

права, принимая решения, они действуют по свободному усмотрению, по своей инициативе и под собственную ответственность, включая и право на предъявление каких-либо имущественных требований.

Иными словами, частноправовой подход связан с самостоятельностью участников хозяйственной деятельностью (в данном случае акционеров), реализующих свои собственные интересы. Акции могут приобретаться различными способами: посредством договора купли-продажи, дарения, мены. Субъекты акционерных правоотношений свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых, не противоречащих законодательству условий договора. Стороны сами определяют характер взаимоотношений между ними по своему усмотрению и имеют возможность выбора между несколькими вариантами поведения в пределах, установленных законом¹⁴⁶.

По существу, на наш взгляд, многие частноправовые средства трансформируются в частно–публичные правовые средства и широко используются при регулировании предпринимательской деятельности¹⁴⁷. Публично-правовые нормы опосредуют комплекс отношений государства и акционерных обществ. Путем установления публично-правовых норм осуществляется государственный контроль за деятельностью акционерных обществ в сферах, определенных законодательством. Не случайно, установление оптимального соотношения и взаимодействия между частными и публичными началами становится одной из актуальных проблем развития и совершенствования акционерного права в современный период.

К элементам публично-правового регулирования в акционерном законодательстве необходимо отнести: государственную регистрацию акционерных обществ; индивидуальные акты государственных органов в виде выдачи лицензии на определенные виды деятельности; принудительная ликвидация и установление очередности распределения имущества

¹⁴⁶ Носов С. И. Указ. соч.- С.136.

¹⁴⁷ Ибраимов Р.Т. Государственное регулирование предпринимательской деятельности в Кыргызской Республике .Автореф. канд. дисс. - Бишкек. 2008. - С. 138

ликвидируемого общества; применение процедур банкротства; включение в акционерное законодательство императивных норм в виде запретов, предписаний, ограничений.

В целом, подчеркивает С. И. Носов, - степень использования публично-правовых начал в деятельности акционерных обществ тем выше, чем больше пакет акций, находящийся в собственности государства¹⁴⁸.

По мнению автора, анализ этих вопросов применительно к предпринимательской деятельности показывает, что предпринимательская деятельность в современных условиях в целом имеет частноправовую и публично – правовую юридическую природу. Поэтому в целом правовой режим в сфере предпринимательской деятельности по своей сущности является гражданско-правовым.

В современном правовом мире появились новые теоретические конструкции, обусловленные изменением хозяйственной функции государства, расширением предпринимательской деятельности, разнообразными ограничениями права частной собственности и свободы договора в пользу интересов общества и государства. Например, австрийский исследователь А. Менгер развивал идеи юридического социализма и утверждал, что грань между публичным и частным правом все более и более стирается¹⁴⁹, однако практика показала преждевременность подобных суждений. Не оправдала себя и возникшая в середине XX столетия концепция, утверждающая, что частное право утрачивает свою ведущую роль и оригинальность, что оно изменяется под воздействием публичного права, дух которого отличен и даже враждебен духу частного права, происходит как бы «аннексия», «поглощение» частного права публичным¹⁵⁰. И все же, как было показано выше, нельзя отрицать полное отсутствие публично-правового элемента в гражданско-правовом юридическом режиме.

¹⁴⁸ Подробнее Носов С. И. Указ. Соч. - С.138 - 143

¹⁴⁹ Гражданское и торговое право капиталистических прав. - М., 1949. - С. 14.

¹⁵⁰ Плиев Э. Г. Правовые проблемы предпринимательства в России. Цивилитстический аспект. — М.: Проспект, 1999. - С. 17.

Возможно, следствием этого явилось создание конструкций хозяйственного права, основоположниками теории которого являются немецкие юристы¹⁵¹.

Важную роль в процессе предпринимательства играет подготовка, переподготовка и повышение квалификации кадров предпринимателей, в том числе - организация обучения современным методам ведения предпринимательской деятельности, обучение и переобучение кадров, организация подготовки и переподготовки преподавательских кадров и т.д.

В то же время любая предпринимательская деятельность функционирует в рамках правовой среды. Поэтому существенное значение имеет создание необходимых правовых условий. Это предполагает, прежде всего, наличие законов, регулирующих предпринимательскую деятельность, создающих наиболее благоприятные условия для развития предпринимательства. В содержание этих законов и иных нормативно-правовых актов входят: упрощенная и ускоренная процедура открытия и регистрации хозяйствующих субъектов; защита предпринимателя от государственного бюрократизма; совершенствование налогового законодательства в направлении мотивации производства предпринимательской деятельности; создание региональных центров поддержки малого предпринимательства и т.д.

Необходимость государственного регулирования правовых основ предпринимательской деятельности обосновывается рядом причин, среди них, необходимость защиты потребителей от недобросовестной деловой практики, необходимость защищать предпринимателей друг от друга, необходимость защиты высших интересов общества от нецивилизованных форм предпринимательства. В условиях перехода к рыночным отношениям в Кыргызстане это проявляется нередко в очень жестоких формах.

Прерогативы государства - это обеспечение надежного правопорядка в стране, национальной безопасности, а это в свою очередь является основой

¹⁵¹ Плиев Э. Г. Правовые проблемы предпринимательства в России. Цивилистический аспект. - М.: Проспект, 1999.- С. 23.

развития предпринимательства и экономики.

На государство в области, связанной с предпринимательской деятельностью, целесообразно, на наш взгляд, возложить следующие основные функции: создание правовой основы предпринимательской деятельности; обеспечение правопорядка в стране и национальной безопасности; обеспечение социальной защиты и социальных гарантий; формирование конкурентной среды и защита от монополизма; создание условий для внешнеэкономической деятельности и иностранного инвестирования.

Прямая обязанность государства создать условия для развития экономических свобод, без чего немислимо развитие предпринимательской деятельности.

Организация предпринимательской деятельности находится в тесной связи с проводимой в стране административной реформой, модернизацией исполнительной власти. Во многом в настоящее время органы исполнительной власти живут так, будто они продолжают оставаться штабами отраслей централизованного хозяйства, хотя предприятия в значительной степени приватизированы. Действуют прежние привычки командования. Предпринимательская деятельность в значительной степени зависит от государственной политики. Государство может воздействовать на предпринимательскую деятельность различными методами: как прямыми (административные), так и косвенными (экономические).

Экономические рычаги, используемые государством, в основном, - это налоги, перераспределение доходов и ресурсов, ценообразование, тарифы, квоты, лицензии, кредитно-финансовый механизм.

Административные методы как методы прямого действия должны использоваться государством, когда экономические методы неприемлемы или недостаточно эффективны. Мировая практика к числу наиболее эффективных административных методов относит: регулирование естественных государственных монополий (например, железнодорожный

транспорт, связь, фундаментальные науки); охрану окружающей среды и использование ресурсов; сертификация, стандартизация, метрология; социальную политику и, прежде всего, определение и поддержание минимально допустимых параметров жизни населения, как то: гарантированный минимум заработной платы, пособие по безработице и т.д. Для выполнения этих и некоторых других функций, государство должно использовать все имеющиеся в его распоряжении рычаги и связи.

Но государство должно вмешиваться в экономику только при наличии определенных условий и предпосылок. Эти условия могут быть как позитивными, так и негативными. Негативные условия — это различные явления и тенденции в различных сферах общественной жизни, которые могут отрицательно повлиять на предпринимательскую деятельность и экономику страны. В этом случае роль государства состоит в своевременном обнаружении этих тенденций и явлений, причин их возникновения и принятии соответствующих мер по их устранению. Такими условиями могут быть: требования национальной безопасности, социальная напряженность в обществе, спад производства, инфляция, высокий уровень безработицы, структурная несбалансированность, дефицит бюджета, неконкурентность отечественной продукции на мировом рынке, инвестиционный спад, ухудшение окружающей среды.

К позитивным условиям государственного вмешательства в предпринимательство относятся положительные явления и процессы в различных сферах человеческой деятельности, которые оказывают благотворное влияние на предпринимательскую деятельность и экономику страны. К ним можно отнести развитие конкурентной среды, расширение потребительского сектора, приток иностранных инвестиций, расширение инфраструктуры, создание дополнительных рабочих мест и др. Роль государства в данном случае состоит в том, чтобы своевременно выявить эти условия и принять определенные меры для их поддержки.

Основной метод в предпринимательской деятельности - метод

дозволения с применением диспозитивных начал, поэтому вмешательство государственных органов в хозяйственную или иную деятельность хозяйствующих субъектов недопускается. Для защиты публичных интересов общества, либо интересов других субъектов права со стороны государства остается только контроль. Отношения государства с хозяйствующими субъектами должны строиться в основном на основе экономических мер. Ввиду неоправданного административного давления на предпринимательство со стороны надзорных и контрольных органов, необходимо установить «мораторий» на проверки для малых предприятий (например, на первые три года их работы).

Предпринимательская деятельность в современных условиях имеет частноправовую юридическую природу. Влияние публично-правовых элементов строго ограничено. Поэтому, в целом правовой режим регулирования в сфере предпринимательской деятельности является гражданско-правовым.

Основополагающим условием становления и развития предпринимательства автор считает в оптимизацию его социальной функции как института общественного служения, способствующего удовлетворению потребностей населения в рабочих местах, товарах, услугах. Для этого необходима программа мер по созданию условий, недопускающих монополизм и способствующих развитию конкуренции. В этой связи издание нового закона о предпринимательской деятельности оказалось бы целесообразным.

На основе анализа механизма обеспечения правового регулирования предпринимательских отношений диссертант приходит к следующим выводам:

- Обосновывается положение о пределах государственно-правового регулирования в сфере предпринимательской деятельности. Основным методом в предпринимательской деятельности – метод дозволения с применением диспозитивных начал, поэтому вмешательство государственных органов в

хозяйственную или иную деятельность хозяйствующих субъектов недопускается. Для защиты публичных интересов общества либо интересов других субъектов права со стороны государства остается только контроль.

Отношение государства с хозяйствующими субъектами должны строиться в основном на основе экономических мер. Так ввиду событий, произошедших в КР в апреле-июне 2010 года, в целях поддержки субъектов предпринимательства, которым нанесен ущерб в результате этих событий необходимо предоставление отсрочки и/или рассрочки субъектам предпринимательства по уплате таможенных, налоговых и социальных платежей.

По мнению автора, концепция гражданского права не отрицает роли государства в условиях рыночной экономики. Вместе с тем, государство должно не ущемлять предпринимательскую свободу, право собственности, права и свободы других лиц, а поддерживать равновесие интересов общества и интересов частных собственников.

- Определены характер и динамика соотношения частноправового и публично-правового регулирования в предпринимательском праве, изучены концептуальные позиции многих зарубежных и национальных ученых по проблеме соотношения частного и публичного права, показана неразрывность взаимосвязи и взаимовлияния, условность и изменчивость границ между ними. Предпринимательская деятельность в современных условиях имеет частноправовую юридическую природу. Влияние публично правовых элементов строго ограничено.

2.3. Вопросы совершенствования законодательного регулирования предпринимательства в Кыргызской Республике

Несмотря на активную законодательную деятельность последних лет со всеми ее достижениями и недостатками, система гражданско-правовых норм о предпринимательской деятельности еще не может считаться

завершенной. Для этого необходимо принятие многих специальных законов в данной области, некоторые из которых прямо обозначены в Гражданском кодексе КР (статьи 127, 158, 38, 324 и др.), а также обновление законодательных актов, принятых в начале экономических реформ в Кыргызстане.

Нормы о государственной и муниципальной собственности, несмотря на проходящие в стране широкомасштабные процессы приватизации, продолжают иметь важнейшее значение в жизни государства и образуют обособленную и обширную группу норм нового гражданского законодательства. Многие нормы о государственной и муниципальной собственности имеют непосредственное отношение к предпринимательской деятельности. В ГК КР по этому вопросу имеется немало принципиальных положений, которые дополняются нормами других законов и большим числом указов Президента КР и постановлений Правительства КР о порядке использования государственного имущества.

Однако следует иметь в виду, что правовой механизм использования государственного и муниципального имущества в предпринимательских целях имеет значительные особенности, в том числе создание государственных предприятий, наделенных правом хозяйственного ведения и оперативного управления (ст. 158—159 ГК КР). Кроме того, собственность государства, его субъектов и муниципальных образований может иметь различные формы и предназначаться для решения управленческих, социальных и иных некоммерческих задач, стоящих перед государством. Здесь необходимо специальное гражданско-правовое регулирование. Приходится констатировать, что четкая система правовых предписаний в этой области все еще не сложилась.

Приватизация как способ разгосударствления собственности существует в Кыргызской Республике около 20 лет. Она способствовала созданию слоя частных собственников, конкурентной среды, благоприятных условий для развития рыночной экономики. Но ряд целей все же не был

достигнут. Не сформирован широкий слой эффективных частных собственников. Как оказалось, изменение форм собственности автоматически не влечет за собой появление хозяйской мотивации, предпринимательской инициативы и т.д. В то же время государство не в состоянии эффективно управлять и осуществлять контроль за принадлежащей ему собственностью. Ситуация усугубляется также наличием в действующем законодательстве устаревших и неэффективных норм. В частности, предусмотренное в гражданском законодательстве право хозяйственного ведения фактически выводит государственные предприятия из под контроля государства. Поэтому одной из актуальных проблем совершенствования правового механизма является проблема управления государственными предприятиями. В то же время разгосударствление собственности не должно быть закрытым процессом передела собственности между государством и крупными частными собственниками. Назрела необходимость существенно изменить, расширить способы приватизации, в частности, мелких и средних предприятий с устаревшим оборудованием. Вероятно, следует дать возможность поучаствовать в приватизации подобных объектов частным лицам, не имеющим большого начального капитала. Нуждается в справедливом решении и такая проблема, как возможность для работника участвовать в решении жизненно важных вопросов деятельности предприятия, в выборе руководителя и распределении полученного дохода. Законодательство о приватизации, в частности в Законе КР от 12 января 1994 г. № 1385 «О разгосударствлении и приватизации государственной собственности в Кыргызской Республике» должны быть установлены более четкие и прозрачные правила продажи и приобретения государственной собственности.

Нормы о предпринимательской деятельности вырабатывались с учетом собственного правового опыта и с использованием зарубежной и международной практики регулирования рыночных отношений, прежде всего в области статуса хозяйственных товариществ и обществ и договорного

права¹⁵². Этот процесс сопровождался введением в национальное гражданское законодательство новых правовых понятий и терминов. При этом Гражданским кодексом КР были восприняты некоторые институты, которые ныне уже признаются на Западе пройденным этапом в регулировании рыночных отношений и постепенно пересматриваются. Примером является конструкция норм о транспорте общего пользования — (ст.706 ГК КР), от которой в ходе осуществляемой реформы железнодорожного права Европы предполагается отказаться¹⁵³. Не столь жесткими являются требования европейского права в отношении договоров присоединения (ст. 428 ГК), отдельные условия которых по соглашению сторон могут изменяться и дополняться.

Характерной особенностью ныне действующих норм о предпринимательстве является введение понятия обычаев делового оборота (ст.4 ГК КР и последующие отсылки ГК КР к таким обычаям при регламентации отдельных гражданско-правовых отношений, но такие обычаи, как и практика их применения в нашей стране только формируются.

Нормы национального законодательства о предпринимательстве имеют в виду, прежде всего, предпринимателей — юридических лиц, однако они распространяются и на индивидуальных предпринимателей - граждан и должны в принципе быть единообразными, поскольку этому не препятствуют естественные свойства физических лиц. Между тем некоторые из норм общего назначения сформулированы как относящиеся только к юридическим лицам. Примером является ст. 186 ГК КР (о недействительности сделки, совершенной без получения лицензии). Очевидно, эта норма должна действовать и для индивидуальных предпринимателей - граждан, что прямо вытекает из указаний п.2 ст.58 ГК КР (предпринимательская деятельность гражданина). В этой статье

¹⁵² Особо заметным является использование положений Конвенции ООН о договоре международной купле-продажи 1980 г., правила которой повторены во многих статьях гл. 23 ГК КР о купле-продаже (Например, п.1 ст. 419 и ст. 305 ГК КР аналогичны соответствующим правилам.

¹⁵³ Конвенции 1980, ст. 433 ГК КР совпадает со ст.35,36 Конвенции, ст. 440 ГК КР – 38 и 39, ст. 446 ГК КР

объединены два вида недействительных сделок: вне уставные (противоречащие целям деятельности, определенно ограниченным в учредительных документах) и безлицензионные, связанные с нарушением требования закона об условиях занятия определенными видами деятельности.

Для вне уставных сделок позиция закона не вызывает сомнений: она соответствует природе этих сделок и принципам определения объема правоспособности юридических лиц; но в отношении применимости нормы статьи к индивидуальным предпринимателям, как показала практика, такой ясности и «прозрачности» нет.

С безлицензионными сделками ситуация еще сложнее. Норма ст. 186 ГК КР относит сделки, совершенные юридическим лицом, не имеющим лицензии на занятие соответствующей деятельностью, к оспоримым: признание таких сделок недействительными возможно лишь при доказанности того, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о ее незаконности. Но возможно ли применить данную норму к сделке, совершенной индивидуальным предпринимателем? Ни закон, ни судебная практика ответа на этот вопрос не дают. В целях устранения практических трудностей и внесения ясности в редакцию данной нормы следует, по мнению диссертанта, внести коррективы.

Недостаточно четкими являются и рамки применения к предпринимательским отношениям общих положений обязательственного права, когда ими вводится специальное регулирование для предпринимательской деятельности. Иногда в Гражданском кодексе КР указывается, что такое специальное регулирование применяется к отношениям, связанным с предпринимательской деятельностью (ст. 312 ГК КР) или же с осуществлением предпринимательской деятельности (ст. 300, 305, 356 ГК КР), что более точно. Однако используются и иные формулировки о действиях в качестве предпринимателя (ст. 342 ГК КР) или же об обязательствах предпринимателя (ст. 306 ГК КР).

В главах ГК КР об отдельных договорах в этих же целях применяется уже иная терминология: цель профессиональной деятельности (договор хранения – ст. 879), постоянная предпринимательская деятельность (договор проката – ст. 565). Все такого рода редакционные различия могут создавать правоприменительные неясности, и их желательно устранить

Если ответственность без вины в отношении предпринимателей – организаций не применяется, непонятно и несправедливо сохранение повышенной безвиновной ответственности для граждан – индивидуальных предпринимателей. Нормы предпринимательства должны быть разумными и справедливыми и избегать правовых курьезов, наносящих ущерб делу.

Принятие разумных мер к уменьшению убытков может, по мнению, диссертанта, рассматривать в качестве одного из условий применения ответственности в виде возмещения убытков. Расходы, понесенные при осуществлении данных мер, в значительной степени формируют реальный ущерб от нарушения договора. В свою очередь, полное и своевременное проведение мер по уменьшению ущерба оказывает существенное влияние на размер упущенной выгоды. Автор предлагает использовать нормативный критерий разумных мер к уменьшению убытков, как всех необходимых мер по сокращению потерь. В случае неприятия разумных мер по сокращению потерь, к уменьшению убытков потерпевшая сторона должна доказать экономическую нецелесообразность их осуществления, которая означает документальное обоснование истцом того факта, что все возможные принятые меры приведут не к уменьшению, а к увеличению убытков. Поэтому диссертант предлагает в договоре оговаривать перечень необходимых разумных мер, снижающих ответственность должника. Разумные меры могут вытекать как из закона, иного правового акта, так из обычаев делового оборота или определяться обычно предъявляемыми требованиями.

Понятие предпринимательской деятельности, которые могут осуществлять граждане, содержится в п.4 ст.1 ГК КР: - предпринимательской является

самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на получение прибыли лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Аналогичное определение предпринимательской деятельности (предпринимательства) дано и ст.2 Закона КР « О защите прав предпринимателей». Индивидуальная предпринимательская деятельность ведется гражданином от своего имени (от своего имени он совершает сделки и другие юридически значимые действия, необходимые для осуществления этой деятельности) и на свой риск. Предприниматель отвечает перед кредиторами на основании статьи 59 ГК КР всем своим личным имуществом, а не только тем, которое непосредственно используется в предпринимательской деятельности.

Недостаточно четкими являются и рамки применения к предпринимательским отношениям общих положений обязательственного права, когда ими вводится специальное регулирование для предпринимательской деятельности. Иногда в ГК КР указывается, что такое специальное регулирование применяется к отношениям, связанным с предпринимательской деятельностью (ст.312 ГК КР) или же с осуществлением предпринимательской деятельности (ст.300, 305, 356 ГК КР), что более точно. Однако используются и иные формулировки о действиях в качестве предпринимателя (ст.342 ГК КР) или же об обязательствах предпринимателя (ст. 306 ГК КР).

В главах ГК КР об отдельных договорах в этих же целях применяется уже иная терминология: цель профессиональной деятельности (договор хранения — ст.879), постоянная предпринимательская деятельность (договор проката — ст.565. Все такого рода редакционные различия могут создавать правоприменительные неясности, и их желательно устранить.

Особо значимой в контексте защиты предпринимательских отношений является норма пункта 3 ст.356 ГК КР, согласно которой лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее

обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности несет ответственность, если иное не предусмотрено законом либо договором. Такую ответственность исключают только обстоятельства непреодолимой силы, а также называемые в ст.357 ГК КР (последствия нарушения обязательств по вине обеих сторон). По нашему мнению, формулировка правил об учете вины обеих сторон в статье 357 явно неудачна, неконкретна, поскольку действия, которые должен совершать кредитор для принятия от должника исполнения обязательства, могут быть предусмотрены только отдельным законом, иными правовыми актами или договором, либо вытекать из обычаев делового оборота или из существа обязательства. Кроме того, не принимаются во внимание ситуации, когда действия кредитора не могут быть поставлены ему в вину, но, тем не менее, препятствуют надлежащему исполнению обязательства должником и, следовательно, должны учитываться при определении пределов его ответственности.

Более существенно, однако, то обстоятельство, что в последующих главах ГК КР об отдельных обязательствах и договорах принцип ответственности предпринимателей за вину во многих случаях восстанавливается: Сапожник, портниха, слесарь, прошедшие установленную государством регистрацию, не должны нести более строгую ответственность, нежели государственные железные дороги и подрядчики по строительству. Нормы предпринимательства должны быть разумными и справедливыми и избегать правовых курьезов, наносящих ущерб делу.

Принятие разумных мер к уменьшению убытков может, по мнению диссертанта, рассматриваться в качестве одного из условий применения ответственности в виде возмещения убытков. Расходы, понесенные при осуществлении данных мер, в значительной степени формируют реальный ущерб от нарушения договора. В свою очередь, полное и своевременное проведение мер по уменьшению ущерба оказывает существенное влияние на размер упущенной выгоды.

Автор предлагает использовать нормативный критерий разумных мер к уменьшению убытков как всех необходимых мер по сокращению потерь. В случае неприятия разумных мер по сокращению потерь к уменьшению убытков потерпевшая сторона должна доказать экономическую нецелесообразность их осуществления, которая означает документальное обоснование истцом того факта, что все возможные принятые меры приведут не к уменьшению, а к увеличению убытков. Поэтому диссертант предлагает в договоре оговаривать перечень необходимых разумных мер, снижающих ответственности должника.

Разумные меры могут вытекать как из закона, иного правового акта, так и из обычаев делового оборота или определяться обычно предъявляемыми требованиями. Одна из наиболее общих предусмотренных законом мер содержится в ст. 362 ГК КР «Исполнение обязательства за счет должника». Одна из основных особенностей гражданско-правовой ответственности состоит в соответствии размера ответственности размеру причиненного вреда или убытков. В известной мере можно говорить о пределах гражданско-правовой ответственности, которые обусловлены с компенсационным характером и вследствие этого необходимостью эквивалентного возмещения потерпевшему причиненного ему вреда или убытков, поскольку конечная цель применения гражданско-правовой ответственности состоит в восстановлении имущественной сферы потерпевшей стороны, которое может быть осуществлено различными мерами. Одной из таких мер защиты прав кредитора является исполнение обязательства за счет должника. Смысл ее состоит в том, что кредитор может возложить исполнение нарушенного должником обязательства на третье лицо либо выполнить его своими силами, потребовав от должника покрытия понесенных им расходов и других убытков. Данная мера обеспечивает возможность не только достичь реального исполнения основного обязательства, но и возложить на должника сопряженные с этим

убытки¹⁵⁴.

Фактически это означает принятие разумных мер к уменьшению убытков. Причем все необходимые расходы и иные убытки, понесенные в связи с осуществлением разумных мер, подлежат возмещению за счет должника.

Конкретизирует положение ст.362 ГК КР, ориентирующая потерпевшую сторону на совершение заменяющей сделки как наиболее разумной с коммерческой точки зрения меры по уменьшению убытков. Можно указать и на другие действия, которые характеризуют исполнение обязательства за счет должника, например: замена недополученной или некачественной продукции другой, имеющейся у кредитора; доставка продукции от поставщика ускоренным способом; изготовление неполученной продукции своими силами; устранение производственных дефектов, как своими силами, так и силами сторонних организаций.

Обязанность доказывать осуществление разумных мер по уменьшению убытков лежит на потерпевшей стороне, поэтому принятие таких мер и понесенные в связи с этим расходы должны быть зафиксированы документально.

Новые широкие горизонты взаимодействия властных и предпринимательских структур, развития государственно-частного партнерства открыл Закон КР от 8 марта 2002 г. № 58 «О концессиях и иностранных концессионных предприятиях в Кыргызской Республике»¹⁵⁵. Концессии служат восполнению недостающего государственного финансирования путем привлечения отечественного и зарубежного капитала.

Концессионное соглашение – разновидность договора, в котором содержатся элементы не только гражданско-правового, но и различных других договоров, предусмотренных законами. В нем участвуют две

¹⁵⁴ Галлямова Н.С., Кучерявая Г.А., Царнаева А.З. Комментарий к Гражданскому кодексу КР Ч.1 (постатейной) Т. -1. Бишкек .: Академия, 2005. - С.358,359.

¹⁵⁵ Ведомости Верховного Совета РК. - 1992. -№3.

стороны: концедент и концессионер. Концендентом могут быть Кыргызская Республика, либо ее субъект, либо муниципальное образование, от имени которого выступают соответствующие властные структуры – Правительство КР или уполномоченный им орган.

Объектом концессионного соглашения может быть только недвижимое имущество, которое принадлежит или будет принадлежать концеденту, т. е. относится к публичным формам собственности. Однако объектом может стать при соблюдении условий закона, недвижимое имущество, а также иные формы собственности, например, частная. Для этого концедент должен, заключить с его собственником договор в пользу третьего лица в соответствии со ст. 389 ГК КР о передаче такого имущества концессионеру.

Одной из основных причин сдерживающих внедрение концессионных механизмов в республике, является то, что в ряде мест остается нерешенным вопрос о разграничении собственности на потенциальные объекты концессионных соглашений – недвижимости, земли. По этой и другим причинам в судебных органах республики идут многолетние судебные процессы местных муниципальных органов власти Иссык – Кульской области с Канадской золоторудной компанией «Кумтор-Голд компани».

Учитывая сдерживающие причины внедрения концессионных механизмов в республике особенно в горнодобывающей отрасли (с 2002 г. было заключено лишь одно концессионное соглашение, что подтверждает несовершенство норм в этом законе), автор исходит из того, что требуется срочное принятие ряда новых законопроектов и внесение изменений и дополнений в действующие. Например: новый проект закона «О концессиях» взамен аналогичного Закона КР от 8 марта 2002 г. «О концессиях и иностранных концессионных предприятиях в Кыргызской Республике». Новый законопроект закрепляет ряд условий, защищающих права инвесторов, в частности: направлен на то, чтобы уравнивать отношения сторон по концессионному договору – Государства и Инвестора; право

концессионера по концессионному договору защищается как право частной собственности, что очень важно для инвестора, который собирается вложить в объект концессии значительные средства; контрольная роль государства сведена до минимума, и сосредоточена только на тех направлениях, которые действительно важны, что в свою очередь снизит уровень коррупции; предусмотрена стабилизация налогового законодательства на период действия концессионного договора; выбор права, применимого к концессионному договору, отнесен к компетенции сторон; договорная подсудность, в том числе обращения в международные суды и арбитражи; прозрачность формирования концессионной платы; возможность установления особого режима налогообложения и налогового администрирования понятного для концессионера; защита собственности концессионера и его доходов от денонсации; право собственности концессионера на продукты и результаты труда, созданные в процессе концессии; право свободного вывоза доходов; право передачи своих прав по концессии и др.

Проект нового закона «О концессиях» содержит общие условия заключения и работы по концессионным договорам и позволяет в отдельных отраслях народного хозяйства принять отраслевые законы о концессиях.

В частности, к таким отраслевым законам автором предложен новый проект закона «О горной концессии», который призван регулировать отношения, касающиеся концессии непосредственно в недрапользовании.

Важную роль в формировании региональной и национальной политики в современных условиях играет малое и среднее предпринимательство. Малый бизнес рассматривается как один из возможных путей реализации национальной и региональной экономической политики. В странах развитой рыночной экономики предпринимательство в форме малого и среднего бизнеса обеспечивает занятость многим рабочим, попавшим под сокращение, и к тому же оказывается социально приемлемым из-за больших льгот, предоставляемых правительствами и региональными властями на ранних

стадиях деятельности¹⁵⁶.

Классификация малых форм бизнеса обычно основывается на их размерах (численность занятых, годовой оборот) и качественных характеристиках (место на рынке в сравнении с другими отраслями) или их сочетании. Так, по данным исследований, к малым предприятиям в 1981 г. относились в Австралии и Канаде предприятия с численностью 1-99 человек, в Бельгии, Дании и Ирландии — 1-50 человек, во Франции, ФРГ, США, Италии - 1-500 человек, в Великобритании, Швеции, Нидерландах - 1-300 человек.

В соответствии с постановлением Правительства КР от 17 февраля 2001г. №78 «Об основной схеме классификатора типов предприятий», а также с введением в действие «Государственного классификатора КР» видов экономической деятельности, предприятия (юридические лица), в которых средняя численность работников не превышает: в сельском хозяйстве, охоте, лесоводстве; горнодобывающей промышленности; обрабатывающей промышленности; производстве и распределении электроэнергии, газа, пара и горячей воды; строительстве, на транспорте и в связи до 50 человек (малые предприятия) и от 51 до 200 человек (средние предприятия); - предприятия, занятые торговлей; ремонтом автомобилей и бытовых изделий личного пользования, гостиницы и рестораны, кафе; занятые операциями с недвижимым имуществом, арендой и услугами; образованием, здравоохранением и социальными услугами; предоставлением коммунальных, социальных и персональных услуг до 15 человек (малые предприятия) и от 16 до 50 человек - (средние предприятия)¹⁵⁷.

Основой правовых норм, регулирующих предпринимательскую деятельность, является конституционное закрепление частной собственности, а также прав и свобод личности. С этой целью была создана соответствующая

¹⁵⁶ Ларина Н.Н., Кисельников А.А. Региональная политика в странах рыночной экономики. – М.: Экономика, 1998. - С.26.

¹⁵⁷ Об основной схеме классификатора типов предприятий: Постановление Правительства КР, Бишкек 2001.

нормативная правовая база. В 1991 г. Верховным Советом РК был принят Закон РК "Об общих началах разгосударствления, приватизации и предпринимательства в Республике Кыргызстан", что послужило основой для принятия более тридцати пяти законодательных актов в сфере развития предпринимательства.

Планомерное проведение государственной политики в области поддержки малого и среднего предпринимательства началось с 2001 года, а именно, с принятия постановления Правительства КР от 21 апреля 2001 года №206 "О мерах по развитию малого и среднего бизнеса в Кыргызской Республике", в котором была утверждена Программа действий по государственной поддержке малого предпринимательства в Кыргызской Республике на 2001-2002 годы и постановления Правительства Кыргызской Республики от 21 июня 2003 года №364 "О дополнительных мерах по развитию индивидуального, малого и среднего предпринимательства в 2003 году".

За период 2001 - 2003 годы проделана определенная работа по усилению нормативной правовой базы развития предпринимательства. Правительством КР было подготовлено свыше 30 нормативных правовых актов, например: Закон Кыргызской Республики от 1 февраля 2005 года "О защите прав предпринимателей", Закон Кыргызской Республики от 18 января 2005 года "О внесении изменений и дополнений в Закон Кыргызской Республики "О лицензировании"; создана государственная инфраструктура поддержки предпринимательства, образована Государственная комиссия при Правительстве Кыргызской Республики по развитию предпринимательства, созданы отделы поддержки предпринимательства в областных государственных администрациях и Мэрии г. Бишкека; интегрированные бизнес - центры во всех регионах республики; проделаны реальные шаги по упрощению и удешевлению процедуры выдачи разрешительных документов, а также работа по сокращению числа необоснованных проверок.

Несмотря на положительную динамику изменения основных показателей

деятельности субъектов малого и среднего предпринимательства в КР, потенциал предпринимательства используется не в полной мере. Свыше 30 % предприятий малого и среднего бизнеса являются не рентабельными и убыточными. Низкий уровень прозрачности и принятия государственных решений в сфере правового и экономического регулирования, влияющий на рыночную среду, права и интересы предпринимателей – с одной стороны, сложность процедур получения разрешений и лицензий, несовершенство налогового администрирования бизнеса - с другой усложняют ведение хозяйственной деятельности и увеличивают ее издержки.

Так по итогам пятого в серии отчетов, публикуемого ежегодно Всемирным банком совместно Международной финансовой корпорацией (МФК) «Ведение бизнеса 2008» среднестатистический предприниматель согласно этому исследованию чтобы открыть свое дело в Кыргызстане, нужно пройти 8 процедур, посетить как минимум 9 различных государственных органов в течение 21 дня и на все это потратить 45 долларов¹⁵⁸.

В результате внесения изменений в национальные законодательные акты и принятия ряда нормативных документов сокращено количество лицензий, наполовину сокращен перечень продукции, подлежащей обязательной сертификации, упорядочена процедура и сокращены сроки выдачи разрешительных документов. В настоящее время разработан механизм государственной регистрации субъектов предпринимательства по принципу «одного окна», что позволит в минимальные сроки осуществлять процесс государственной регистрации бизнеса в одном государственном органе. Правительством КР утверждено новое положение о порядке проведения проверок, которое значительно ограничит вмешательство государственных органов в деятельность предпринимательских структур. Также в настоящее время на треть сокращено количество контролирующих органов, имеющих право осуществлять проверки субъектов

¹⁵⁸ Что дают реформы предпринимателю. Слово Кыргызстана -2007.- 17 октября.

предпринимательства. В апреле 2007 года Президентом КР был подписан Указ «О мерах по улучшению условий для развития предпринимательства в Кыргызской Республике»¹⁵⁹, в соответствии с которым введен годичный мораторий на введение нормативно-законодательных актов, препятствующих развитию предпринимательства.

В 2007 году государством был сделан решительный шаг по облегчению фискальной нагрузки¹⁶⁰. Согласно Закону КР «Об упрощении системы налогообложения субъектов малого предпринимательства», введен единый налог для малого бизнеса. На данный период несколько снижены ставки социальных отчислений с 29% до 25 %, но в этом направлении продолжается целенаправленная работа.

В связи с апрельскими событиями 2010 года, Временным Правительством КР издан Декрет №77 от 19 июня 2010 г. «О фискальных преференциях, льготах и отсрочках для физических и юридических лиц, пострадавших во время беспорядков в городе Оше, Ошской и Джалал-Абадской областях, и мерах по стабилизации и восстановлению региона». (Слово Кыргызстана. - 2010. -20 мая.) Данный Декрет был принят в целях оказания государственной поддержки субъектов экономической деятельности и физическим лицам, пострадавшим во время беспорядков, имевших место в июне 2010 года в городе Оше, Ошской и Джалал-Абадской областях, и принятию мер по дальнейшему устойчивому экономическому развитию региона.

В 2008 г. в Кыргызской Республике функционировало около 8,6 тыс. малых и средних предприятий, 111,3 тыс. физических лиц, занятых индивидуальной предпринимательской деятельностью, и 117,4 тыс. крестьянских (фермерских) хозяйств. В сфере малого и среднего предпринимательства было занято 1112,2 тыс. человек, что составило 62,7

¹⁵⁹ О мерах по улучшению условия для развития предпринимательства в КР. Указ Президента КР от 15 сентября 2007.

¹⁶⁰ О состоянии и развитии малого и среднего предпринимательства Кыргызской Республики в 2009г.

процента от общей численности занятого населения в экономике республики. В малых и средних предприятиях занято 113,9 тыс. человек, в крестьянских (фермерских) хозяйствах - 887 тыс. человек.

Как показывает мировой и отечественный опыт, малые предприятия позволяют за короткий период приобщить к предпринимательству большое количество людей, помогают безработным найти работу, обучают и обеспечивают работой малоквалифицированных рабочих. Известен положительный опыт Франции и Японии по росту занятости на малых предприятиях при сокращениях на больших. Доля малых форм предпринимательства в инновациях составляет около 20 проц. и они играют важную роль в ускорении процесса массового производства новых продуктов от момента их создания или с момента научных открытий, сделанных в больших частных или государственных лабораториях.

Значительна роль малых форм предпринимательства в процессе структурных изменений в секторе экономики. Они позволяют развиваться конкуренции, что делает процесс реструктуризации более независимым, чем при вовлечении в него больших фирм. Малые фирмы поддерживают большие через субконтракты и тем самым способствуют разделению труда в экономике. Малые фирмы являются первым буфером на пути экономического спада. Они более гибки по сравнению с большими. Именно из-за гибкости и способности к структурной адаптации правительства многих стран мира на национальном и региональном уровнях поддерживают малые фирмы путем: выделения займов и льготного финансирования; оказание помощи в организации обучения предпринимательству; в управлении; в стимулировании инвестиций; обеспечении технологиями, предоставлении налоговых льгот и др.

Для консультаций, обучения, информирования, для разработки проектов создания фирм с новыми видами коммунальных услуг и нового предпринимательства широко привлекаются университеты.

В некоторых странах малым фирмам финансовая помощь выделяется

главным образом через региональную микрополитику: разрабатываются программы по долгосрочному кредитованию; налоговым льготам для инвесторов; страхованию займов; финансированию приобретения нового и модернизации старого оборудования. Традиционный частный сектор боится оказывать финансовую поддержку малому бизнесу из-за высокого риска потерять капитал. Малому бизнесу принадлежит серьезная роль в формировании собственных источников формирования бюджета местного самоуправления. Такой опыт, и весьма успешный, имеется в зарубежных странах.

Важное значение в правовом регулировании предпринимательства имеет вопрос о правовом статусе так называемых зон свободного предпринимательства как важного специфического средства развития регионов и поддержки малого и среднего бизнеса.

Инициатива создания зон чаще всего идет снизу, так как органы местного самоуправления первыми сталкиваются с тупиковыми ситуациями экономического развития и острыми социальными проблемами. Как следует из мирового опыта, на ранней стадии зоны предпринимательства больше относили к средствам урбанистской, а не региональной политики. Так, в связи с проблемами городов послевоенной Европы стала разрабатываться концепция свободных предпринимательских зон. Дело в том, что внутренние кварталы городов часто были центрами зарождения малого бизнеса, который, как только государственные органы пытались его регулировать, прекращал свое существование. Между тем рост бизнеса имел ряд положительных моментов: больше внимания уделялось вопросам управления, найму и обучению малоквалифицированных рабочих, которые приезжали из окрестностей городов.

Для местных властей стало очевидным, что прямая помощь таким фирмам по созданию рабочих мест является более эффективной, чем меры по удержанию рабочих мест на обанкротившихся крупных предприятиях с помощью государственных дотаций. Следовательно, чтобы избежать

большой безработицы, необходимо стимулировать местную активность и обеспечить законную деловую активность малых фирм.

Правовой статус зон свободного предпринимательства мог бы включить следующие организационно-правовые меры: устранение государственного контроля за всеми видами деятельности, кроме загрязнения окружающей среды, здоровья и безопасности жителей; освобождение новых предпринимателей от налога на доходы с капитала получаемого в результате развития, в течение не менее трех лет; гарантия предпринимателю, что налоговые законы не будут меняться в пределах определенного периода; отмена контроля над ценами, заработной платой и занятостью.

В Англии программы создания зон свободного предпринимательства предполагают организацию частных предприятий, в том числе больших или средних, и сети магазинов розничной торговли. Инициатором создания зон предпринимательства являются местные власти. Как правило, между региональными и центральными властями заключаются соглашения на 10 лет о фискальных уступках и освобождении от локального контроля за развитием. Промышленные, коммерческие и торговые помещения освобождаются от налога на имущество, а местным властям эти потери возмещаются из государственного бюджета. Представляет интерес опыт создания зон свободного предпринимательства в США¹⁶¹. В США в 1983 г. был принят федеральный закон о рабочих местах и предпринимательских зонах, направленный на улучшение ситуации в ареалах (кварталах) в пределах влияния городов. Это дало возможность уменьшения налогового бремени для фирм, развивающихся в депрессивном окружении. В 1984 г. законы о предпринимательских зонах были введены уже в 21 штате.

Свободной предпринимательской зоной могли стать ареалы с численностью безработных около 4 тыс.чел. и с уровнем бедности населения выше среднего. Территориально их площадь достигала 300 га. Предприниматели, создающие

¹⁶¹ Ларина Н.Н., Кисельников А.В. Ук. Работа. - С.58

рабочие места в таких зонах, освобождались от налога на заработную плату, налогов на инвестируемую прибыль. Компании, повышающие занятость в зонах, и рабочие получали специальные налоговые кредиты. Разница между зонами в Англии и США заключается в том, что в первом случае зоны свободного предпринимательства создавались с целью возрождения (промышленного и коммерческого) нежилых кварталов городов (ареалов), а в США - для решения социальных проблем. В США - зоны более разнообразны, их учреждают как федеральное правительство, так и штаты.

Полагаем, что вопросы создания и функционирования зон предпринимательства могут быть предметом правового регулирования Кодекса предпринимателя в Кыргызской Республике, а впредь до принятия этого Кодекса - специальными законодательными актами. С учетом практики стран рыночной экономики и национального опыта в этих документах можно было бы отразить вопрос и о других типах специальных зон - зоны свободной торговли, промышленно-производственные зоны, технико-внедренческие, сервисные, комплексные и т.д.

Специфика свободных экономических зон отражена в Законе РК от 16 декабря 1992 г. №1076 «О свободных экономических зонах в Республике Кыргызстан». Под свободной экономической зоной (СЭЗ) понимается – обособленные и огражденные участки, специально выделенные на территории отдельных областей, районов и городов Кыргызской Республики для эффективного вовлечения экономики отдельных регионов и республики в целом в международное разделение труда; обеспечения благоприятных условий для привлечения иностранного капитала, технологий и управленческого опыта.

Одной из первых в республике была образована свободная экономическая зона «Нарын» 1991г., «Каракол, Алайская, Кара – Кульджинская» 1993 г., «Бишкек» 1995 г., «Маймак» 1997 г. Анализ показывает, что зарубежных предпринимателей, работающих в СЭЗ, интересует в первую очередь производство продукции в зоне для реализации на российских рынках и рынках стран СНГ, и во вторую - реэкспорт.

В настоящее время в Кыргызской Республике ни одна из вышеназванных территорий в полной мере не соответствует принятым в мировой практике понятиям «зона свободной торговли», «зона предпринимательства» и др. По целям и государственному инструментарию регулирования Кыргызстан пока не смог использовать мировой опыт «точек роста», аккумулирующих поток инвестиций.

Национальное законодательство КР о предпринимательской деятельности далеко от состояния, отвечающего современному этапу реформирования экономики, требованиям развития предпринимательства, в том числе и с точки зрения обеспечения их безопасности. А последняя приобретает ныне важное значение, становится приоритетной, общегосударственной задачей.

Безопасность предпринимательства достигается проведением единой государственной политики, созданием целостной системы мер экономического, политического, правового, организационного характера, адекватных ситуации, которая угрожает интересам предпринимателя.

Современное состояние развития общества и государства требует радикального совершенствования существующей системы государственного обеспечения безопасности предпринимательства. Сегодня защита, обеспечение безопасности предпринимательства, предпринимательской деятельности обозначена как существенная жизненно важная проблема. Этому вопросу в национальном законодательстве уделяется недостаточно внимания.

Возьмем, к примеру, закономерности такого явления как рейдерство - неправомерного поглощения частной собственности. Собственность имеет исключительное значение в связи с тем, что она является базисом политических и экономических коренных преобразований, источником демократии, непременным условием построения правового государства.

Наиболее значимым видом преступлений в отношении бизнеса в 90-х годах XX века в Кыргызстане и в странах СНГ был рэкет, т.е. принуждение предпринимателя платить дань за услуги по охране его бизнеса. В ряде случаев это сопровождалось прямым захватом бизнеса, формальным или

неформальным. Рэкет можно считать прототипом нынешнего рейдерства. Однако существует большая разница между рэкетом и рейдерством. Рэкет сопряжен только с криминальными действиями, т.е. это преступное деяние. Но в случае рейдерства силовые действия применяются лишь в качестве физического обеспечения юридических мер, составляющих сущность рейдерства. При этом рейдер опирается на власть государственных структур и, используя их в своих целях, превращает их по сути дела в соучастников своих действий.

В начале 90-х годов XX века начался процесс приватизации – продажа государственного имущества в частную собственность. Приватизация была основой рыночной политики государства. В результате приватизации сложился класс собственников. На всех этапах приватизации ее инициаторами были, как правило, представители государства, получавшие за свои действия разнообразные преференции. Реализация такой политики проводилась с нарушениями, имущество предприятий передавалось по низкой стоимости, многие объекты переданы неэффективным собственникам.

Низкая стоимость объектов приватизации стала привлекать современных рейдеров. Если приватизация была первичным разделом собственности, то рейдерство можно назвать вторым переделом собственности. “Если ваш бизнес никто не пытался захватить, значит, он просто никому не нужен” - поговорка рейдеров.

Явление под названием «рейдерство» известно мировой практике довольно давно. Рейдерство в современном понимании, то есть враждебное поглощение и перераспределение собственности и корпоративных прав, появилось в США в 60-70-х годах XX столетия. Прошло время, и тема рейдерства стала актуальна и для нашего государства. Многие вполне успешные бизнесмены в том или ином качестве соприкоснулись с этим явлением. Масштаб такого явления, как рейдерство, его разрушительность для экономики, правового государства пока недооценивается официальными органами.

По данным директора департамента экономической безопасности и противодействия коррупции Торговой – промышленной палаты РФ Н.И.

Гетмана каждый год в России рейдерским атакам подвергаются до 70000 предприятий, и 7 – 10 % из них, к сожалению, оказываются успешными. Наиболее часто в России рейдеры захватывают предприятия сельскохозяйственной и пищевой промышленности, машиностроения, топливно-энергетического комплекса и по добыче полезных ископаемых а также земельные участки. В этом «бизнесе» отметил Н.И. Гетман высочайший процент доходности – от 200% до 1000%. Ее можно сравнить только с наркоторговлей¹⁶².

Сегодня на страницах кыргызских газет все чаще появляются статьи о рейдерских захватах. К примеру, газета «Лица» от 12 февраля 2009 г. опубликовала статью «Кто «заказал» «Божью любовь»?» о конфликте между ОАО «Кыргызский камвольно-суконный комбинат» и Евангельско-Христианской церковью «Божья любовь». В материале описывается типичный случай рейдерства с использованием полного арсенала средств и приемов по захвату собственности.

Ярким примером рейдерства – является захват турецкой гостиницы “Пинара - Бишкек”, редакции газеты “Вечерний Бишкек”. Никто не ведет статистику и учет рейдерству, но как явление в Кыргызстане оно возникло в начале XXI века.

По оценкам предпринимателей рейдерские захваты собственности в Кыргызстане способствуют криминализации экономики, снижению инвестиционной привлекательности, а также блокирует развитие цивилизованной конкуренции, подрывает фундамент рыночной экономики – отношения собственности.

Захваты особенно опасны тем, что, как правило, сопровождаются другими преступлениями. Это шантаж руководителей, подкуп должностных лиц, отмывание денег, превышение должностных полномочий.

Рост числа и способов захватов стали вызывать серьезную озабоченность в бизнес - сообществах. Предпринимательство практически не защищено от угроз, исходящих от рейдеров, а также действующих с ними заодно

¹⁶² Экономический форум: новые рубежи. Дело №... 2009. 24 июня.

коррупцированных чиновников и организованной преступности. Способствует этому пробелы в национальном законодательстве – в нем, например, нет даже определения рейдерства и корпоративного спора.

В целях недопущения такого злостного явления в республике Президентом КР издан ряд Указов, например: «Об усилении защиты прав собственности и ее неприкосновенности в Кыргызской Республике» от 9 декабря 2008 г. № 434 и «О совершенствовании государственной политики в области регулирования предпринимательской деятельности» от 9 декабря 2008 г. № 435.

Рейдерство в республике обретает новые очертания. Наряду с недружественным поглощением чужой собственности все шире практикуется шантаж, агрессивное поведение со стороны акционеров, владеющих ничтожным количеством ценных бумаг в уставном капитале компании. Монетарные, по-другому, мелкие держатели ценных бумаг, постепенно переродились в класс интеллектуальных вредителей, подрывающих инвестиционную привлекательность нашей страны, тормозящих ее развитие.

Если разобраться в новом для нас явлении, оно называется «гринмейлерство». Суть его заключается в следующем: Акционер – это, прежде всего совладелец предприятия, созданного в виде АО, хозяин ценных корпоративных бумаг, подтверждающих размер его вклада в уставной капитал компании, дающего права на получение дивидендов.

Высшим органом в АО считается, как известно, общее собрание акционеров. В соответствии со ст. 23 этого закона акционерное общество вправе по решению общего собрания акционеров увеличивать количество обращаемых акций путем выпуска (эмиссии) дополнительных акций. При этом, учет кворума и подсчет голосов на общем собрании акционеров осуществляется только по реально оплаченным акциям. Вот здесь и монетарии могут не давать согласие на эмиссию корпоративных ценных бумаг, в то время как руководству позарез нужны дополнительные финансы, блокировать сделки, взятие кредитов, инициировать, внеочередные собрания акционеров и беспочвенно обращаться в судебные органы затевая, многолетние судебные тяжбы. Примером

«гринмелерства» является держатель мелкого пакета акций Н. Лавренюк. Как совладелец АО Сокулукской птицефабрики он обратился суд для выделения ему как акционеру доли предприятия в натуре, то есть с землей, зданиями и сооружениями. Судами первой и второй инстанций, данный иск был принят в производство и удовлетворен. Верховный суд КР принял решение об отмене решений судов первой и второй инстанций. В соответствии со ст.25 Закона КР «Об акционерных обществах» акционер имеет имущественное право получить часть имущества только в случае его ликвидации.

Так называемые гринмейлеры (гринмейлинг – корпоративный шантаж) постоянно запугивают хозяев АО, а они в свою очередь, боясь рейдерского захвата, готовы удовлетворить любые требования миноритариев., выкупить у них ценные бумаги по любой, даже баснословной цене, лишь бы не допустить к управлению людей, у которых одна цель – вымогательство, снижение конкурентоспособности предприятия, нажива. В ход идут различные приемы: блокирование общих собраний акционеров, ходатайства во властные структуры о проверках и т. д.¹⁶³.

В концепции национальной безопасности Кыргызской Республики особое значение имеет экономическая безопасность страны, включающая безопасность предпринимательства, его защищенность, создание единого пространства безопасности по основным параметрам: информация, снижение риска, стабильность внутреннего рынка независимо от действий внешних и внутренних конструктивных фактов и т.д.

Проблема безопасности предпринимательства имеет важное правовое и практическое значение. Примеры того, как ставятся и решаются проблемы подобного рода, можно почерпнуть и в зарубежной практике, например, Германии. В этой стране в системе государственных и частных предприятий созданы структуры по обеспечению экономической безопасности.

Соответствующие подразделения имеются в Министерстве экономического развития и торговли страны. Однако эта структура осуществляет не

¹⁶³ Слон и моська. Слово Кыргызстана. 2010. 27 января.

контрольные или административно-командные функции, а координацию деятельности и взаимодействие с соответствующими структурами в предпринимательских союзах и отдельных фирмах.

Страны с развитой рыночной экономикой дают и другие примеры решения данной проблемы. Принципиально то, что государство выполняет рекомендательную нормативно-методическую и координирующую функции.

При этом эти функции, как правило, выполняются не специальными ведомствами, а межведомственными комиссиями.

Государственную поддержку предпринимательству нельзя отождествлять с вмешательством в экономику. Речь идет о целенаправленном участии, обеспечивающем развитие предпринимательства. Следует иметь в виду, что отрицательное влияние государства на экономическую динамику четко прослеживается по системе государственных финансов. С одной стороны, невозможно увеличить доходы государства, не увеличив налоговый пресс на частный сектор, но эта мера в свою очередь подавляет деловую активность в стране. В то же время, с другой стороны, поскольку государственные капиталовложения менее эффективны, чем частные, возрастание удельного веса государственных расходов ведет к снижению общеэкономической эффективности и падению темпа роста либо увеличению темпа спада.

Система государственной поддержки предпринимательства включает различные элементы: политическая защита и поддержка предпринимательства в государственных решениях, программах и практической деятельности политических, общественно-политических блоков и движений.

Основополагающий принцип права в рассматриваемой сфере состоит в том, что собственник должен принять меры к защите безопасности собственности, должен стимулировать свою деятельность в направлении предпринимательства.

В национальном законодательстве нередко коммерческую информацию рассматривают как базу интеллектуальной собственности, как особый вид нематериального блага. Коммерческая информация не попадает под сферу действия авторского права. Коммерческая информация, согласно мнению

исследователей проблем информационного права и интеллектуальной собственности, является особой собственностью субъекта предпринимательской деятельности и в качестве объекта его прав обладает особыми характеристиками. Статья 1 Закона КР от 30 марта 1998 г. № 27 «О коммерческой тайне» под коммерческой тайной понимает – «Не являющиеся государственной тайной сведения, связанные с производством, технологией, управлением, финансовой и другой деятельностью хозяйствующих субъектов, разглашение которых может нанести ущерб его интересам». Основной целью данного нормативного акта является защита коммерческой тайны и предотвращение недобросовестной конкуренции при осуществлении экономической деятельности¹⁶⁴. Следует подчеркнуть, что связь коммерческой тайны с безопасностью предпринимательства несомненна.

Понятие «предприимчивость» сегодня — это правовое понятие, вокруг которого выстраивается система защиты, традиционный и новый понятийный аппарат, механизмы защиты. Понятие защиты существенно корректируется редакцией Закона КР «О защите прав потребителей», вступившей в силу 10 декабря 1997 года. В целом, закон направлен на усиление гарантий прав потребителей и на регулирование отношений между потребителями и предпринимателями в рыночных условиях. В настоящее время вся информация об изготовителях (продавцах) товаров, об исполнителях работ (услуг), а также о самих товарах (работах, услугах) должна быть представлена на кыргызском языке, так как в соответствии с Конституцией КР кыргызский язык является государственным. Закон КР от 23 сентября 1998 г. «О государственном языке» законодательно установил статус кыргызского языка, создал основу для защиты и развития кыргызского языка и национальной культуры кыргызского народа, а также обеспечил всестороннее и полноценное применение кыргызского языка во всех сферах государственной и общественной жизни, включая и предпринимательскую деятельность. Новая редакция закона стимулирует изготовителя товара и продавца уважать права потребителей. Все промедления

¹⁶⁴ Эркин –Тоо 1998. 10 апреля. - № 43,44.

оборачиваются санкциями, а добровольность устранения коллизий поощряется.

Среди мер обеспечения защиты и безопасности предпринимательства - правовая защита информации. Она представляет собой систему уголовно-правовых и административно-правовых средств, предотвращающих несанкционированное использование данных или программных средств. При этом следует отметить, что организационно-правовые и технические мероприятия осуществляются в государственном масштабе. Заслуживает рассмотрения вопрос о защите предпринимательства в связи с развитием информатики и программных средств. Для предупреждения компьютерных преступлений создаются различные способы защиты от несанкционированного доступа к информации и системе. Особое значение приобретает правовая защита данных личного характера, обрабатываемых в автоматизированных системах, обеспечение прав и безопасности граждан, соблюдение правил внутригосударственной и международной практики. Правовая защита информации предпринимательских структур является прерогативой служб безопасности и юристов коммерческих предприятий.

Важное значение в системе мер по защите предпринимательства имеет законодательство о товарных знаках. Закон КР от 14 января 1998 г. №7 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименовании мест и происхождения товаров» - регулирует правовые, экономические и организационные отношения, возникающие в связи с регистрацией, правовой охраной и использованием товарных знаков, знаков обслуживания и наименования мест происхождения товаров в Кыргызской Республике¹⁶⁵.

Одной из форм недобросовестной конкуренции, подрывающих коренной принцип честной предпринимательской деятельности и часто встречающийся в Кыргызстане, является продажа товаров с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, индивидуализации продукции, выполненных работ, услуг.

¹⁶⁵ Эркин -Тоо, 1998. - №89.

Основные направления деятельности государства по поддержке предпринимательства в данный период могут включать, в частности:

- выработку общей, в масштабе всей страны, внутренней и внешней экономической политики;
- правовое обеспечение рыночных отношений; выработку социальной политики и действенных средств защиты экономических и иных интересов населения;
- запрещение и пресечение нарушающих закон средств ведения предпринимательства;
- создание наиболее благоприятных условий для развития отечественного производства, защиты его от недобросовестной конкуренции и вытеснения более развитым зарубежным капиталом;
- регламентацию порядка разрешения возникающих в сфере предпринимательства споров и установление юридической ответственности за нарушение законодательства¹⁶⁶.

Обеспечение правопорядка и законности в сфере предпринимательства. Государство является основным субъектом, обеспечивающим безопасность предпринимательства, поэтому все институты власти должны создавать механизмы регулирования, охраны и защиты интересов предпринимателя. Поддержка предпринимательства и его безопасность — важнейшая функция государства. В Кыргызстане же экономическая и правовая реформы идут обособленно друг от друга. Рынок находится в подполье и на полуполюгальном положении. Расцветает теневой бизнес.

Гражданам, согласно ст.42 Конституции Кыргызской Республики, государство должно гарантировать свободу предпринимательской деятельности, чтобы экономические отношения не были деформированы. На деле же в Кыргызстане имеет место криминальное экономическое поведение субъектов хозяйственной деятельности. Формирование новых экономических отношений, предпринимательская деятельность сопровождаются появлением

¹⁶⁶ Общая теория государства и права. Т.1. Под. Марченко М.Н. –М.: НОРМА. 1998. С.217, 219-220.

различных преступных групп, блокирующих цивилизованные рыночные отношения. Криминал стал имманентным элементом предпринимательства. Среди предпринимателей, коммерсантов идет постоянный, порой ожесточенный легитимный и нелегитимный, легальный и нелегальный спор, конкуренция за сферы влияния. Правонарушения и экономическая преступность в Кыргызской Республике становятся национальным бедствием и проблемой национальной безопасности. Зоной повышенной криминогенной активности является экономика.

Широкое распространение получили незаконное предпринимательство, мошенничество, торговля контрафактными и фальсифицированными товарами, противоправное повышение цен, обман потребителей и нарушение правил торговли. В материалах ООН о борьбе с экономической и организованной преступностью недвусмысленно говорится, что в странах с переходной экономикой усилия в области приватизации следует предпринимать с определенной осторожностью при соблюдении баланса между мерами борьбы с экономическими преступлениями, которые могут нарушать процесс приватизации, и опасностью чрезмерного регулирования, что может сдерживать экономическую активность. Преступные группировки, накопив значительные капиталы, пытаются легализоваться, внедриться во властные структуры. Значительные суммы теряет государство из-за оттока капитала за рубеж¹⁶⁷.

Сложившаяся ситуация в Кыргызстане требует решения серьезных правоохранительных задач. В том числе: охрана и защита прав и свобод человека и гражданина. Необходимо усилить надзор за соблюдением законности в борьбе с преступностью в сфере экономики.

Требуется эффективная и масштабная борьба с коррупцией и организованной преступностью. Нормативные акты, принятые Президентом, Жогорку Кенешем и Правительством Кыргызской Республики, должны способствовать утверждению правопорядка и обеспечению национальной

¹⁶⁷ Лунев В.В. Преступность XX века. Мировой криминологический анализ. – М.: Норма, 1997. - С.502.

безопасности.

Устойчивый прогресс и безопасность предпринимательства зависят от укрепления и качественного улучшения работы правоохранительных органов и негосударственных структур в сфере предупреждения правонарушений.

Государство отказалось от монополизма, всевластия в сфере правоохраны. Реальностью стали негосударственные структуры, которые активно занимаются обеспечением безопасности предпринимательства. В соответствии с Законом КР от 1 июля 1996г. № 35 «О частной детективной и охранной деятельности в Кыргызской Республике»¹⁶⁸ гражданам разрешено заниматься различными видами укрепления правопорядка.

Такая деятельность именуется как частная детективная и охранная. Здесь оказываются услуги предпринимателям, гражданам, защищая их жизнь, здоровье, имущество, безопасность и т.д. В этой сфере необходима четкая и позитивная координация с государственными правоохранительными органами. Особенно необходимо взаимодействие при разработке правовой базы, направленной на обеспечение безопасности предпринимательства, нужен постоянный обмен информацией, совместные разработки технических систем охраны, национальных стандартов по технической защите, разработка и осуществление совместных учебных программ подготовки и переподготовки кадров.

Предпринимательская деятельность в Кыргызстане находится в сложном положении. Предприниматель, в отношении которого механизм обеспечения законности исполняет только свою карательную функцию, и не исполняет охранительной, чувствует себя незащищенным, а часто даже преследуемым государством. Он поставлен в такие условия, в которых осуществляет в основном одну функцию — функцию самосохранения.

Между тем составной частью механизма правового регулирования предпринимательской деятельности является механизм обеспечения законности субъектами предпринимательской, деятельности. Именно здесь

¹⁶⁸ Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1996г. - № 7.

устанавливается порядок реализации нормативно-правовой основы предпринимательства¹⁶⁹. Если законодательно установленный механизм обеспечения соблюдения законности работает, то государственно-властные институты, ответственные за его исполнение, реализуют его в строгом соответствии с предписаниями правовой основы.

В результате формируется правопорядок, в котором участники правоотношений, урегулированных нормативно-правовыми актами, практически недопускают правонарушений, а за правонарушением с неизбежностью следует применение санкций, предусмотренных соответствующими нормами. Например: в рамках подписанного в январе 2009г. Генеральной прокуратурой КР и представителями бизнес - сообщества меморандума «О партнерстве органов прокуратуры с бизнес - сообществом» органы прокуратуры взяли на себя обязательства не допускать нарушения контролирующими органами законных прав предпринимателей. Проведенные в 2008 году проверки показали, что основная масса нарушений заключается в издании незаконных правовых актов, несоблюдении порядка оформления предписаний на проверку хозяйствующих субъектов, нарушении сроков проведения проверок, неоднократном их дублировании. Например: прокуратура города Бишкека по обращению представителей бизнес – сообщества провела проверку законности распоряжения Мэрии г. Бишкека № 189-р от 10 апреля 2008 г. «О запрете на самовывоз твердых бытовых отходов», которым главам районных администраций было предписано запретить самовывоз мусора хозяйствующими субъектами и принять меры по заключению договоров с районными комбинатами благоустройства. Этим же распоряжением коммунальному предприятию «Мээнет – сервис» указали расторгнуть все договоры на самовывоз мусора. По результатам проверки незаконное распоряжение мэрии было опротестовано и новым распоряжением мэра г.

¹⁶⁹ Черных А.В. Головерова Д.В. Проблемы правоприменительной практики в предпринимательской деятельности. – М.: Книжный мир, 1999. С.3-31.

Бишкека от 8 августа 2008 г. отменено.

Другой пример: постановлением Бишкекского городского кенеша депутатов № 433 от 24 апреля 2008 г. «О введении монетизации льгот на проезд и тарифах на перевозку пассажиров и багажа общественным транспортом, легковыми автомобилями - такси и грузов автомобильным транспортом в г. Бишкеке" были увеличены размеры штрафов за безбилетный проезд. Однако в соответствии с Законом КР «О местном самоуправлении и местной государственной администрации» органы местного самоуправления не наделены полномочиями по изданию правовых актов, устанавливающих юридическую ответственность граждан за совершенные ими нарушения, данное постановление горкенеша опротестовала Генеральная прокуратура КР. По результатам рассмотрения протест был удовлетворен, а незаконное постановление отменено.

Всего же органы прокуратуры республики за 2008 год провели 278 проверок исполнения законодательства о защите прав предпринимателей и инвестиционной деятельности, по результатам которых внесены 243 протеста, 152 представления, 39 предписаний, 42 предостережения, 5 постановлений о возбуждении дисциплинарных производств и производств по делам об административных правонарушениях. К дисциплинарной ответственности привлечены 120 должностных лиц, к административной – 3 лица, и возбуждено 2 уголовных дела¹⁷⁰.

Одним из факторов, сдерживающих становление правопорядка, опирающегося на нормативно-правовую основу, является слабое воздействие мелкого и среднего предприятия на процесс формирования этого правопорядка. Процесс формирования этого правопорядка сдерживается, прежде всего, ресурсными и банковскими магнатами, которые всеми средствами удерживают свое экономическое положение и извлекают из него выгоду.

¹⁷⁰ На страже интересов бизнес – сообщества стоит Генеральная прокуратура, защищая права предпринимателей и инвестиционную деятельность. // Слово Кыргызстана. - 2009. 30 января .

Порядок взимания платежей за топливно-энергетические ресурсы, наложения санкций, установленный ресурсными магнатами как, например: компанией «ГазпромнефтьАзия» поставщика ГСМ в республику, энергетическими распредкомпаниями исключительно жесткий, благодаря их монопольному или доминирующему положению. Несмотря на установленный законодательством гражданско-правовой характер отношений между коммерческими организациями и ресурсными магнатами.

Доказывается необходимость введения в научный оборот и практику понятия «предпринимательский правопорядок», который рассматривается как результат совместных усилий государства и предпринимателей по обеспечению законности в сфере предпринимательской деятельности, что необходимо для достижения целей общественного согласия, воплощения идеи согласования интересов государства и граждан, обеспечения фундаментальных ценностей - приоритетности прав и свобод человека и гражданина.

Современная экономическая, да и во многом политическая, жизнь дает нам достаточно "фактического материала", красноречивых примеров влияния энергетики на все сферы многогранной палитры мира. Словосочетания "энергетическая политика", "энергетическая безопасность", "энергетическая дипломатия", "энергетическая (энергоэффективная) экономика" не сходят не только со страниц ежедневных газет и солидных журналов, но и выносятся в названия солидных монографических исследований¹⁷¹. Причем этот процесс характерен не только для индустриально развитых стран - государств Европейского Союза, США, Японии, России, но и для других государств, как Кыргызстан и Таджикистан особенно одаренных гидроэнергетическими природными ресурсами. Кыргызстан обладает также достаточными запасами топливно-энергетических ресурсов. Однако, потенциальные возможности топливно-энергетического комплекса реализуются в недостаточной мере, и отрасль

¹⁷¹ Жизнин С.З. Энергетическая дипломатия. - М. 1999. - С.34.

испытывает определенные финансово-экономические трудности. Зависимость республики от импорта энергоносителей, доля которого составляет около 50% от общего энергопотребления, оказывает отрицательное влияние на состояние топливно-энергетического комплекса и других отраслей экономики. Развитая электроэнергетическая сеть обеспечивает доступ к электроэнергии практически для подавляющего большинства населения. В то же время, по потреблению электроэнергии на душу населения (1351 кВтч), Кыргызстан отстает от общемирового показателя (2343 кВтч/чел.), а также от показателей соседних государств: Казахстана (3312 кВтч/чел.), Таджикистана (2172 кВтч/чел.) и Узбекистана (1796 кВтч/чел.).

Не сокращаются общие потери электроэнергии, не улучшается финансовое состояние отрасли, наблюдается значительный рост дебиторской задолженности. По действующему национальному законодательству распределительные энергетические компании, являющиеся, частными находятся, на грани банкротства. Электроэнергия в национальном законодательстве обозначена не товаром, и невозможно использовать в полной мере экономические инструменты.

Для улучшения положения дела в энергетической отрасли автором предложено внесение изменений и дополнений в ст.22 Гражданского кодекса КР. В соответствии со ст.22 Гражданского кодекса Кыргызской Республики объектами гражданских прав могут быть имущественные и личные неимущественные блага и права. Энергия, являясь свойством материи, относится к числу имущественных благ. "Под имущественными благами понимаются те материальные предметы и иные ценности (в частности, энергия, работы и услуги), которые могут удовлетворять материальные и иные потребности субъектов гражданского права, и включены в сферу отношений, регулируемых гражданским правом". Согласно ст.22 ГК КР к объектам гражданских прав относятся вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права; работы и

услуги; охраняемые информация и результаты интеллектуальной деятельности, фирменные наименования, товарные знаки и иные средства индивидуализации изделий, а также другие материальные и нематериальные блага.

Изложенное показывает, что национальный законодатель, перечисляя "иные ценности, удовлетворяющие потребности субъектов", не указывает энергию в качестве объекта гражданского права. Энергия, по нашему мнению, относится к разряду "иное имущество", предусмотренное ст. 22 Гражданского кодекса Кыргызской Республики .

Под термином "энергия" обобщенно именуют два вида товара: собственно энергию - электрическую и тепловую и энергоресурсы (энергоносители) - воду, газ, пар, нефть и нефтепродукты. На этом основании автор предлагает включить энергию и энергоресурсы в перечень объектов гражданских прав в качестве разновидности перечисленных в ст. 22 Гражданского Кодекса КР, а также ввести в ГК КР дополнительную статью "Энергия и энергоресурсы».

Являются ли энергоресурсы энергией? С.И. Ожегов определяет понятие "энергия" как одно из основных свойств материи - меру ее движения, а также способность производить работу¹⁷².

В других источниках под понятием "энергия" понимается (от греч. *energeia* - действие, деятельность) общая количественная мера различных форм движения материи¹⁷³.

Термин "ресурсы", согласно С.И. Ожегову, - это запасы, источники чего-нибудь¹⁷⁴. К какому разряду материальных благ относится энергия? Б.В.Покровский различные виды энергии (например, тепловую, электрическую) включает их в число вещей¹⁷⁵.

¹⁷² Ожегов С.И. Словарь русского языка / Под ред. Н.Ю. Шведовой. -М.: Русский язык, 1998.-С.907.

¹⁷³ Советский энциклопедический словарь / Отв.ред. А.М. Прохоров. - М., 1983.- С.154.

¹⁷⁴ Ожегов С.И. Словарь русского языка / Под ред. Н.Ю. Шведовой.- М.: Русский язык, 1998. - С. 907.

¹⁷⁵ Гражданское право: Учебник для вузов, академический курс Т.1/ Отв. ред. М.К. Сулейменов, Ю.Г. Басин. Алматы, 2000. - С.232.

Если согласиться с позицией Б.В. Покровского и допустить, что энергия - это вещь, то возникает вопрос: можно ли осуществлять в отношении энергии как вещи правомочия владения, пользования и/или распоряжения. Вещное право – имущественное право. Правомочия владения, пользования и распоряжения являются имущественными правами. В соответствии с п.2 ст. 222 Гражданского кодекса КР право владения представляет собой юридически обеспеченную возможность осуществлять фактическое обладание имуществом. Потребляя вещь, пишет Б.В. Покровский, субъект оказывает на нее не только юридическое, но и фактическое воздействие¹⁷⁶. Особенностью энергии является то, что процессы ее производства, передачи и потребления неразрывны, возможности хранения или складирования ограничены или невозможны. Энергия может храниться лишь ограниченное время. В связи с этим производство, перемещение и потребление энергии неразрывно связаны между собой, это накладывает отпечаток на распределение прав и обязанностей сторон по договору. Хранение энергии даже ограниченное время невозможно, поскольку процессы производства, передачи и потребления энергии неразрывны, иначе говоря, если момент выработки энергии совпадает с моментом ее поставки и потребления, то места хранению между этими процессами нет. Следовательно, энергией нельзя владеть, поскольку момент выработки энергии совпадает с моментом ее поставки и потребления. Без фактического же обладания энергией нет и правомочия владения.

Согласно п. 2 ст. 222 Гражданского кодекса КР право пользования представляет собой юридически обеспеченную возможность извлекать из имущества его полезные естественные свойства, а также получать от него выгоды. Сложно представить осуществление правомочия пользования без возможности фактического обладания энергией, поскольку невозможно извлекать полезные естественные свойства без возможности фактического

¹⁷⁶ Гражданское право. Т.1 / Отв.ред. М.К. Сулейменов, Ю.Г. Басин. - С.232.

воздействия на вещь. Таким образом, нам не представляется возможным осуществление правомочий владения и пользования энергией. Остается правомочие распоряжения энергией, и то лишь в случае, если потребитель заранее знает о возможности ее выработки (субъективный аспект) и если возможность ее выработки есть вообще (объективный аспект). В развитие этой мысли необходимо отметить следующее: положительные и отрицательные элементарные частицы вырабатывают электроэнергию единой, потом электроэнергия трансформируется в кинетическую и т.д.

С учетом сказанного можно прийти к выводу, что энергия находится в постоянном движении и не успевает стать вещью. Следовательно, если энергия не вещь, поскольку она не успевает стать вещью, то индивидуально определить ее невозможно. Так как энергия не вещь, то вопрос о телесности энергии автоматически отпадает. Иначе говоря, если энергия - не вещь, то она бестелесна, т.е. не имеет формы, размера, сохраняющихся во времени.

Вместе с тем, по нашему мнению, энергия не вещь, но материальное благо, существующее очень короткий период времени, поскольку может трансформироваться в иные формы энергии. Вещное право - абсолютное право, т.е. обладателю вещного права противостоит обязанность всех и каждого не препятствовать осуществлению этих прав¹⁹¹.

Сложно представить процесс вмешательства в осуществление прав владения и пользования на материальное благо, которое существует доли секунды или вырабатывается в процессе сгорания. Абсолютный характер защиты вещных прав здесь никак не применим, поскольку защита права на то, чего еще (вариант - уже) нет, невозможна.

Вещное право должно быть установлено законом. Нам неизвестен закон, где устанавливались бы вещные права на энергию. Право следования заключается в том, что вещное право следует за вещью. Раз нет вещи (энергия не успела стать вещью), то и следовать не за чем.

¹⁹¹ Арабаев Ч.И. Гражданское право КР. Учебник. Бишкек. 2004 г. С.70.

Право преимуществ - при конкуренции вещного и обязательственного права в первую очередь должно осуществляться вещное право. Поскольку нет индивидуально-определенной вещи - нет и вещного права, а значит, нет и конкуренции вещного и обязательственного права. Признак фактического господства над вещью, т.е. возможность непосредственного, без посредства третьих лиц, осуществления своего права. Какого права? Права владения и пользования энергией? Обладатель вещных прав должен обладать правомочиями владения, пользования и распоряжения¹⁷⁷. Так как в отношении энергии нет правомочий владения и пользования, то невозможно обладать тем, чего не имеешь.

Таким образом, энергия - это соединение положительных и отрицательных зарядов (элементарных частиц), протекающих очень быстро по времени непосредственно перед ее потреблением, которыми нельзя владеть, пользоваться, а можно потреблять и распоряжаться, заранее зная о возможности ее выработки (субъективный аспект), если таковая возможность существует вообще (объективный аспект).

С учетом вышеизложенного о включении энергии в качестве объекта гражданского права в ст.22 Гражданского кодекса КР, полагаем правильным считать энергию самостоятельным объектом, который в силу своей специфики, безусловно, является материальным благом, но не вещью.

Основываясь на выводах, автор предлагает ст.22 Гражданского Кодекса Кыргызской Республики изложить в следующей редакции: «К объектам гражданских прав относятся: вещи, включая деньги и ценные бумаги, **энергия**, в том числе имущественные права; работы и услуги; охраняемые информация и результаты интеллектуальной деятельности, фирменные наименования, товарные знаки и иные средства индивидуализации изделий, а также другие материальные и нематериальные блага».

Изучив вопросы совершенствования законодательного регулирования

¹⁷⁷ Там же.- С.70.

предпринимательства автор приходит к следующим выводам:

- Формулируются предложения по внесению поправок в действующие законы с целью устранения неопределенностей и противоречий в нормативно-правовой основе предпринимательства; предлагается, изменить или дополнить статьи 22, 194, 357 Гражданского Кодекса КР в частности:

- В диссертационной работе делается вывод о том, что в национальном законодательстве отсутствует логическое обоснование считать энергию самостоятельным объектом и который в силу своей специфики, по мнению автора, безусловно, является материальным благом, но не вещью. Основываясь на выводах, автор предлагает ст. 22 Гражданского кодекса Кыргызской Республики изложить в следующей редакции: «К объектам гражданских прав относятся: вещи, включая деньги и ценные бумаги, **энергия**, в том числе имущественные права; работы и услуги; охраняемые информация и результаты интеллектуальной деятельности, фирменные наименования, товарные знаки и иные средства индивидуализации изделий, а также другие материальные и нематериальные блага».

- Норма ст. 194 ГК КР о недействительности сделки юридического лица, не имеющего лицензии на занятие соответствующей деятельностью, на наш взгляд, должна распространяться и на граждан - индивидуальных предпринимателей. В интересах устранения практических трудностей и внесения ясности необходимо ст.194 ГК КР изложить в следующей редакции: «Сделка, совершенная юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем в противоречии с целями деятельности, определенно ограниченными в его учредительных документах, либо юридическим лицом или гражданами-предпринимателями, не имеющими лицензию на занятие соответствующей деятельностью, может быть признана судом недействительной по иску этого юридического лица, его учредителя (участника) либо индивидуального предпринимателя или государственного органа, осуществляющего контроль или надзор за деятельностью юридического лица либо индивидуального предпринимателя, если доказано,

что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о ее незаконности.

- Необходимо внести изменение в ст. 357 ГК КР об учете вины кредитора, которая учитывает только возможность уменьшения ответственности должника, если действия кредитора делают исполнение обязательства должником невозможным. Автор предлагает использовать нормативный критерий разумных мер к уменьшению убытков как всех необходимых мер по сокращению потерь.

- На основе анализа правоприменительной практики автором были предложены меры, направленные на устранение противоречий в различных законодательных актах о недропользовании, в частности:

учитывая сдерживающие причины внедрения концессионных механизмов в республике особенно в горнодобывающей отрасли, автор предлагает новый проект закона «О концессиях» взамен аналогичного Закона КР от 8 марта 2002 г. «О концессиях и иностранных концессионных предприятиях в Кыргызской Республике». Проект нового закона «О концессиях» содержит общие условия заключения и работы по концессионным договорам и позволяет в отдельных отраслях народного хозяйства принять отраслевые законы о концессиях. К таким отраслевым законам автором предложен новый проект закона «О горной концессии», который призван регулировать отношения, касающиеся концессии непосредственно в недропользовании.

- В целях безопасности предпринимательства необходима координация государственных правоохранительных органов с негосударственными структурами, занимающимися различными видами укрепления правопорядка. Для чего необходимо предусмотреть на правовом уровне не только обмен информацией, но и проработку таких вопросов, как создание совместных разработок технических систем охраны, национальных стандартов по технической защите, разработка и осуществление совместных учебных программ подготовки и переподготовки кадров.

Доказывается необходимость введения в научный оборот и

практику понятия «предпринимательский правопорядок», который рассматривается как результат совместных усилий государства и предпринимателей по обеспечению законности в сфере предпринимательской деятельности, что необходимо для достижения целей общественного согласия, воплощения идеи согласования интересов государства и граждан, обеспечения фундаментальных ценностей - приоритетности прав и свобод человека и гражданина.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ:

В настоящее время государство приходит к осознанию, что деятельность мелкого и среднего предпринимателя является лучшим средством адаптации экономической системы к быстро изменяющимся условиям хозяйствования. Мелкому и среднему предпринимателю еще предстоит длительная экономическая и политическая борьба за свое место в экономической системе нашей страны.

В национальной правовой литературе отсутствует единство мнений на юридическую природу и характер отношений в сфере предпринимательской деятельности и их место в системе права. Продолжают существовать разные взгляды на объем гражданско-правового регулирования, соотношение методов публичного и частного права. Между тем от правильного разрешения указанных проблем зависит в целом построение модели правового регулирования предпринимательских отношений.

Переход от плановой, централизованной экономики к рыночной в

начале 90-х годов обусловил существенные изменения общественного и экономического строя Кыргызстана. В законодательстве это нашло отражение в механизме частнопроводного регулирования. Особенно большое влияние на регламентацию отношений предпринимательства оказало принятие Гражданского кодекса Кыргызской Республики. Характеристика предпринимательской деятельности во многом зависит от типа рыночных отношений, господствующих в обществе. Частный предприниматель, мелкий и средний бизнесмен, действующие на свой риск, - это типичные фигуры свободного рынка.

Наиболее тесное соприкосновение предпринимательская деятельность имеет с гражданским правом. Предмет гражданского права определяется как совокупность общественных отношений, урегулированных нормами гражданского права. Эти общественные отношения подразделяются на две группы: имущественные и связанные с ними или не связанные личные неимущественные отношения. Для имущественных отношений, регулируемых гражданским правом, характерны следующие признаки. Их специфику определяет субъектный состав, поскольку они возникают между равноправными и независимыми друг от друга субъектами. Если мы имеем дело с имущественными отношениями, основанными на власти и подчинении, то они не относятся к предмету гражданского права и регулируются нормами иных отраслей права, в том числе административного, финансового.

Если исходить из того факта, что предпринимательское право имеет преимущественно гражданско-правовой характер, то следует отметить, что, прежде всего, для гражданского права присущ диспозитивный метод правового регулирования. Важная черта метода регулирования гражданского права — неприкосновенность собственности. Согласно части 2 статьи 12 Конституции Кыргызской Республики, собственность неприкосновенна. Никто не может быть произвольно лишен своего имущества. Изъятие имущества помимо воли собственника допускается только по решению суда.

Для гражданско-правового метода характерна специфика, вытекающая из свободы договора, которая заключается в том, что сторонам предоставляется право выбрать любую из предусмотренных законодательством моделей договора. Они также могут сконструировать неизвестную гражданскому законодательству модель договора, и, кроме того, вправе по взаимному соглашению включить в договор любое, не противоречащее закону условие.

Для гражданско-правового метода регулирования характерно наличие таких приемов и способов регулирования, которые обеспечивают беспрепятственное осуществление гражданских прав и свобод, законных интересов, восстановление нарушенных прав, в том числе и при помощи судебной защиты.

Эти признаки характерны для предпринимательской деятельности, осуществляемой в различных организационно-правовых формах юридических лиц. Организованное предпринимательство, опирающееся на менеджеров и технократов, финансово-промышленные олигархии, корпорации, в тени которых находится средний и мелкий бизнес, - это реалии эпохи государственно-монополистического регулирования рынка, которым отвечает «социальное государство». В правовой сфере это проявляется в размывании границ между частным и публичным правом. Запад в своем экономическом развитии прошел эти этапы, испытал все достоинства и недостатки свободного и регулируемого рынка, и сегодня использует модель экономики, в которой должен отразиться своего рода синтез публичных и частных элементов.

Наиболее интересным звеном этой модели становится современная концепция предпринимательства с ярко выраженными социальными функциями, в основе которых лежит соединение частных и общественных интересов. Предпринимательский успех легитимен в том случае, если он в той или иной мере способствует экономическому росту общества и всеобщему благосостоянию.

При проведении реформы в Кыргызстане практически не было

серьезного изучения опыта западного экономического развития, научного подхода к делу. Произошел возврат к докапиталистическим формам экономики, формам классического капитализма, к отжившим малоэффективным институтам предпринимательства («бартерные сделки», «челночество» и т.п.). Резко упала степень участия государства в сфере экономических отношений, оно сняло с себя заботу о производстве и ответственность за экономический рост. Наша экономика превратилась в экономику анахронизмов и парадоксов.

Гражданско-правовое регулирование предпринимательских отношений в этом контексте не является системным, продуманным и эффективным, а статус предпринимателя - четким и целостным. Кыргызстану ныне нужен предприниматель нового типа - общественный деятель, организатор в сфере производства, финансов и торговли, умеющий гармонично сочетать частные интересы с публичными, ставящий выше «наживы» справедливое материальное вознаграждение и общественное признание.

Как только искусственное сдерживание естественного функционирования развития народного хозяйства прекращается, начинаются восстанавливаться естественные экономические процессы. Складываются новая экономическая система, в которой быстро стали набирать экономическую и политическую силу новые хозяева экономических ценностей. Эта новая экономическая система для своей защиты начала формировать новую правовую основу, сначала в виде фактического правообразования, а затем в виде права в его государственно-официальной форме, опосредуемого правовым механизмом реализации этого права. В результате начал складываться новый правовой порядок.

Другим не менее важным фактором является практическое отсутствие в Кыргызстане гражданского общества. Его институты представлены крайне слабо и оказывают слишком малое влияние на формирование нового правового порядка. Именно этим объясняется невозможность на настоящем этапе формирования Кыргызской Республики как правового, так и

демократического государства, поскольку отсутствует система сдержек и противовесов, без которой правопорядок, присущий демократическим и правовым государствам не может сформироваться.

Наконец, существенно влияющим фактором является порядок осуществления государственного регулирования складывающихся новых экономических отношений. Он отражается в содержании законов, указов президента, постановлений и распоряжений правительства, в форме и способах реализации вышеуказанных законодательных актов, в судебной практике.

К сожалению, пока слабо влияющим фактором является воздействие среднего и мелкого предпринимателя на процесс формирования правопорядка. Средний и мелкий предприниматель поставлен как государством, так и новыми хозяевами в положение обороняющегося. На него обрушивается шквал предписывающих и запретительных норм, принимаемых и изменяемых представительной и исполнительной государственной властью, причем неисполнение этих норм влечет крайне суровые санкции.

Тем не менее, происходящие ныне в Кыргызской Республике преобразования в системе государственного управления и экономики в своем конечном результате имеют позитивную тенденцию. Прежде всего, потому, что сломана система государственного централизованного управления народным хозяйством, основанная на публично-правовом регулировании, восстановлены такие первоосновы естественной эволюционно сложившейся экономической системы как частная собственность, свобода договора, наследование частной собственности.

Для того, чтобы начала складываться нормально функционирующая и развивающаяся экономическая система, общество и государство должны солидарными действиями прекратить разрушительную для экономической системы власть монополий, владеющих всеми базовыми энергетическими и сырьевыми ресурсами, выработать соответствующее этой экономической

системе право, установить и соблюдать законность, реализующую это право.

Только таким образом может сложиться правопорядок, при котором будет обеспечено функционирование и развитие экономической системы, способной удовлетворить потребности людей, обеспечить достойный жизненный уровень всех граждан страны.

Для того, чтобы предпринимательство выполнило свою социальную функцию и предназначение, в современных условиях требуется осознание его роли и значения, как обществом, так и государством, чему, по мнению диссертанта, будет способствовать консолидация предпринимательских правоотношений в особую отрасль законодательства – «Предпринимательское право». С нашей точки зрения, весьма положительную роль мог бы сыграть «Кодекс предпринимательской деятельности».

Проведенное исследование позволяет сделать следующие **выводы:**

1. Исследовав различные точки зрения по вопросу предпринимательских отношений, автор приходит к выводу, что концепция предпринимательского (хозяйственного) права несостоятельна. Это находит подтверждение и в том, что предпринимательские отношения столь разноплановы, что регулируются нормами гражданского (в основном), финансового, административного и другими отраслями права, и, что предпринимательская деятельность существует не только в частном, но и в государственном секторах экономики.

2. Предпринимательское право не является самостоятельной отраслью права. Это лишь составная часть гражданского права. Предпринимательское право необходимо рассматривать как подотрасль гражданского права. Для упорядочения предпринимательских правоотношений целесообразно наряду с Гражданским кодексом КР создать новый закон, «Кодекс предпринимательской деятельности», регулирующий сферу предпринимательства. Принятие такого закона дало бы возможность, с одной стороны, устранить те пробелы и противоречия, которые имеются в нормативном регулировании, а, с другой - могло бы сформировать согласованную систему правовых актов о предпринимательской

деятельности. Таким образом, предпринимательские отношения не образуют предмета самостоятельной отрасли права, а являются в силу своих основополагающих свойств гражданско-правовыми и составляют часть гражданско-правового регулирования.

3. Ставится вопрос о необходимости раскрытия одного из признаков предпринимательской деятельности - «получение прибыли». Отсутствие в Гражданском кодексе Кыргызской Республики (ст.1 п.4) четких критериев направленности деятельности на извлечение прибыли как «систематичности» одной из основных характеристик предпринимательства порождает необходимость внести ее в ГК КР и уточнить ее путем указания на постоянный, регулярный характер предпринимательской деятельности. Оптимальным вариантом представляется внесение изменений и дополнений в п.4 ст. 1 ГК КР после слова «получение» дополнить словом «**систематической**» прибыли лицами и далее по тексту.

4. Обосновывается положение о пределах государственно-правового регулирования в сфере предпринимательской деятельности. Основным методом в предпринимательской деятельности – метод дозволения с применением диспозитивных начал, поэтому вмешательство государственных органов в хозяйственную или иную деятельность хозяйствующих субъектов недопускается. Для защиты публичных интересов общества либо интересов других субъектов права со стороны государства остается только контроль.

Отношение государства с хозяйствующими субъектами должны строиться в основном на основе **экономических мер**. Так ввиду событий, произошедших в КР в апреле-июне 2010 года, в целях поддержки субъектов предпринимательства, которым нанесен ущерб в результате этих событий, необходимо предоставление отсрочки и/или рассрочки субъектам предпринимательства по уплате таможенных, налоговых и социальных платежей.

По мнению автора, концепция гражданского права не отрицает роли государства в условиях рыночной экономики. Вместе с тем, государство

должно не ущемлять предпринимательскую свободу, право собственности, права и свободы других лиц, а поддерживать равновесие интересов общества и интересов частных собственников.

5. Определены характер и динамика соотношения частноправового и публично-правового регулирования в предпринимательском праве, изучены концептуальные позиции многих национальных и зарубежных юристов по проблеме соотношения частного и публичного права, показана неразрывность взаимосвязи и взаимовлияния, условность и изменчивость границ между ними. Предпринимательская деятельность в современных условиях имеет частноправовую юридическую природу. Влияние публично правовых элементов строго ограничено. Основополагающее условие становления и развития предпринимательства автор видит в оптимизации его социальной функции как института общественного служения, способствующего удовлетворению потребностей населения в рабочих местах, товарах и услугах. Для этого необходима система мер по созданию условий, недопускающая монополизма и соответствующего развития конкуренции.

6. Формулируются предложения по внесению поправок в действующие законы с целью устранения неопределенностей и противоречий в нормативно-правовой основе предпринимательства; предлагается, в частности, изменить или дополнить статьи 22, 194, 357 Гражданского кодекса КР, в частности:

- В диссертационной работе делается вывод о том, что в национальном законодательстве отсутствует логическое обоснование считать энергию самостоятельным объектом и который в силу своей специфики, по мнению автора, безусловно, является материальным благом, но не вещью. Основываясь на выводах, автор предлагает ст. 22 Гражданского кодекса Кыргызской Республики изложить в следующей редакции: «К объектам гражданских прав относятся: вещи, включая деньги и ценные бумаги, энергия, в том числе имущественные права; работы и услуги; охраняемые

информация и результаты интеллектуальной деятельности, фирменные наименования, товарные знаки и иные средства индивидуализации изделий, а также другие материальные и нематериальные блага».

- Норма ст.194 ГК КР о недействительности сделки юридического лица, не имеющего лицензии на занятие соответствующей деятельностью, на наш взгляд, должна распространяться и на граждан - индивидуальных предпринимателей. В интересах устранения практических трудностей и внесения ясности необходимо ст.194 ГК КР изложить в следующей редакции: «Сделка, совершенная юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем в противоречии с целями деятельности, определенно ограниченными в его учредительных документах, либо юридическим лицом или гражданами-предпринимателями, не имеющими лицензии на занятие соответствующей деятельностью, может быть признана судом недействительной по иску этого юридического лица, его учредителя (участника) либо индивидуального предпринимателя или государственного органа, осуществляющего контроль или надзор за деятельностью юридического лица либо индивидуального предпринимателя, если доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о ее незаконности.

- Необходимо внести изменение в ст.357 ГК КР об учете вины кредитора, которая предусматривает только возможность уменьшения ответственности должника, если действия кредитора делают исполнение обязательства должником невозможным. Автор предлагает использовать нормативный критерий разумных мер к уменьшению убытков как всех необходимых мер по сокращению потерь.

7. На основе анализа правоприменительной практики автором были предложены меры, направленные на устранение противоречий в различных законодательных актах о недрапользовании, в частности:

Учитывая сдерживающие причины внедрения концессионных механизмов в республике особенно в горнодобывающей отрасли, автор предлагает, новый

проект закона «О концессиях» взамен аналогичного Закона КР от 8 марта 2002 г. «О концессиях и иностранных концессионных предприятиях в Кыргызской Республике». Проект нового закона «О концессиях» содержит общие условия заключения и работы по концессионным договорам и позволяет в отдельных отраслях народного хозяйства принять отраслевые законы о концессиях. К таким отраслевым законам автором предложен новый проект закона «О горной концессии», который призван регулировать отношения, касающиеся концессии непосредственно в недрапрользовании.

8. В целях безопасности предпринимательства необходима координация государственных правоохранительных органов с негосударственными структурами, занимающимися различными видами укрепления правопорядка. Для чего необходимо предусмотреть на правовом уровне не только обмен информацией, но и проработку таких вопросов, как создание совместных разработок технических систем охраны, национальных стандартов по технической защите, разработка и осуществление совместных учебных программ подготовки и переподготовки кадров.

Доказывается необходимость введения в научный оборот и практику понятия «предпринимательский правопорядок», который рассматривается как результат совместных усилий государства и предпринимателей по обеспечению законности в сфере предпринимательской деятельности, что необходимо для достижения целей общественного согласия, воплощения идеи согласования интересов государства и граждан, обеспечения фундаментальных ценностей - приоритетности прав и свобод человека и гражданина.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННЫХ ИСТОЧНИКОВ

Нормативные правовые акты.

1. Конституция Кыргызской Республики от 5 мая 1993 года. Принята на двенадцатой сессии Верховного Совета Республики Кыргызстан двенадцатого созыва, изложена в Законе Кыргызской Республики «О введении в действие Конституции Кыргызской Республики» от 19 мая 2010.
2. О собственности в Кыргызской Республике (отменен 8 мая 1996 г.), действовавший до принятия нового Гражданского Кодекса КР: Закон КР от 14 апреля 1990 г. № 16 // Ведомости ВС Кирг ССР, 1990 г., № 8.
3. О приватизации жилищного фонда в Республике Кыргызстан: Закон КР от 20 декабря 1991 г. №681 – X11. // Ведомости Верховного Совета Республики Кыргызстан.- 1991.- №1.
4. О предприятиях в Республике Кыргызстан: Закон КР от 6 февраля 1991 г. № 389 – X11. // Ведомости Верховного Совета РК. -1991.-20 марта.- № 3 .

5. Об иностранных инвестициях в Кыргызской Республике: Закон КР от 28 июля 1991 г. №536 – X11. // Ведомости Верховного Совета РК.-1991г.-№13.
6. Об образовании. Закон КР от 16 декабря 1992 г. №1074 - X11.// Ведомости Верховного Совета РК -1993. -№2.
8. О свободных экономических зонах: Закон КР от 16 декабря 1992 г. №1076 –11. // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 1993 . - № 3.
9. О товарной бирже и биржевой торговле в Республике Кыргызстан: Закон КР от 29 июня 1992 г. № 915-X11. // «Свободные горы» -1992. - 4 августа. - № 99.
- 10.О Конституционном суде Кыргызской Республики: Конституционного закона от 18 декабря 1993 г. № 1335 – X11 // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 1994. - №2.
11. Об ограничении монополистической деятельности, развитии и защите конкуренции: Закон КР от 15 апреля 1994 г. № 1487 – X11. // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 1994. - №2.
- 12.О применении контрольно – кассовых машин при осуществлении денежных расчетов с населением: Закон КР от 12 января 1994 г. // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 1994 . - № 3.
13. Об операциях в иностранной валюте: Закон КР от 5июля 1995 г. № 61. // Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 1995 . - № 7.
14. Гражданский Кодекс Кыргызской Республики. Ч.1. от 8 мая 1996 года №16 -В редакции Закона Кыргызской Республики от 31 июля 2007 года №121 // Ведомости Жогорку Кенеша Кыргызской Республики № 5.- 1996.
15. Налоговый кодекс Кыргызской Республики от 26 июня 1996 года № 25. - В редакции Закона КР от 2 октября 2008 г. №231 «О введении новой редакции Налогового кодекса КР». // Эркин – Тоо 1996. 2 июля. № 92.
- 16.О государственной регистрации юридических лиц: Закон КР от 12 июля 1996 г. № 39. // Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1996 г. - № 7.
17. О предприятиях в Республике Кыргызстан: Закона КР от 8 мая 1996 г. №11. // Ведомости Верховного Совета РК. - 1991. - № 3.

18. 58.О частной детективной и охранной деятельности в Кыргызской Республике: Закон КР от 1 июля 1996г. № 35. // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 1996. - № 7.
- 19.О государственной регистрации юридических лиц: Закон КР от 12 июля 1996 г. № 39. // Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1996 г. - № 7.
- 20.О хозяйственных товариществах и обществах: Закон КР от 15 ноября 1996 г. № 60 // Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1999. -№111,
- 21.Трудовой кодекс Кыргызской Республики от 4 октября 1997 года. Принят Законодательным собранием Жогорку Кенеша КР от 18 сентября 1997 г.
- 22.О банках и банковской деятельности в Кыргызской Республике: Закон КР от 29 июля 1997 г. № 60. // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 1997. - № 10.
- 23.О Национальном банке Кыргызской Республики: Закон КР от 29 июля 1997г. № 59 // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 1997 . - № 10.
- 24.О недрах: Закон КР от 2 июля 1997 г. № 42. // Ведомости Верховного Совета РК.-1993. № 1066.
25. О банкротстве (несостоятельности): Закон КР от 15 октября 1997 г. № 74 // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 1997 .- № 11.
- 26.О лицензировании: Закон КР от 3 марта 1997г. №12 // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 1997.- № 3.
- 27.Гражданский Кодекс Кыргызской Республики Ч.2. от 5 января 1998 года № 2. - В редакции Закона Кыргызской Республики от 31 июля 2007 года №121 // Эркин- Тоо.- 1998. - № 18-25.
- 28.О рекламе: Закон КР от 24 декабря 1998г. №155 // Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1999. - № 4.
29. О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним: Закон КР от 22 декабря 1998 №153 // Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1999. - № 4.
30. О рынке ценных бумаг: Закон КР от 21 июля 1998 г. № 95 // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 1998. - №12.

31. Патентный закон: Закон КР от 14 января 1998 г. №8. // Ведомости Жогорку Кенеша КР .- 1998. - №3.
32. Об организации страхования: Закон КР от 23 июля 1998 г. № 96. // Эркин – Тоо.- 1998.- 30 июля.- № 75.
33. О товарных знаках, знаках обслуживания и наименования мест происхождения товаров: Закон КР от 14 января 1998 г. №7. // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 1998 . - № 3.
34. О защите прав потребителей: Закон КР от 10 декабря 1997 г. №90. // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 1998 . - № 2.
35. Об авторском праве и смежных правах: Закон КР от 14 января 1998 г. № 6. // Ведомости Жогорку Кенеша КР.-1998 . - № 3.
36. О коммерческой тайне Закона КР от 30 марта 1998 г. № 27: // Эркин – Тоо.- 1999.- № 43 – 44.
37. О защитных мерах: Закон КР от 31 октября 1998 г. №141 // Ведомости Жогорку Кенеша КР.-1998. -№ 11.
38. Об адвокатской деятельности. Закон КР от 21.октября 1999г. №114 Эркин – Тоо. -1999.-3 ноября.- № 86.
39. О естественных и разрешенных монополиях в Кыргызской Республике. Закон КР от 8 октября 1999г. №106 // Ведомости Жогорку Кенеша КР, 1999. № 4.
40. О некоммерческих организациях: Закон КР от 15 октября 1999 г. № 111 // Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 1999 г. - №2.
41. О хозяйственных товариществах и обществах: Закон КР от 15 ноября 1996 г. № 60 // Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1999. -№111.
42. О медицинском страховании граждан в КР: Закон КР от 18 октября 1999 г. №112. // Ведомости Жогорку Кенеша КР. -1999 . - № 2.
43. Об ипотеке: Закон КР от 29 мая 1999 г. №41.// Эркин – Тоо .- 1999.- 4 июня.
44. О крестьянском (фермерском) хозяйстве: Закон КР от 3 июня 1999 г. № 45 // Ведомости Верховного Совета Республики Кыргызстан. -1999. -№3.

46. Гражданский процессуальный кодекс Кыргызской Республики. от 29 декабря 1999 года № 146.// Эркин – Тоо. -2000. 12 января № 2-5.
47. О защите прав предпринимателей: Закон КР от 1 февраля 2001 г. № 15 // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 2001.- № 2.
48. О коммунальной собственности и имуществе: Закон КР от 15 марта 2002 г. № 37. // Ведомости Верховного Совета Республики Кыргызстан. -2002.- № 4.
49. О внутренней торговле в Кыргызской Республике: Закон КР от 20 марта 2002 г. № 40. // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 2002. - № 4.
50. О приватизации государственной собственности в КР: Закон КР от 2 марта 2002 г. № 31.// Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 2003 . - № 3.
51. О концессиях и иностранных концессионных предприятиях в Кыргызской Республике: Закон КР от 8 марта 2002 г. // Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 2002. - № 4.
52. Об акционерных обществах: Закон КР от 27 марта 2003г. №64.// Ведомости Жогорку Кенеша КР. -2003г. - №6.
53. О риэлтерской деятельности в Кыргызской Республике: Закон КР от 14 августа 2003 г. // Ведомости Жогорку Кенеша К.Р. -2003 . -№ 8.
54. О базовых ставках акцизного налога на подакцизные товары, ввозимые и производимые юридическими и физическими лицами в КР: Закон КР от 10 января 2003 г. №2. // Ведомости Жогорку Кенеша КР. -2003г. - №3.
55. Об инвестициях в Кыргызской Республике: Закон КР от 27 марта 2003 г. № 66. // Ведомости Жогорку Кенеша КР. -2003 . - № 7.
56. О кооперативах: Закон КР от 11 июня 2004 г. № 70 // Эркин – Тоо. -1999. 16 июня. -№ 47 – 48.
57. О кооперативах: Закон КР от 11 июня 2004 г. № 70 // Эркин – Тоо. -1999. 16 июня. -№ 47 – 48.
58. О консервации, ликвидации и банкротстве банков: Закон КР от 15 февраля 2004 г. // Ведомости Жогорку Кенеша КР.-2004 . - № 2.
59. Об оказании государственной поддержки юридическим и физическим

лицам, постоянно проживающим и осуществляющим экономическую деятельность в населенных пунктах, расположенных в высокогорных и отдаленных зонах Кыргызской Республики: Закон КР от 28 июня 2006 г. // Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 2006 .- № 6.

60. О государственной поддержке малого предпринимательства: Закон КР от 25 мая 2007 // Ведомости Жогорку Кенеша КР. -2007.- № 5.

61.О порядке проведения проверок субъектов предпринимательства: Закон КР от 25 мая 2007 г. // Ведомости Жогорку Кенеша КР.-2007 . - № 5.

62. О государственной поддержке малого предпринимательства: Закон КР от 25 мая 2007г. // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 2007 . - № 5.

63.Об оптимизации нормативной правовой базы регулирования предпринимательской деятельности: Закон КР от 5 апреля 2008г. // Ведомости Жогорку Кенеша КР.- 2008 . - № 4.

64.Об инвестиционных фондах: Закон КР от 26 июля 1997 г.№92. // Ведомости Жогорку Кенеша КР. - 2009. - № 1.

65.Об объявлении моратория, связанного с защитой частной, государственной, муниципальной и иной формы собственности: ДЕКРЕТ Временного Правительства Кыргызской Республики от 9 апреля 2010 г. ВП № 12.// Слово Кыргызстана. -2010.-10 апреля.

66. О защите инвестиций: ДЕКРЕТ Временного Правительства Кыргызской Республики от 26 апреля 2010 г. ВП № 23. // Слово Кыргызстана. -2010. -27 апреля.

67.Об ограничении проверок, проводимых правоохранительными, налоговыми и другими уполномоченными органами, имеющими право на проведение проверок субъектов предпринимательства: ДЕКРЕТ Временного Правительства Кыргызской Республики от 13 мая 2010 г. ВП №35 // Слово Кыргызстана. - 2010.- 14 мая.

68.О фискальных преференциях, льготах и отсрочках для физических и юридических лиц, пострадавших во время беспорядков в городе Ош, Ошской и Джалал-Абадской областях, и мерах по стабилизации и восстановлению

региона: ДЕКРЕТ Временного Правительства Кыргызской Республики от 19 мая 2010 г. ВП № 77. // Слово Кыргызстана.- 2010.- 20 мая

69.О национализации открытого акционерного общества «АзияУниверсалБанк: ДЕКРЕТ Временного Правительства Кыргызской Республики от 7 июня 2010 г. ВП № 56. // Слово Кыргызстана. - 2010.- 8 июня.

70.Об урегулировании вопросов налогообложения: ДЕКРЕТ Временного Правительства Кыргызской от 28 июля 2010г. ВП№115. // Слово Кыргызстана.- 2010.-29 июля.

71. О дополнительных мерах по защите предпринимательской деятельности и упорядочению работы контролирующих органов: Указ Президента КР от 1апреля 1997 года №71. // Эркин – Тоо.-1997.- № 56.

72. О дополнительных мерах по совершенствованию государственной политики в области развития внешней торговле, промышленности, малого и среднего предпринимательства: Указ Президента КР от 16 марта 1999 г. № 73. // Эркин – Тоо.- 1999. -№ 34.

74. О мерах по усилению судебной защиты прав и законных интересов субъектов предпринимательской деятельности: Указ Президента КР от 7 октября 1999 г. // Эркин – Тоо.- 1999 . - № 89.

75.О мерах по совершенствованию государственного регулирования деятельности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей: Указ Президента КР от 16 февраля 2000г. // Эркин – Тоо. -2000 г.- № 14.

76.О мерах по совершенствованию государственной политики в сфере регулирования инвестиционной и иной предпринимательской деятельности: Указ Президента КР от 25 апреля 2002 г.// Эркин – Тоо. - 2002. - № 53.

77.О мерах, по ограничению вмешательства контролирующих правоохранительных и иных государственных органов в работу субъектов предпринимательства: Указ Президента КР от 23 июля 2007г. // Эркин – Тоо. - 2007. - № 43.

78. О мерах по совершенствованию порядка проведения проверок субъектов

предпринимательства: Указ Президента КР от 2 июля 2007 г. // Эркин – Тоо. -2007. - № 43.

79.О некоторых мерах по оптимизации разрешительно-регулятивной системы в Кыргызской Республике: Указ Президента КР от 23 июля 2007 г. // Эркин – Тоо.- 2007. - № 43.

80. О моратории на проверки, проводимые Налоговой службой Кыргызской Республики, и сокращения количества проверок субъектов предпринимательства, осуществляемых другими уполномоченными контролирующими органами Кыргызской Республики: Указ Президента КР от 22 апреля 2008 г. // Эркин – Тоо.- 2008 .- №23.

81.О мерах по сокращению числа необоснованных проверок деятельности субъектов предпринимательства: Указ Президента КР от 16 февраля 2000 г. // Эркин – Тоо. -2000. -№ 17.

82. О мерах по улучшению условий для развития предпринимательства в Кыргызской Республике: Указ Президента КР от 15 сентября 2001 г. № 273 // Эркин – Тоо.- 2001.- № 67.

83.О мерах по совершенствованию государственной политики в сфере регулирования инвестиционной и иной предпринимательской деятельности: Указ Президента КР от 25 апреля 2002 . № 72 // Эркин – Тоо. - 2002. - № 14.

84.О мерах по ограничению вмешательства контролирующих, правоохранительных и иных государственных органов в работу субъектов предпринимательской деятельности: Указ исполняющего обязанности Президента КР от 23 июля 2005 г. // Эркин – Тоо.- 2005. - № 45.

85.Положение «Об Общественной Палате по развитию экономики и предпринимательства при Президенте КР». Утверждено Указом Президента КР.- 2005. - 26 октября.- № 496.

86. О некоторых мерах по оптимизации разрешительно регулятивной системы в Кыргызской Республике: Указ Президента КР от 23 июня 2007 г. № 344 \ \ Эркин – Тоо. -2007. - № 54.

87.О совершенствовании государственной политики в области регулирования

предпринимательской деятельности: Указ Президента КР от 9 декабря 2008 г. // Эркин – Тоо.- 2008 . - № 87.

88. Об усилении защиты прав собственности и ее неприкосновенности в Кыргызской Республике: Указ Президента КР от 9 декабря 2008 г. // Эркин – Тоо.- 2008 г. - № 87.

89. Об утверждении Положения о порядке предоставления отсрочек субъектам малого и среднего бизнеса на предварительную уплату государственной пошлины при подаче заявлений в судебные органы: Постановление Правительства КР от 29 февраля 2000 г. №110 // Эркин – Тоо.- 2000 .- № 23.

90. О порядке проведения проверок государственными контролирующими органами деятельности субъектов предпринимательства: Постановление Правительства КР от 4 апреля 2002 г. № 194 // Эркин – Тоо.- 2002 .- № 32.

91. Постановление Правительства КР от 4 апреля 2002г. №194 О порядке проведения проверок государственными контролирующими органами субъектов предпринимательства: Постановление Правительства КР от 4 апреля 2002г. №194 // Эркин – Тоо.- 2002 . - № 34.

92. Положение о проведении проверок субъектов предпринимательства по соблюдению антимонопольного законодательства, защите прав потребителей и правильности формирования и применения цен (тарифов) на услуги (работы) в отрасли связи: Приказ Национального агентства связи КР.- 2006.- 21 декабря.- № 210.

93. Положение «О Совете предпринимателей при Мэре г.Бишкек. Утверждено постановлением Мэрии г.Бишкек. 2001.- 14 мая.- №335.

Специальная литература

1. Алексеев С. С. Структура советского права. - М.: Юрид. лит-ра, 1975
2. Алексеев С.С. Философия права. – М.: НОРМА, 1999.
3. Алексеев Частное право. – М.: Статут, 1999.
4. Алексеев С.С. Теория права. – М.: БЕК, 1993.

5. Алексеев С.С. Власть и экономика// Радикальная экономическая реформа. Истоки, проблемы решения. – М.: Высшая школа, 1990.
6. Андреев В.К. Основы предпринимательского права России. – М.: Менатеп – Информ, 1992.
7. Атаманчук Г.А. Обеспечение рациональности государственного управления. – М.: Юрид.лит-ра, 1990.
8. Аузан А.А. Путь к социалистическому предпринимательству. – М.: Политиздат, 1990.
9. Агеев А.И. Предпринимательство: проблемы собственности и культуры. – М.: Наука, 1991.
10. Арабаев Ч.И. Гражданское право КР: Учебник. - Ч.1.-Бишкек: Наука и образование.- 2004.
11. Братановский С.Н. Роль и пределы государственного регулирования. - М.: БЕК.- 1994.
12. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность (очерк теории), - М.: Юрид. лит-ра, 1986.- С. 215.
13. Братусь С.Н. Юридические лица в советском гражданском праве. -М. , -1947.
14. Братусь С.Н. К проблеме хозяйственно – административного права // Советское государство и революция права. -1930. - № 11, 12.
15. Брагинский М.И. Договоры подряда и подобные ему договоры. М., Статут, 1999.
16. Брагинский М.И. Договор хранения, М.: Статут, 1999.
17. Бусыгин А.В. Предпринимательство: Начальный курс, - М.: Независимый институт российского предпринимательства, 1992. С. 203.
18. Бусыгин А.В. Предпринимательство. Учебник для вузов. – М.: ИНРФА – М., 1998.
19. Белоусов Р.А. Научные основы управления социально экономическим производством. – М.: Мысль, 1989.
20. Белых В. С., Берсункаев Г. Э., Винниченко С. И. Предпринимательское право России: учебник.- М. : Проспект, 2010.

21. Большой юридический словарь. - М.: ИНФА – М, 1997.
22. Бусыгин А.В. Предпринимательство. Учебник для ВУЗов. - М.: ИНФРА-М, 1998.
23. Витушко В. А. Теория механизма правового регулирования экономических отношений: Автореферат дисс. на соискание д.ю.н. - Минск, 2001.
24. Витченко А. Н. Метод правового регулирования социалистических общественных отношений. - Саратов, 1974.
25. Воеводин Л.В. Права и свободы человека и гражданина. - М.: Норма, 1997.
26. Волков Н.В. Сто страниц о бизнесе. - М.: Педагогика, 1991.
27. Галлямова Н.С. , Кучерявая Г.А., Царнаева А.З. Комментарий к Гражданскому кодексу Кыргызской Республики. Ч.1. (постатейный) В 2 т. – Б.: Академия, 2005.
28. Галлямова Н.С., Кучерявая Г.А., Царнаева А.З. Комментарий к Гражданскому кодексу Кыргызской Республики. Часть вторая (постатейный) Т.3. – Бишкек: Академия, 2005.
29. Гаджиев Г. А. Защита основных экономических прав и свобод предпринимателей за рубежом и в Российской Федерации. - М., 1995
30. Гражданское право России: Курс лекций. Ч.1. / Под ред. О.Н.Садикова. - М.: Юрид. лит., 1996.
31. Гражданское право: Учебник для вузов (академический курс). - Т.1/ Отв. ред. М.К. Сулейменов, Ю.Г. Басин.- Алматы, 2000.
32. Гражданское и торговое право капиталистических прав. – М., 1949
33. Гуштин В.В. Предпринимательское право России: Учебник / – М.: Эксмо, 2008.
34. Дойников И.В. Предпринимательское право. – М.: Приор, 1997.
35. Ершова И.В. Имущество и финансы предприятия. Правовое регулирование. - М.: Юристь, 1999.
36. Жизнин С.З. Энергетическая дипломатия. - М.,1999.
37. Жилинский С.Э. Предпринимательское право. - М.. Норма, 2002.

38. Жилинский С.Э. Предпринимательское право (правовая основа предпринимательской деятельности): Учебник - 9-е изд., пересмот. и доп. – М.: Норма, 2008.
39. Жилинский С.Э. Правовые основы предпринимательской деятельности. - М.: Норма, 2000.
40. Жилинский С.Э. Закон о предприятиях работает на перестройку. – М.: Политиздат, 1990.
41. Калачев Е.Г. Юридическая энциклопедия предпринимательства. - М.: ПРИОР, 2000.
42. Кашанина Т. В. Предпринимательство (Правовые основы). М.: Юрид. лит. 1994.
43. Керимов Д.А. Философские основания политико-правовых исследований.- М.: Мысль, 1986.
44. Кларк Дж. Г. Распределение богатства. – М., 1934.
45. Клинова М. В. Государственное предпринимательство в странах Европейского сообщества.- М.: Наука, 1988.
46. Кобец Н.Г. Правовое регулирование социально – экономических процессов. Основы научного управления социально – экономическими процессами.- М.: Мысль, 1989.
47. Коркунов Н.М. Лекция по общей теории права.- СПб, 1998.
48. Кутафин О.Е. Планирование и право. – М.: Юрид. Лит-ра, 1978.
49. Коуэ Р. Фирма рынок право / Пер. с английского. Б. Пинскера; Науч ред. Р. Капелюшников. – М.: Дело, 1993.
50. Кретов С.И. Предпринимательство: сущность дерективы и перспективы. – М.: Знание, 1992.
51. Кулагин В.И. Предпринимательство и право: опыт запада, - М.: Дело, 1992.
52. Кудрявцев В.Н., Лукашева Е.А. Социалистическое правовое государство: проблемы и суждения. – М.,1989.
53. Кулиев М.П. Регулирование социально – экономических отношений в условиях рынка (теоретико-правовые проблемы).– М.: Университет, 1993.

54. Курс предпринимательства. / Под ред. Б.Я. Горфинкеля, В.А. Швандара – М.: ЮНИТИ, 1997.
55. Кабышев С. Л. Предпринимательский риск: правовые вопросы. Автореф. дис. канд. юрид. наук. - М. 1996.
56. Комментарий к Гражданскому кодексу КР. Ч.1. (постатейный). – Т.1.- Бишкек: Академия, 2005.
57. Конституции зарубежных государств. - М.: БЕК, 1999.
58. Ибраимов Р.Т. Государственно-правовое регулирование предпринимательской деятельности в Кыргызской Республике. Автореф. канд. дисс. - Бишкек, 2008.
59. Ларина Н.Н., Кисельников А.А. Региональная политика в странах рыночной экономики. – М.: Экономика, 1998.
60. Лунев В.В. Преступность XX века. Мировой криминологический анализ. – М.: Норма, 1997.
61. Лушор Ф. Конституционная защита прав и свобод личности. - М.: Наука, 1993.
62. Ламперт Х. Социальная рыночная экономика. Германский путь. – М.: Дело, 1993.
63. Лаптев Л.Г. Предметы системы хозяйственного права. – М., Юрид лит-ра, 1969.
64. Лаптев В.В. Введение в предпринимательское право. - М.: 1994.
65. Лаптев В.В. Предпринимательское право: понятие и субъекты. - М., Юристъ, 1997.
66. Лаптев В.В. Акционерное право. - М., 1999.
67. Лившиц А.Я. Введение в рыночную экономику. Курс лекций. –М.: Квадрат, 1991.
68. Лукашева Е.А. Право. Мораль. Личность. – М., 1986.
69. Мальцев Г.В. Социальная справедливость и право. - М.: Мысль, 1977.
70. Мартемьянов В.С. Хозяйственное право. - М.: БЕК, 1994. -Т.1.

71. Марченко М.Н. Является ли судебная практика источником российского права // Ежегодник российского права -2000. -М.: Норма, 2001.
72. Мукамбаев У.М., Мукамбаева Г.А. Конституционное развитие Кыргызстана, - Бишкек. БИЛД, 1998.
73. Мырзагулов Т.Б. Механизм обеспечения безопасности предпринимательской деятельности: Автореф. канд. дисс. - Бишкек, 2007.
74. Мартемьянов В.С. Хозяйственное право. Т.1.- М.: БЕК, 1994.
75. Научно-практический комментарий к Конституции КР / К.М.Осмоналиев. - 2-е изд.- Бишкек: ЮрИнфо, 2009.
76. Нерсисянц В.С. Общая теория права и государства.- М.: НОРМА, 1994.
77. Нерсисянц В.С. Наш путь к праву – от социализма к цивилизации. – М., 1992.
78. Носов С.И. Акционерное законодательство России: история, теоретический анализ, тенденции развития. - М.: РАГС, 2001.
79. Ожегов С.И. Словарь русского языка / Под ред. Н.Ю. Шведовой. М.: Русский язык, 1998.
80. Плиев Э. Г. Правовые проблемы предпринимательства в России. - М.: Проспект, 1999.
81. Половинкин П. Д., Савченко В.Е. Экономическая сущность и содержание предпринимательства. - СПб, 1995.
82. Попондопуло В. Ф. Проблема правового режима предпринимательства. Авт. докт. дис. - СПб, 1994.
83. Предпринимательское право РФ / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. -М.: Юристъ, 2005.
84. Проблемы общей теории права и государства. Под ред.В.С. Нерсисянца - М.: Норма, 2000.
85. Раманкулов К.С., Орозалиева А.А. Р-21 Предпринимательское (хозяйственное) право: Общие положения. Бишкек: Просвещение, 2003.
86. Симоненко В. Д. Основы предпринимательства. - Брянск, 1996
87. Энциклопедический словарь / Отв. ред. А.М. Прохоров. - М., 1983.

88. Сорокин В.Д. Метод правового регулирования. Теоретические проблемы. - М., 1976.
96. Тишанская О. В. Основы правового регулирования предпринимательской деятельности: трудовая правовая аспекты. Автореф. канд. дисс. – СПб, 1995.
97. Тихомиров Ю. А. Предприниматель и закон. Практическое пособие. - М., 1996.
98. Хоскинг А. Курс предпринимательства. - М., 1993.
99. Черных А.В. Головерова Д.В. Проблемы правоприменительной практики в предпринимательской деятельности. – М.: Книжный мир, 1999.
100. Чичерин Б.Н. Собственность и государство. Т.1. – СПб. 1908.
101. Шайо А. Самоограничение власти. - М.: Юристъ, 2001.
102. Шумпетер И. Теория экономического развития.- М., 1982.
103. Яковлев В.Ф. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений. - Свердловск, 1972.

Периодические издания

1. Адилкариев Х. Судебная практика как источник нормотворчества // // Советская юстиция.-1991. -№ 4.
2. Алексеев С. С. Отрасли советского права: проблемы, исходные положения // Советское государство и право. -1979. - № 9.
3. Алексеев С. С. Теория права.1994.– N 4.
4. Алексеев С. С. Частное право — не частный вопрос // Экономика и жизнь. -1994. - № 45.
6. Анисимов Н.Н. Проблемы правового регулирования ответственности за нарушение лицензионно – разрешительного порядка. // Государство и право. -2000.-№ 12.
7. Брагинский М. И. О нормативном регулировании договоров Российское право. -1997. -№ 1.

8. Быков А. Г. Предпринимательское право: проблемы формирования и развития // Вестник Моск. ун-та. - Сер. 11. Право. -1993. -№ 6.
9. Белых В.С. Скуратовский М.Л. Гражданский кодекс России: новая модель регулирования и судебная практика // Государство и право, -2001. - № 8.
10. Боннер А.Т. , Ястржембский И.А. Судебная практика как источник права // Государство и право.- 2001. -№ 9.
11. Буден услышан голос каждого // Вечерний Бишкек 28.01.2009.
12. Витрянский В.В. Ответственность за нарушения обязательств // Хозяйственно и право. -1995 . -№11.
13. Гранат Н.Л. Источники права // Юрист. -1998. - № 9.
14. Экономический форум: новые рубежи // Дело №...2009. 24 июня.
15. Егиазаров В.А. Реорганизация юридического лица // Право и экономика, 1997. № 5.
16. Ерицян А.В. Государственный контроль за соблюдением законодательства субъектами предпринимательской деятельности // Государство и право.- 2002. - № 2.
17. Лаптев В. В. Хозяйственное право - право предпринимательской деятельности // Государство и право. -1993. -№ 1.
18. Лаптев В.В. О предпринимательском законодательстве // Государство и право. -1995. - № 5.
19. Лаптев В.В. Законодательство о предприятиях (критический анализ) // Государство и право.- 2000.- №7.
20. Лопатин В.Н. О системном подходе в антикоррупционной политике // Государство и право.- 2001. - № 7.
21. Лунев В.В. Преступность XX века. Мировой криминологический анализ. – М.: НОРМА, -1997.
22. Лунев В.В. Правовое регулирование общественных отношений – важный фактор предупреждения организованной и коррупционной преступности. (Тезисы доклада) // Государство и право, - 2001.- № 5.

23. Лунев В.В., Тогонидзе Н.В. Проблемы борьбы с отмыванием денежных средств или иного имущества, приобретенного незаконным путем: Материалы круглого стола // Государство и право. - 2001. - № 2.
24. Лопатников С. От сырьевого придатка к лидеру мировой энергетики // Ведомости. -2006. 30 января.
25. Матвеев Г. К. Экономическая реформа и кодификация гражданского законодательства (К истории многолетней дискуссии) // Государство и право. -1992. -№ 5.
26. Михайлов Н.И. Совершенствование правовой организации финансово промышленных групп // Государство и право. - 2002. - № 7.
27. Никифоров А.С. Юридическое лицо как субъект преступления // Государство и право .- 1992. - № 8.
28. Анатомия теневой экономики: Слово Кыргызстана . -2010. -30 января.
29. На страже интересов бизнес – сообщества стоит Генеральная прокуратура, защищая права предпринимателей и инвестиционную деятельность: Слово Кыргызстана. -2009. -30 января.
30. Что дают реформы предпринимателю: Слово Кыргызстана. 2007.- 17 октября.
31. Слоны и моськи: Слово Кыргызстана. - 2010. -27января.
32. Рейдерство; проблемы захвата (враждебного поглощения) частной собственности в Кыргызской Республике // Информационно-политический документ. Института конституционной политики. – 2009.- 15 января.
33. Хайек Ф. Конкуренция как процедура открытия // Мировая экономика и международные отношения. – 1989.- № 12.
34. Хозяйственный (коммерческий) кодекс Украины: Проект. – Киев; Донецк, 1995.

ПРИЛОЖЕНИЕ:

Законопроекты по совершенствованию государственной политики в сфере регулирования предпринимательской деятельности в области недропользования.

ПРИЛОЖЕНИЕ 1. проект Закона «О концессиях»

ПРИЛОЖЕНИЕ 2. проект Закона «О горной концессии»

ПРИЛОЖЕНИЕ 1

проект

**ЗАКОН КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ
«О КОНЦЕССИЯХ»**

Глава 1. Общие положения

**Глава 2. Компетенция Правительства Кыргызской Республики,
государственных органов, органов местных государственных
администраций и местного самоуправления**

Глава 3. Концессионные правоотношения

Глава 4. Гарантии прав и законных интересов концессионера

Глава 5. Заключительные положения

Глава 1. Общие положения**Статья 1. Предмет регулирования настоящего Закона**

Настоящий закон регулирует отношения, возникающие в связи с подготовкой, заключением, исполнением и прекращением концессионных договоров, устанавливает гарантии прав и законных интересов сторон концессионного договора.

Статья 2. Законодательство Кыргызской Республики о концессиях

1. Законодательство Кыргызской Республики о концессиях состоит из настоящего Закона и иных нормативных правовых актов Кыргызской Республики.

2. Отраслевыми Законами Кыргызской Республики о концессиях устанавливаются особенности подготовки, заключения, исполнения и прекращения концессионных договоров в отдельных отраслях экономической деятельности.

3. Если международным договором Кыргызской Республики установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены настоящим Законом, применяются правила международного договора.

Статья 3. Цели и принципы законодательства Кыргызской Республики о концессиях

1. Целями законодательства Кыргызской Республики о концессиях является привлечение инвестиций в экономику Кыргызской Республики и эффективное использование имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности.

2. Регулирование отношений, возникающих в связи с подготовкой, заключением, исполнением и прекращением концессионных договоров, основывается на принципах:

- 1) гласности и прозрачности деятельности концедента и концессионера;
- 2) баланса интересов и рисков концедента и концессионера;
- 3) защиты прав и законных интересов потребителей товаров, работ и услуг, предоставляемых концессионером;
- 4) защиты окружающей среды, охраны природных ресурсов, здоровья и нравственности населения.
- 5) защиты права концессии как частной собственности;

- 6) срочности концессионного договора, в соответствии с техническим проектом или инвестиционным планом, или бессрочного использования концессии;
- 7) отсутствия необходимости в получении лицензий на виды деятельности, оговоренные концессионным договором;
- 8) платности предоставления концессии;
- 9) невмешательства в концессионную деятельность;
- 10) предоставления земельных участков под объект концессии на основании заключенного концессионного договора;
- 11) безусловного права собственности и свободного распоряжения концессионером на услуги и производимую товарную продукцию;
- 12) возможности установления для концессионера особого налогового режима на весь срок действия концессионного договора;
- 13) преимущества действия положений заключенного концессионного договора в случае спора;
- 14) стабилизации для концессионера законодательства Кыргызской Республики в части, касающейся его концессионной деятельности, за исключением норм, регулирующих защиту окружающей среды, охрану природных ресурсов, охрану недр, охрану труда, здоровья и нравственности населения;
- 15) право добровольного перехода концессионера на иные формы пользования недрами, предусмотренные законодательством Кыргызской Республики;
- 16) соблюдение концессионером законодательства Кыргызской Республики в вопросах, не урегулированных концессионным договором;
- 17) взаимную ответственность органов государственного управления и концессионера;
- 18) преимущественное права покупки Кыргызской Республикой товаров и услуг, производимых концессионером.

19) преимущественное право работы на объекте концессии граждан Кыргызской Республики.

Статья 4. Термины, используемые в настоящем Законе

Концедент - Кыргызская Республика, от имени которой выступает Правительство Кыргызской Республики или уполномоченные им государственные органы, или местные органы власти, от имени которых выступают органы местных государственных администраций и местного самоуправления (в пределах своей компетенции).

Концессионер - физические лица и юридические лица, созданные по законодательству Кыргызской Республики или иностранного государства, зарегистрированные для ведения предпринимательской деятельности в порядке, установленном законодательством Кыргызской Республики, получившие права на объект концессии в соответствии с концессионным договором.

Концессионный договор – договор, по которому концедент предоставляет концессионеру объект концессии во владение и пользование с целью реконструкции и (или) модернизации; право создания объекта концессии; исключительное или неисключительное право последующего осуществления определенного вида деятельности на определенной территории с использованием объекта концессии; а концессионер обязуется за свой счет реконструировать и (или) модернизировать и (или) создать указанный объект, а также осуществлять указанную деятельность на условиях, определяемых в соответствии с настоящим Законом.

Концессионная плата – налоги и установленные концессионным договором платежи, уплачиваемые в бюджет за пользование объектом концессии.

Концессия – это право владения и пользования государственной или муниципальной собственностью - имуществом, землей, недрами и другими природными ресурсами Кыргызской Республики, а также право оказания отдельных видов услуг, предоставляемое концедентом концессионеру под

условия инвестирования в объект концессии.

Кредитор концессионера - кредитор, обязательства перед которым были приняты концессионером для целей исполнения концессионного договора.

Объект концессии — существующее государственное или муниципальное имущество, а также право на оказание отдельных видов услуг, включая также имущество, которое будет создано концессионером в ходе исполнения концессионного договора.

Объектом концессионного договора может выступать имущество акционерных обществ, в которых государство владеет не менее двумя третями акций, при условии принятия решения акционерами общества о передаче имущества, услуг или права на оказание услуг в концессию в соответствии с законодательством Кыргызской Республики.

Собственник объекта концессии – конcedesнт либо иное лицо, которое обладает правом собственности в отношении объекта концессии.

Глава 2. Компетенция Правительства Кыргызской Республики, государственных органов, органов местных государственных администраций и местного самоуправления

Статья 5. Компетенция Правительства Кыргызской Республики

1. Правительство Кыргызской Республики:

- 1) обеспечивает реализацию и совершенствование государственной политики и законодательства о концессиях;
- 2) заключает концессионные договоры от имени Кыргызской Республики в отношении государственного имущества;

- 3) проводит конкурсы по заключению концессионных договоров в отношении государственного имущества;
- 4) ведет прямые переговоры о заключении концессионных договоров в отношении государственного имущества;
- 5) утверждает правила ведения реестра заключенных концессионных договоров в отношении государственного имущества;
- 6) утверждает правила предоставления, рассмотрения и отбора предложений по заключению концессионных договоров в отношении государственного имущества;
- 7) утверждает перечень государственного имущества, которое может быть предоставлено в качестве объектов концессии;
- 8) утверждает концессионные [договоры](#), в которых устанавливается налоговый режим, отличающийся от действующего налогового законодательства Кыргызской Республики;
- 9) осуществляет иные полномочия в соответствии с настоящим Законом.

2. Реализация полномочий Правительства Кыргызской Республики осуществляется уполномоченным им государственным органом, за исключением случаев, определенных Правительством Кыргызской Республики.

Статья 6. Компетенция органов местных государственных администраций и местного самоуправления

Органы местных государственных администраций и местного самоуправления:

- 1) заключают концессионные [договоры](#) в отношении муниципального имущества;
- 2) проводят конкурсы и прямые переговоры о заключении концессионных договоров в отношении муниципального имущества;
- 3) ведут реестры заключенных концессионных договоров в отношении муниципального имущества;

- 4) утверждают перечень муниципального имущества, которое может быть предоставлено в качестве объектов концессии по инициативе органов местных государственных администраций и местного самоуправления;
- 5) осуществляют иные полномочия в соответствии с настоящим Законом.

Глава 3. Концессионные правоотношения.

Статья 7. Способы заключения концессионного договора

Концессионный договор заключается по итогам конкурса или прямых переговоров.

Срок заключения концессионного договора с победителем конкурса не может быть более тридцати календарных дней со дня подведения итогов конкурса.

Статья 8. Формирование перечня объектов, которые могут быть предоставлены в концессию

1. Перечень государственного или муниципального имущества или прав оказания услуг, предполагаемых для передачи в концессию, подлежат опубликованию на официальном сайте Правительства Кыргызской Республики, уполномоченного государственного органа или органа местной государственной администрации и местного самоуправления.

2. Перечень состоит из трех разделов:

- 1) существующие объекты государственной или муниципальной собственности;
- 2) перечень объектов, строительство и эксплуатация которых будут переданы в концессию.
- 3) право на оказание отдельных видов услуг.

3. Перечни объектов формируются Правительством Кыргызской Республики, уполномоченным государственным органом или органами местных государственных администраций и местного самоуправления, на основании предложений государственных органов, органов местных

государственных администраций и местного самоуправления, организаций и физических лиц, и предварительной оценки эффективности передачи данных объектов в концессию.

4. Правительство Кыргызской Республики, уполномоченный государственный орган или органы местных государственных администраций и местного самоуправления для оценки эффективности передачи объектов в концессии могут привлекать независимых экспертов для обсуждения представленных предложений.

5. Правительство, уполномоченный государственный орган или органы местных государственных администраций и местного самоуправления организуют проведение инвентаризации имущества, которое может быть включено в перечень объектов концессии, а также определяют площадь земельного участка, необходимого для функционирования объекта концессии, а так же совершают иные необходимые подготовительные действия.

6. В случае, если земельный участок под объектом концессии находится в категории земель, не позволяющей его использование для функционирования объекта концессии, Правительство Кыргызской Республики осуществляет его перевод в соответствующую категорию.

Статья 9. Конкурсная документация

1. Конкурсная документация должна содержать:

- 1) проект условий концессионного договора;
- 2) перечень документов, которые должны быть представлены потенциальным концессионером;
- 3) квалификационные требования к потенциальным концессионерам;
- 4) описание объекта концессии, включая технические спецификации, планы, чертежи и эскизы, при необходимости - с указанием нормативно-технической документации, а также описание

- характеристик деятельности с использованием указанного объекта концессии;
- 5) оценку объекта концессии, включая предполагаемые суммы рентного платежа, платежа за пользование объектом интеллектуальной собственности ноу-хау, технологии производства, долги, платежи за загрязнение окружающей среды, а в случае передачи объекту концессии имущества акционерного общества, также платы за отказ [от](#) осуществления предпринимательской деятельности;
 - 6) описание критериев конкурса, на основе которых будет определяться победитель, в том числе относительное значение каждого из таких критериев, описание способа и правил оценки заявок;
 - 7) валюту или валюты, в которых должна быть выражена цена концессионного проекта, а при необходимости - курс, который будет применен для приведения цен концессионного проекта к единой валюте в целях их сопоставления и оценки;
 - 8) размер задатка, вносимого в обеспечение исполнения обязательства по заключению концессионного договора, порядок и срок его внесения, реквизиты счетов, на которые вносится задаток;
 - 9) способ, место, срок представления и содержание конкурсных заявок;
 - 10) порядок и срок изменения и (или) отзыва заявок на участие в конкурсе и конкурсных предложений;
 - 11) способы, с помощью которых потенциальные концессионеры могут запрашивать и получать разъяснения по содержанию конкурсной документации;
 - 12) процедуру, место, дату и время вскрытия конвертов с конкурсными заявками;
 - 13) указание на способы обеспечения концессионером исполнения обязательств по концессионному договору;
 - 14) порядок определения победителя конкурса;
 - 15) срок подписания концессионного договора;

2. Для проведения конкурса концедентом создается конкурсная комиссия, в которую могут быть включены представители министерств и ведомств, представители некоммерческих организаций.

3. Конкурсная комиссия заказывает проведение оценки объекта концессии независимой организации, имеющей надежную репутацию и опыт услуг работы по оценке не менее 5 лет. Кроме того, конкурсная комиссия устанавливает основные ставки по концессионным платежам и определяет срочность или бессрочность концессионного договора и другие условия концессионного договора. При проведении конкурса конкурсант может предлагать свои условия концессионного договора.

4. Конкурсная комиссия публикует конкурсную документацию на официальном сайте концедента. Конкурсная комиссия обеспечивает доступ к конкурсной документации, не опубликованной на сайте концедента, до истечения срока представления конкурсных заявок. За предоставление потенциальным участникам пакета конкурсных документов может взиматься плата в размере стоимости их подготовки, и независимо от исхода конкурса плата возврату не подлежит.

5. Потенциальный концессионер вправе обратиться с запросом о разъяснении положений конкурсной документации, но не позднее тридцати календарных дней до истечения срока представления конкурсных заявок. Организатор обязан в трехдневный срок с момента регистрации запроса ответить на него по электронной почте и без указания лица, направившего запрос, опубликовать в день направления ответа данное разъяснение на официальном сайте концедента.

6. В случае внесения изменений в конкурсную документацию срок представления конкурсных заявок продлевается не менее чем на тридцать календарных дней для учета потенциальными концессионерами этих изменений в заявках. Уведомление об изменении конкурсных условий и документы с произведенными изменениями публикуются на официальном сайте концедента организатором не позднее одного дня после принятия

решения о внесении изменений.

Статья 10. Проведение конкурса

1. Информация о проведении конкурса и условиях получения конкурсной документации публикуется на официальном сайте концедента не позднее, чем за три месяца до истечения срока подачи заявок.

2. Заявитель вправе изменить или отозвать свою заявку на участие в конкурсе в любое время до истечения срока представления в конкурсную комиссию заявок на участие в конкурсе.

3. Конкурсная комиссия рассматривает все заявки, представленные потенциальными концессионерами.

4. Определение победителя конкурса осуществляется путем присвоения баллов по каждому из критериев конкурса. Максимальное количество баллов по каждому из критериев, количество критериев и методика оценки заявки по каждому критерию утверждается концедентом. Победителем является лицо, набравшее максимальное количество баллов, т.е. предложившее наилучшие условия.

5. В отношении особо сложных технических объектов, особо опасных технических объектов или объектов, имеющих особую важность, рассмотрение заявок по решению концедента осуществляется в два этапа. На первом этапе конкурсная комиссия оценивает технические и организационные решения заявок по критериям, определенным концедентом. На второй этап допускаются исключительно заявки, набравшие установленное количество баллов по указанным критериям. На втором этапе конкурсная комиссия оценивает финансовое решение заявок по критериям, определенным концедентом.

6. Решение комиссии о признании заявителя победителем конкурса оформляется протоколом. Протокол публикуется на официальном сайте концедента не позднее одного дня со дня принятия решения комиссией.

7. Срок заключения концессионного договора с победителем конкурса не может быть более тридцати календарных дней со дня подведения итогов

конкурса. Если победитель конкурса по итогам переговоров или по иным причинам отказывается от заключения концессионного договора, переговоры проводятся с заявителем, занявшим второе место по итогам конкурса.

8. В случае, если в сроки, установленные для подачи заявок, заявок не поступило, конкурс считается несостоявшимся. Концедент вправе принять решение о проведении повторного конкурса или об исключении объекта из перечня.

9. Задаток, внесенный заявителями, которые не выиграли конкурс, подлежит возврату в течение десятидневного срока.

Статья 11. Проведение прямых переговоров

1. В случае, если в сроки, установленные для подачи заявок, поступила одна заявка, конкурс считается несостоявшимся, и проводятся прямые переговоры между лицом, подавшим заявку и концедентом.

2. Если в отношении имущества, не включенного в перечень имущества, сделано предложение от потенциального концессионера, то проводятся прямые переговоры.

3. Заключение концессионного договора осуществляется в сроки, согласованные концедентом и лицом, сделавшим предложение.

Статья 12. Объекты концессии

1. Объектом концессионного договора могут являться:

- 1) автомобильные дороги и инженерные сооружения транспортной инфраструктуры, в том числе мосты, путепроводы, тоннели, пункты пропуска автотранспортных средств, пункты взимания платы с владельцев автотранспортных средств;
- 2) объекты железнодорожного транспорта;
- 3) объекты трубопроводного транспорта;
- 4) аэродромы или здания и (или) сооружения, предназначенные для взлета, посадки, руления и стоянки воздушных судов, а также создаваемые и предназначенные для организации полетов гражданских

- воздушных судов авиационная инфраструктура и средства обслуживания воздушного движения, навигации, посадки и связи;
- 5) объекты производственной и инженерной инфраструктур аэропортов;
 - 6) гидротехнические сооружения;
 - 7) строительство и эксплуатация объектов по производству, передаче и распределению электрической и тепловой энергии;
 - 8) строительство и эксплуатация объектов промышленной и социальной инфраструктуры;
 - 9) системы муниципальной инфраструктуры и иные объекты коммунального хозяйства, в том числе объекты водо-, тепло-, газо- и энергоснабжения, водоотведения, очистки сточных вод, переработки и утилизации (захоронения) бытовых отходов, объекты, предназначенные для освещения территорий городских и сельских поселений, объекты, предназначенные для благоустройства территорий, а также объекты социально-бытового назначения;
 - 10) транспорт общего пользования;
 - 11) объекты здравоохранения, образования, культуры, спорта и отдыха, в том числе объекты, предназначенные для санаторно-курортного лечения;
 - 12) земельные участки сельскохозяйственного назначения;
 - 13) недра и иные природные ресурсы и объекты их переработки;
 - 14) иное имущество, находящееся в государственной или муниципальной собственности и право на оказание отдельных видов услуг.

2. В случае, если объект концессионного договора и иное не находящееся в государственной или муниципальной собственности имущество, предназначены для использования их по общему назначению, обеспечения единого технологического процесса и осуществления деятельности, предусмотренной концессионным договором, концедент вправе заключать с собственником имущества, не находящегося в государственной или муниципальной собственности, гражданско-правовой

договор, который определяет условия и порядок предоставления указанного имущества концессионеру (договор в пользу третьего лица), но обязан поставить возникновение прав и обязанностей по указанному договору в зависимость от возникновения отношений по концессионному договору.

Статья 13. Право собственности при концессии

1. Объекты недвижимого имущества, переданные в концессию, включая произведенные отделимые и неотделимые улучшения, являются собственностью концедента и передаются ему после завершения действия концессии, если иное не предусмотрено концессионным договором. Объекты концессии передаются концеденту свободными от прав третьих лиц, за исключением прав третьих лиц, существовавших на момент передачи объекта концессии концессионеру концедентом или возникших по требованию или с согласия концедента.

2. Отчуждение, уничтожение, изменение недвижимого имущества, являющегося объектом концессии, допускается, если это прямо предусмотрено концессионным договором, или если это вытекает из существа концессионного договора, или если это произведено с предварительного согласия концедента.

3. Объекты недвижимого имущества, а также движимое имущество, созданные либо приобретенные концессионером в рамках действия концессионного договора, являются его собственностью, если иное не определено в концессионном договоре.

4. Концессионным договором может предусматриваться предоставление концедентом во владение, пользование и распоряжение концессионера движимого имущества, принадлежащего концеденту на праве собственности и предназначенного для использования с объектом концессии. В этом случае концессионным договором предусматривается обязательство концессионера при прекращении концессии предоставить концеденту равноценное имущество или возместить стоимость способом, предусмотренным концессионным договором, если это не противоречит

существо обязательств концессионера по реконструкции и модернизации объекта концессии. Во всех иных случаях движимое имущество, которое создано и (или) приобретено концессионером при осуществлении деятельности, предусмотренной концессионным договором, является собственностью концессионера.

5. Плоды, продукция и иные доходы, полученные концессионером в результате использования объектов концессии, являются собственностью концессионера.

6. Осуществление с использованием объекта концессии вида деятельности, не предусмотренного концессионным договором, допускается, если это не влияет на исполнение концессионного договора, с установлением налогового режима по действующему налоговому кодексу и в соответствии с законодательством Кыргызской Республики.

7. Исключительные права на объекты интеллектуальной собственности, созданные концессионером в ходе исполнения концессионного договора в связи с использованием объектов концессии, принадлежат концеденту и (или) концессионеру в соответствии с концессионным договором. Если концессионный договор не определяет обладателя исключительных прав, стороны концессионного договора имеют равные доли в исключительных правах на объекты интеллектуальной собственности.

8. Объект концессии предоставляется концессионеру свободным от прав третьих лиц. В случае, если объект концессии имеет обременения в виде прав третьих лиц, либо его часть принадлежит третьим лицам, либо его использование невозможно без прекращения прав третьих лиц на имущество, не входящее в объект концессии, включая земельные участки, расходы концессионера на выкуп такого имущества, прекращение прав третьих лиц, установление сервитутов или иное урегулирование отношений с третьими лицами относятся на счет концедента и подлежат возмещению в форме, предусмотренной концессионным договором.

9. Право на получение доходов, право на получение выплат по концессионному договору, а равно имущество, принадлежащее концессионеру на праве собственности или в отношении которого он имеет право распоряжения, может быть предметом залога без согласия другой стороны по концессионному договору.

10. Обращение взыскания по обязательствам концессионера на его права в отношении объекта концессии и иное имущество, подлежащее передаче концеденту в соответствии с концессионным договором, не допускается.

11. Концессионер несет риск случайной гибели или случайного повреждения объекта концессии. Концессионным договором на концессионера может быть возложена обязанность осуществления за свой счет страхования риска случайной гибели и (или) повреждения объекта концессии.

12. Государственные органы, органы местных государственных администраций и местного самоуправления имеют право использовать объект концессии и иное имущество, используемое при осуществлении деятельности, предусмотренной концессионным договором, с компенсацией или без таковой в порядке, предусмотренном законодательством о чрезвычайном и военном положении и антитеррористической деятельности.

Статья 14. Содержание и условия концессионного договора

1. Концессионный договор в обязательном порядке должен содержать следующие положения:

- 1) стороны договора;
- 2) определение объекта концессии, включая технические характеристики, при передаче концессионеру и последующей передаче концеденту;
- 3) сроки реализации концессионного проекта;
- 4) сумму концессионной платы и сроки уплаты;

- 5) условия изменения концессионного договора;
- 6) порядок ликвидации и консервации объектов концессии;
- 7) требования по охране природных ресурсов, окружающей среды, технической безопасности и охраны труда;
- 8) ответственность сторон концессионного договора.
- 9) обязательство концессионера по созданию и (или) модернизации и (или) реконструкции объекта концессии и порядок исполнения данного обязательства;
- 10) установления в процентном соотношении количества работников, подлежащих приему на работу, из числа граждан Кыргызской Республики;
- 11) обязательство концессионера по осуществлению вида деятельности с использованием объекта концессии;
- 12) обязательство концессионера передать объект концессии концеденту при прекращении концессии;
- 13) определение вида деятельности и порядок её осуществления, включая описание требований к качеству товаров, работ и услуг и к недопущению недобросовестной конкуренции;
- 14) порядок осуществления концедентом контроля за исполнением договора;
- 15) порядок возмещения убытков сторон в случае досрочного прекращения концессионного договора;
- 16) место и орган разрешения споров.

2. Концессионный договор может включать в себя следующие условия:

- 1) способы и порядок предоставления обеспечения исполнения обязательств по концессионному договору на стадии создания, реконструкции и модернизации, на стадии осуществления деятельности, на стадии, предшествующей прекращению концессии (для обеспечения поддержания объектов концессии в состоянии, пригодном для дальнейшего использования после прекращения концессионного [договора](#));
- 2) осуществление страхования риска ответственности концессионера за

нарушение обязательств по концессионному [договору](#) или ответственности перед третьими лицами;

3) размеры неустойки за нарушение сторонами обязательств по концессионному [договору](#);

4) иные условия, которые стороны сочтут необходимыми.

3. К отношениям сторон концессионного договора применяются в соответствующих частях правила гражданского законодательства об обязательствах и о договорах, элементы которых содержатся в концессионном договоре, если иное не вытекает из настоящего Закона или существа концессионного договора.

4. Стороны могут согласовать применение к отдельным частям концессионного договора [права иностранного государства](#) без ущерба для применения правил, установленных настоящим Законом.

Статья 15. Срок концессионного договора

Концессионный договор заключаются бессрочно или на срок, предусмотренный в проекте. Впоследствии данный срок может быть продлен.

Статья 16. Концессионная плата и порядок ее установления

1. Концессионным договором определяется концессионная плата, вносимая концессионером концеденту в период (периоды) использования объекта концессии при осуществлении деятельности, предусмотренной концессионным договором.

2. Концессионная плата устанавливается в форме или в виде сочетания следующих форм:

1) определенных в твердой сумме платежей, вносимых периодически или единовременно в бюджет соответствующего уровня;

2) установленной доли продукции или доходов, полученных концессионером в результате осуществления деятельности, предусмотренной концессионным договором;

3) передачи концеденту в собственность имущества, находящегося в собственности концессионера, помимо имущества, которое подлежит передаче в соответствии с настоящим Законом;

4) предоставления скидок или иных льгот определенным группам потребителей при реализации продукции, выполнении работ или оказании услуг;

5) осуществления концессионером дополнительных инвестиций в объект концессии;

6) осуществления иных действий, влекущих расходы концессионера или отказ от получения выгоды в интересах концедента;

7) Размер концессионной платы и порядок ее оплаты определяется в концессионном договоре.

Статья 17. Концессионный платеж

1. Концессионная плата определяется на договорной основе, с включением:

1) оговоренной доли собственности концедента в качестве рентного платежа;

2) доли собственности концедента в концессионном объекте за счет собственных инвестиций в концессионном проекте.

3) платы за переданные в пользование концессионера объекты интеллектуальной собственности, ноу-хау, технологии, производства направления и т.д.;

4) установленные концессионным договором налоговые и таможенные платежи;

5) платежи за загрязнение окружающей среды, если таковы имеются;

6) долги, имеющиеся перед государством в отношении объекта концессии;

7) расходы по проведению оценки объекта концессии.

2. В случае передачи в концессию объекта, являющегося собственностью акционерного общества, в концессионную плату

дополнительно должен быть включен следующий платеж:

- 1) рентный платеж по переданному в концессию имуществу;
- 2) переданные в пользование Концессионеру объекты интеллектуальной собственности, ноу-хау принадлежащей обществу.
- 3) плата за отказ от ведения предпринимательской деятельности по имущественному комплексу, переданному концессионеру.

Статья 18. Условия, и порядок внесения концессионной платы

1. Концессионная плата уплачивается в порядке и сроки, определенные концессионным договором.

2. Для уплаты концессионной платы уполномоченным органом должен был открыт специальный счет.

3. В случае, если объектом концессии является имущество акционерного общества, платежи, указанные в части 2 статьи 17 настоящего Закона, подлежат уплате акционерному обществу, которое является собственником объекта концессии.

4. Концессионная плата, если это предусмотрено в концессионном договоре, может уплачиваться за счет передачи в собственность концедента производимого имущества или оказания услуг. В данном случае, установление и порядок оплаты концессионного платежа производится в соответствии с Законом Кыргызской Республики «О соглашениях о разделе продукции».

5. В концессионном договоре может быть установлен процент дисконтирования размера концессионной платы в случае ее выплаты единовременно или ранее установленных сроков.

Статья 19. Налогообложение концессии

1. Если иное не предусмотрено концессионным договором, концессионер производит уплату налогов и таможенных платежей в соответствии с налоговым и таможенным законодательством Кыргызской Республики.

2. Договором концессионеру может быть установлен единый налог.

~~взимаемых~~ взимаемый как процент с дохода, взамен отдельных налогов и таможенных платежей, действующих в Кыргызской Республики (за исключением подоходного налога).

3. На период действия концессионного договора для концессионера сохраняется режим налогового и таможенного обложения, действовавший на дату заключения концессионного договора.

4. В случаях снижения налогов и таможенных платежей и пошлин концессионер вправе осуществить переход на сниженные налоги и таможенные платежи и пошлины.

5. В случае осуществления концессионером иной деятельности, чем предусмотрено концессионным договором, налогообложение этой деятельности производится в соответствии с действующим законодательством о налогах и сборах.

Статья 20. Права концессионера

1. Концессионер вправе исполнять концессионный договор своими силами и (или) с привлечением других лиц. При этом концессионер несет ответственность за действия других лиц как за свои собственные.

2. Концессионер вправе с согласия концедента передавать свои права по концессионному договору третьим лицам, а также в залог. Новый концессионер принимает на себя все права и обязательства прежнего концессионера.

3. Концессионер вправе использовать на безвозмездной основе объекты интеллектуальной собственности, созданные в ходе исполнения концессионного договора, если концессионер не является единственным обладателем исключительных прав на указанные объекты интеллектуальной собственности в соответствии с концессионным договором.

4. Концессионер имеет иные права, предусмотренные настоящим Законом и законодательством Кыргызской Республики, а также вытекающие из концессионного договора.

Статья 21 Обязанности концессионера.

1. Концессионер обязан:

- 1) осуществлять деятельность, предусмотренную концессионным договором с использованием объекта концессии, и не прекращать (не приостанавливать) эту деятельность иначе как в порядке, установленном концессионным договором;
- 2) поддерживать объект концессии в исправном состоянии, проводить за свой счет текущий и капитальный ремонт, нести расходы на содержание этого объекта, если иное не установлено концессионным договором;
- 3) вести производство в соответствии со стандартами и правилами по технической, экологической безопасности и использованию природных ресурсов Кыргызской Республики;
- 4) при осуществлении деятельности соблюдать требования законодательства о труде, о защите прав и здоровья потребителей, о технической безопасности и о защите окружающей среды и охране недр;
- 5) произвести инвестирование в объект концессии в достаточном объеме для достижения уровня производства товаров и оказания услуг, определенного концессионном договоре.
- 6) сохранять профиль объектов концессии;
- 7) исполнять иные обязанности, установленные настоящим Законом и концессионным договором.

Статья 22. Права концедента по осуществлению контроля за исполнением концессионного договора

1. Концедент не вправе вмешиваться в экономическую и хозяйственную деятельность концессионера.
2. Контроль за исполнением концессионного договора осуществляется в порядке, установленном концессионным договором и Законами Кыргызской Республики «Об охране окружающей среды», «Об охране недр», «Об охране труда», «О промышленной безопасности».

2. Представители концедента не вправе разглашать сведения, отнесенные концессионным договором к сведениям конфиденциального характера или являющиеся коммерческой тайной концессионера.

Статья 23. Изменение концессионного договора

1. Концессионный договор может быть изменен по взаимному соглашению его сторон.
2. Условия концессионного договора, определенные в конкурсной документации, не могут быть изменены соглашением сторон в течение 2 лет после заключения концессионного договора.
3. По требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда, или при договоренности сторон, в порядке третейского разбирательства, если иное не предусмотрено договором.
4. Одностороннее изменение условий концессионного договора не допускается.
5. Не допускается изменение условий концессионного договора вследствие изменения законодательства Кыргызской Республики.

Статья 24. Приостановление концессионной деятельности.

Деятельность по концессии может быть приостановлена государственными органами на срок до трех месяцев, в случаях нарушений норм по технической, экологической безопасности и охране природных ресурсов до устранения выявленных нарушений.

Статья 25. Прекращение концессионного договора.

1. Концессионный договор прекращается:
 - 1) по истечении срока действия концессионного договора;
 - 2) по соглашению сторон;
 - 3) в случае досрочного расторжения концессионного договора на основании решения суда или, если это предусмотрено концессионным договором, либо отдельным соглашением на основании решения третейского суда (арбитража).

- 4) в случае не уведомления концедента о передаче концессии третьим лицам или в залог;
- 5) в случае добровольного отказа концессионера от договора концессии;

2. Концессионный договор может быть расторгнут судом в случаях, предусмотренных концессионным договором. Стороны вправе установить в концессионном договоре исчерпывающий или примерный перечень обстоятельств, признаваемых существенным нарушением концессионного договора.

3. Концессионный договор может быть прекращен концедентом в одностороннем порядке без выплаты компенсации и возмещения убытков, в случае невыплаты концессионером концессионных платежей в полном объеме более трех установленных сроков подряд. При этом для прекращения договора по указанному основанию концедент обязан уведомить концессионера о неуплате концессионной платы, и предоставить ему срок для погашения образовавшейся суммы задолженности, не менее 30 календарных дней и не более 180 дней. В случае не погашения имеющейся задолженности после истечения срока уведомления концедент в одностороннем порядке прекращает действие договора о концессии вручив концессионеру уведомление о прекращении договора.

4. Концессионный договор может быть прекращен концессионером в одностороннем порядке в случае передачи концессии третьим лицам и в залог без согласия концедента.

5. Изменения в концессионном договоре, а также информация о досрочном расторжении концессионного договора публикуется на официальном сайте концедента не позднее трех дней со дня изменения концессионного договора, расторжения концессионного договора по соглашению сторон или вступления решения суда или третейского суда в законную силу.

Статья 26. Ответственность сторон концессионного договора

1. Стороны концессионного договора несут ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение своих обязательств по концессионному договору.
2. Концедент несет ответственность перед концессионером за незаконные действия (бездействия) должностных лиц, государственных органов, органов местных администраций и местного самоуправления.
3. Возмещение концессионером убытков и уплата неустойки в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства по концессионному договору не освобождают концессионера от исполнения этого обязательства.
4. Ответственность за качество и состояние объекта после передачи объекта концессии концеденту концессионер несет перед концедентом в течение срока, установленного концессионным договором, или, если указанной срок не установлен, в течение пяти лет со дня передачи этого объекта концеденту. В случае, если срок, установленный концессионным договором, составляет менее пяти лет и нарушение требований к качеству и состоянию созданного и (или) модернизированного или реконструированного объекта концессии обнаружено по истечении данного срока, но в течение пяти лет со дня передачи этого объекта концеденту, концессионер несет ответственность перед концедентом при условии, что концедент докажет, что такое нарушение было допущено до дня передачи этого объекта концеденту или по причинам, возникшим до дня передачи.
5. Возмещение концедентом убытков концессионеру может быть заменено по соглашению сторон концессионного договора изменением концессионного договора в интересах концессионера, за исключением случаев, если это ведет к нарушению требований законодательства о труде, о защите прав и здоровья потребителей, о технической безопасности и о защите окружающей среды.
6. Действие обстоятельств непреодолимой силы не исключает ответственности сторон концессионного договора, если иное не решит

установленный договором орган по разрешению споров.

Глава 4. Гарантии прав и законных интересов концессионера

Статья 27. Гарантии защиты прав иностранных концессионеров

1. Кыргызская Республика предоставляет иностранным инвесторам, заключившим концессионный договор с Кыргызской Республикой, национальный режим экономической деятельности, применяемый в отношении юридических и физических лиц Кыргызской Республики.

2. Иностранные инвесторы, их представители и иностранные работники, находящиеся в Кыргызской Республике в связи с деятельностью, связанной с концессией, имеют право на свободное передвижение по всей территории Кыргызской Республики, за исключением территорий, условия и порядок пребывания на которых определяются соответствующим законодательством Кыргызской Республики.

3. Кыргызская Республика в лице уполномоченных государственных органов, должностных лиц и органов местного самоуправления запрещается вмешательство в экономическую деятельность, права и законно признаваемые интересы инвесторов.

4. Должностные лица Кыргызской Республики, не соблюдающие положения настоящей статьи, несут ответственность в соответствии с законодательством Кыргызской Республики.

Статья 28. Гарантии прав концессионера при ведении деятельности по регулируемым ценам

Государственное регулирование цен и тарифов на производимые товары или услуги, полученные от деятельности концессионера по концессионному договору, не распространяется на товары и услуги, производимые концессионером в рамках концессионного договора, если в нем не предусмотрено иное.

Статья 29. Гарантии равноправия концессионеров

Концессионерам, в том числе концессионерам - иностранным

юридическим и физическим лицам, гарантируются равные права, правовой режим деятельности, исключающий применение мер дискриминационного характера и иных мер, препятствующих концессионерам свободно распоряжаться инвестициями и полученными в результате осуществления предусмотренной концессионным договором деятельности продукцией и доходами.

Статья 30. Гарантии прав концессионера при изменении законодательства

1. В случае, если в течение срока действия концессионного договора законодательством Кыргызской Республики, нормативными правовыми актами [Правительства](#) Кыргызской Республики или органов местных администраций и местного самоуправления устанавливаются нормы, ухудшающие положение концессионера, стороны концессионного договора могут по взаимному соглашению изменять условия концессионного договора в целях обеспечения имущественных интересов концессионера, существовавших на день подписания концессионного договора. Порядок внесения таких изменений определяется концессионным договором. До внесения таких изменений указанные нормы, установленные законодательством Кыргызской Республики, нормативными правовыми актами Правительство Кыргызской Республики или органов местных администраций и местного самоуправления, к деятельности концессионера не применяются, кроме Законов Кыргызской Республики «О военном положении», «О чрезвычайном положении».

2. Указанное в пункте 1 настоящей статьи положение об изменении условий концессионного договора не применяется в отношении изменения законодательства о труде, защите здоровья потребителей, технической безопасности и защите окружающей среды, охраны природных ресурсов.

Статья 31. Гарантии защиты от экспроприации инвестиций и возмещение убытков инвесторам

1. Инвестиции, произведенные концессионерами в рамках договора о

концессии, не подлежат экспроприации (национализации, реквизиции или иным эквивалентным мерам, в том числе включающим действие или бездействие со стороны уполномоченных государственных органов Кыргызской Республики, приведшее к принудительному изъятию средств инвестора или лишению его возможности воспользоваться результатами инвестиций), за исключением случаев, предусмотренных законодательством Кыргызской Республики, когда такая экспроприация осуществляется в общественных интересах на основе недискриминации с соблюдением надлежащего законного порядка и производится с выплатой своевременного, надлежащего и реального возмещения ущерба.

2. Возмещение должно быть эквивалентно сумме чистой текущей стоимости концессионного проекта за полный проектный период его действия.

3. Возмещение должно быть реально осуществимым, выполнено в сроки, согласованные сторонами, и подлежит выплате в свободно конвертируемой валюте.

4. Инвесторам, чьим инвестициям в Кыргызской Республике был причинен ущерб в результате войны или другого вооруженного конфликта, чрезвычайного положения, гражданских столкновений или других подобных обстоятельств, предоставляются юридический статус и условия, не менее благоприятные, чем применяемые в отношении юридических и физических лиц Кыргызской Республики.

Статья 32. Гарантии вывоза или репатриации за пределы Кыргызской Республики инвестиции, имущества и информации

1. Концессионеры, являющиеся иностранными инвесторами, имеют право на свободный вывоз доходов, полученных при эксплуатации объекта концессии, включая, но не ограничиваясь следующим:

а) прибыль, полученную от эксплуатации объекта концессии, в виде дивидендов, процентов и других форм поступлений;

б) средства, полученные инвесторами после частичного или полного

прекращения инвестиционной деятельности в Кыргызской Республике или отчуждения инвестиций, собственности и имущественных прав, без ущерба по выполнению обязательств инвестора в отношении Кыргызской Республики либо других кредиторов.

2. Концессионер, который первоначально ввез на территорию Кыргызской Республики имущество и информацию в документарной форме или в форме записи на электронных носителях в качестве инвестиции, имеет право на вывоз (без квотирования, лицензирования и применения к нему других мер нетарифного регулирования внешнеторговой деятельности) указанных имущества и информации за пределы Кыргызской Республики.

Статья 33. Разрешение споров судом

1. Споры между концедентом и концессионером разрешаются в судах Кыргызской Республики или, если это предусмотрено концессионным договором, или отдельным соглашением, в третейских судах (арбитражах), в том числе находящихся в иностранных государствах.

2. Порядок созыва третейского суда, а также иные вопросы, связанные с третейским разбирательством, определяются концессионным договором или отдельным соглашением о третейской оговорке.

Статья 34. Государственные гарантии и субсидии

1. Если концессионный договор имеет особо важное значение для Кыргызской Республики, то Правительство Кыргызской Республики вправе предоставить:

- 1) в период создания, реконструкции и модернизации объекта концессии государственные гарантии по обязательствам концессионера;
- 2) в период осуществления деятельности, предусмотренной концессионным договором — государственные гарантии минимальной доходности деятельности, предусмотренной концессионным договором, в размере доли от платежей, подлежащих выплате концессионером в течении срока действия обязательства концессионера перед кредитором концессионера, но не более срока

осуществления деятельности, предусмотренной концессионным договором;

- 3) возможность гарантированного приобретения товаров и продуктов концессии из средств государственного бюджета или в счет концессионного платежа.
- 4) субсидии концессионеру или потребителям товаров, услуг и работ концессионера в целях поддержания деятельности концессионера, предусмотренной концессионным договором.

2. Предоставление государственных гарантий и субсидий влечет изменение концессионного договора в интересах концедента в порядке, согласованном сторонами концессионного договора или определенном органом по разрешению споров.

Статья 35. Гарантии гласности

Информация о проведении конкурса и условиях получения конкурсной документации, а также конкурсная документация, протоколы, разъяснения, внесенные изменения, концессионного договора, изменения в концессионного договора, соглашение о расторжении, решение суда или третейского суда о расторжении концессионного договора не могут быть удалены с официального сайта концедента в течение пяти лет после прекращения действия концессионного договора и являются общедоступными.

Глава 5. Заключительные положения

Статья 36. О порядке введения в действие настоящего Закона

Настоящий закон вступает в силу по истечении одного месяца, со дня его официального опубликования.

Статья 37. Признание некоторых законодательных актов утратившими силу

Признать утратившими силу:

- Закон Республики Кыргызстан «О концессиях и концессионных

предприятиях в Республике Кыргызстан» от 6 марта 1992 года № 850-ХП»:

- Закон Кыргызской Республики «О внесении изменения в Закон Кыргызской Республики "О концессиях и иностранных концессионных предприятиях в Кыргызской Республике" от 8 марта 2003 года № 58;
- статью 1 Закона Кыргызской Республики «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республики» от 11 июня 2004 года №73;
- Закон Кыргызской Республики «О внесении изменений и дополнений в Закон Кыргызской Республики "О концессиях и иностранных концессионных предприятиях в Кыргызской Республике" от 9 декабря 2004 года №188:
- пункт третий статьи 9 Закона Кыргызской Республики «О введении в действие Налогового кодекса Кыргызской Республики» от 17 октября 2008 года № 231.

ПРИЛОЖЕНИЕ 2

Проект

ЗАКОН КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ «О горной концессии»

Глава 1. Общие положения

Глава 2. Порядок предоставления горной концессии

Глава 3. Общие положения договора о горной концессии**Глава 4. Гарантии защиты прав концессионеров****Глава 5. Порядок разрешения споров, связанных с горной концессией****Глава 6. Заключительные положения**

Настоящий закон направлен на регулирование отношений, возникающих в связи с подготовкой, заключением, исполнением и прекращением концессионных договоров в сфере недропользования.

Глава 1. Общие положения**Статья 1. Законодательное регулирование концессионной деятельности**

1. Общие условия заключения и исполнения концессионного договора в сфере недропользования регулируются настоящим Законом, Законами Кыргызской Республики «О концессиях», «О недрах», «Об охране недр», «О соглашении о разделе продукции» и иными нормативными правовыми актами Кыргызской Республики.

2. В случае противоречия положений настоящего Закона другим законам и нормативным правовым актам, подлежат применению положения настоящего Закона.

3. К неурегулированным настоящим законом отношениям, касающимся концессии, подлежат применению нормы Закона Кыргызской Республики «О концессиях».

4. Если международным договором установлены иные правила, чем те, которые содержатся в законодательстве Кыргызской Республики, применяются положения международного договора.

Статья 2. Понятия, используемые в настоящем Законе

Горная концессия – право, возникающее на основании договора между Кыргызской Республикой в лице Правительства Кыргызской Республики или уполномоченного государственного органа по недропользованию

(концедент) и пользователем концессии (концессионером), на эксплуатацию объекта горной концессии;

концедент – Кыргызская Республика, от имени которой выступают Правительство Кыргызской Республики или уполномоченный государственный орган по недропользованию;

концессионер – юридические и физические лица, в том числе иностранных государств;

концессионная плата – налоги и установленные концессионным договором платежи, уплачиваемые в бюджет за пользование объектом концессии;

концессионный спор – спор между концессионером и концедентом по вопросам заключения концессионного соглашения, его исполнения и прекращения;

объект горной концессии – участок земли и недр, включающий месторождение, проявление полезных ископаемых, перспективную геологическую площадь или объект, не связанный с разработкой полезных ископаемых, и определяемый в графической документации в прямоугольной трехмерной системе координат его угловыми точками.

Статья 3. Виды объектов горной концессии

Объектом горной концессии могут быть:

1. право на поиски и разведку полезных ископаемых;
2. право на разработку месторождений полезных ископаемых;
3. право на переработку техногенных отходов от разработки полезных ископаемых;
4. право на строительство и эксплуатацию подземных сооружений, не связанных с добычей полезных ископаемых.

Статья 4. Срок действия горной концессии

1. Срок действия горной концессии определяется сторонами в концессионном договоре.
2. В отношении разработки месторождений полезных ископаемых срок

действия горной концессии определяется до момента полной добычи (истощения) полезного ископаемого.

3. Горная концессия, заключенная на поиски и разведку полезных ископаемых, распространяется и на последующую разработку месторождений полезных ископаемых в случае их выявления в процессе проведенных исследований. При этом, отдельные условия, касающиеся разработки месторождений полезных ископаемых, должны быть оговорены в дополнительном соглашении к заключенному договору о горной концессии. Положения дополнительного соглашения не могут содержать условий, ухудшающих положение концессионера по сравнению с основным концессионным договором. Если дополнительное соглашение по вине концессионера не будет заключено до начала разработки месторождения, применяются нормы действующего налогового и таможенного кодекса и законодательства Кыргызской Республики.

Статья 5. Платность горной концессии

1. За предоставление горной концессии взимается концессионная плата.

2. В состав концессионной платы включаются следующие виды платежей:

- 1) оговоренная доля собственности концедента в качестве рентного платежа за пользование недрами;
- 2) доля собственности концедента в концессионном объекте за счет собственных инвестиций;
- 3) платежи за загрязнение окружающей среды;
- 4) налоги и таможенные платежи;
- 5) плата за проведение оценки объекта концессии;
- 6) плата за предоставление возможности пользования имеющейся геологической информацией об объекте концессии;
- 7) иные платежи в соответствии с законодательством Кыргызской Республики.

3. Размер концессионной платы и порядок ее уплаты устанавливаются концессионным договором.

4. Концессионная плата подлежит уплате концессионером в республиканский бюджет Кыргызской Республики.

Глава 2. Порядок предоставления горной концессии

Статья 6. Составление перечня объектов, предполагаемых для передачи в концессию

1. Список объектов, предлагаемых для передачи в горную концессию, подготавливается уполномоченным государственным органом по недропользованию и передается на утверждение Правительству Кыргызской Республики.

2. Одновременно с объектами, предлагаемыми для передачи в горную концессию, уполномоченным государственным органом по недропользованию также подаются сведения о земельных участках, на которых находятся данные объекты, по которым необходим перевод их целевого назначения в категорию земель государственного резерва месторождений полезных ископаемых.

3. Утвержденный Правительством Кыргызской Республики перечень концессионных объектов публикуется уполномоченным государственным органом по недропользованию в средствах массовой информации и на сайте Правительства Кыргызской Республики.

Статья 7. Подача заявки

1. Лицо, заинтересованное в заключении договора на объект горной концессии, подает заявку в уполномоченный государственный орган по недропользованию.

2. Порядок подачи заявки, а также перечень документов, подлежащих предоставлению вместе с заявкой, определяется Правительством Кыргызской Республики и Законом Кыргызской Республики «О концессиях».

Статья 8. Предоставление права горной концессии путем прямых

переговоров

1. Предоставление права горной концессии осуществляется уполномоченным государственным органом по недропользованию прямыми переговорами по заявкам заинтересованных лиц. Результаты переговоров оформляются договором о горной концессии.

2. Месторождения полезных ископаемых общегосударственного значения не могут предоставляться в концессию путем проведения прямых переговоров.

3. Владелец лицензии на право пользования недрами, может перейти с лицензионной формы недропользования, на форму заключения договора о горной концессии. При этом, заключение договора о горной концессии производится с владельцем лицензии путем проведения прямых переговоров.

Статья 9. Предоставление права горной концессии путем проведения конкурса

1. Для предоставления горной концессии по общегосударственным месторождениям, а также в случае поступления двух и более заявок на концессионный объект, не являющийся месторождением общегосударственного значения, Правительством Кыргызской Республики или уполномоченным государственным органом по недропользованию проводится конкурс.

2. Конкурс проводится в порядке, установленном в Законе Кыргызской Республики «О концессиях».

Статья 10. Разделение полномочий

1. Правительством Кыргызской Республики организуются конкурсы по месторождениям общегосударственного значения, перечень которых утверждается Правительством Кыргызской Республики.

2. В отношении всех других концессионных объектов проводятся переговоры и организуются конкурсы уполномоченным государственным

органом по недропользованию.

Глава 3. Общие положения договора о горной концессии

Статья 11. Условия договора о горной концессии

1. В договоре о горной концессии в обязательном порядке должны быть закреплены следующие положения;

1) стороны договора;

2) объект горной концессии;

3) площадь горного отвода;

4) площадь земельного участка, на котором находится объект концессии и который подлежит передачи во временное пользование концессионеру;

5) основные параметры недропользования (запасы, извлечение, объемы добычи и др.) в соответствии с Законом Кыргызской Республики «Об охране недр»;

6) установленный концессионеру налоговый и таможенный режимы;

7) состав и сумма концессионной платы и сроки ее уплаты;

8) регулирование вопросов права собственности в отношении объектов, которые будут построены либо реконструированы при эксплуатации объекта концессии;

9) порядок рекультивации нарушенных земель, решение вопроса по хвостохранилищам, образованным при эксплуатации объекта концессии;

10) ответственность сторон концессионного договора;

11) сумма минимальных концессионных платежей при временной консервации объекта горной концессии;

12) юрисдикция, порядок разрешения споров;

13) требования, связанные с промышленной безопасностью;

14) минимальное количество граждан Кыргызской Республики (в процентном отношении), подлежащее привлечению к работе на концессионном объекте;

15) требования по охране окружающей среды и экологии в целом;

16) срок действия договора о горной концессии;

2. Договор о горной концессии может содержать и иные условия, которые стороны сочтут необходимыми.

3. Договор о горной концессии, содержащий иной налоговый и таможенный режим для концессионера в отношении концессионной деятельности, чем установленный налоговым и таможенным законодательством Кыргызской Республики, подлежит утверждению Правительством Кыргызской Республики и без этого недействителен.

Статья 12. Концессия и законодательство Кыргызской Республики

1. Концессионер в рамках исполнения договора о горной концессии в вопросах, не урегулированных договором о горной концессии, подчиняется требованиям законодательства Кыргызской Республики.

2. Заключение договора о горной концессии отменяет получение лицензий на недропользование.

3. В течение срока действия договора о горной концессии концессионеру предоставляется право действовать в рамках законодательства, существовавшего на дату заключения договора, или применять изменившиеся правовые нормы.

4. Никакие новые нормы и требования, касающиеся концессионной деятельности концессионера, которые не существовали на дату заключения договора о горной концессии, не могут быть в принудительном порядке применены к концессионеру, кроме норм, регулирующих отношения в области охраны недр, охраны окружающей среды, охраны труда и промышленной безопасности.

5. Должностные лица, виновные в нарушении порядка применения норм права в отношении концессионера, несут ответственность в соответствии с законодательством Кыргызской Республики.

Статья 13. Концессионная плата и налоги

1. Концессионер освобождается от уплаты налогов и других платежей, которые были включены в состав концессионной платы, кроме подоходного налога и страховых отчислений.

2. Все не включенные в состав концессионной платы налоги и другие платежи, подлежат уплате в порядке, определяемом законодательством Кыргызской Республики.

Статья 14. Предоставление земельного участка под объект горной концессии

1. Земельный участок под объект горной концессии предоставляется на основании договора о горной концессии на срок, указанный в нем.

2. Площадь земельного участка, на котором будет находиться объект горной концессии, оговаривается в договоре о горной концессии.

3. В случае, если срок горной концессии невозможно определить, земельный участок предоставляется во временное пользование сроком на 49 лет, после чего его срок подлежит продлению.

4. Предоставление земельного участка под объект горной концессии из земель государственного резерва месторождений полезных ископаемых производится на основании решения уполномоченного государственного органа по недропользованию в соответствии с Земельным кодексом Кыргызской Республики.

5. Издание дополнительных актов местного самоуправления или актов иных органов о выделении земельных участков под объект горной концессии не требуется.

6. Выделение концессионеру дополнительных земельных участков, не относящихся к землям резерва месторождений полезных ископаемых, производится в порядке, установленном в Земельном кодексе Кыргызской Республики.

Статья 15. Собственность при горной концессии

1. Все объекты, созданные концессионером при эксплуатации объекта

концессии, является его собственностью, кроме горного имущества, являющегося неотделимым от месторождения.

2. В случае передачи государством одновременно с предоставлением объекта горной концессии отдельных объектов государственного или муниципального имущества вопрос в отношении них должен быть решен в договоре о горной концессии.

3. Продукция и доходы, полученные концессионером в результате эксплуатации объектов концессионного договора, являются его собственностью.

4. Кыргызская Республика имеет преимущественное право на приобретение доли или всей продукции, если такое право закреплено в договоре о горной концессии, на условиях и по ценам, оговоренным в договоре о концессии либо в отдельном договоре.

5. В собственности концессионера могут находиться также не входящие в состав объектов концессионного договора материальные и иные ценности, полученные им по основаниям, предусмотренным действующим законодательством в Кыргызской Республике или договором.

Статья 16. Передача прав по договору о горной концессии

1. Концессионер вправе по своему усмотрению передавать права по договору о горной концессии третьим лицам.

2. Лицо, которому были переданы права концессионера по договору о горной концессии, приобретает права и несет обязанности в отношении объекта концессии в рамках договора о горной концессии.

3. Концессионер вправе сдавать в залог свои права по договору о горной концессии, а также иным способом ими распоряжаться.

4. Права по договору о горной концессии, заключенному с физическим лицом, могут передаваться по наследству.

5. Передача прав по горной концессии подлежит регистрации в государственном органе по недропользованию и без нее недействительна.

6. Передача прав возможна только при отсутствии задолженности по

оплате концессионной платы или других обязательств, предусмотренных концессионным договором на день регистрации.

7. Не допускается передача горной концессии в случае нарушения концессионером Законов Кыргызской Республики «Об охране недр», «О промышленной безопасности опасных производственных объектов», «Об охране труда», «Об охране окружающей среды».

8. При передаче прав по горной концессии подлежит уплате регистрационный сбор в размере ставки бонуса на полезные ископаемые, действующей на момент передачи.

9. Для регистрации передачи прав по горной концессии концессионер обязан предоставить концеденту уведомление о состоявшейся передаче прав с приложением документа, на основании которого произошла передача прав, документов, подтверждающих правоспособность нового концессионера, а так же документа, подтверждающего уплату регистрационного сбора. Требование иных документов, не оговоренных в настоящем пункте, не допускается.

10. Уполномоченный государственный орган по недропользованию обязан рассмотреть документы и произвести регистрацию права в течение 30 календарных дней с момента поступления полного пакета документов, указанных в пункте 8 настоящей статьи.

Статья 17. Внесение изменений и дополнений в договор о горной концессии

1. Изменения и дополнения подлежат внесению в договор о горной концессии только по обоюдному согласию сторон.

2. Одностороннее изменение и дополнение договора о горной концессии не допускается.

Статья 18. Прекращение договора о горной концессии

1. Основаниями для прекращения действия концессии являются следующие:

- 1) добровольный отказ концессионера от работы по концессионному договору;
- 2) невнесение в течение двух сроков подряд или внесение не в полном объеме платежей за концессию;
- 3) ликвидация концессионера, как юридического лица, без определения правопреемника, либо смерть концессионера (физического лица), без установления наследника;
- 4) отказ наследника от принятия наследства;

2. Указанный в части 1 настоящей статьи перечень оснований для прекращения действия договора о горной концессии является исчерпывающим.

3. Прекращение концессии по пункту 2 части 1 настоящей статьи допускается только после предварительного уведомления концессионера о неуплате или неполной уплате концессионных платежей и предоставления ему срока для погашения образовавшейся суммы задолженности не менее 30 календарных дней.

4. В случае непогашения **концессионером** имеющейся задолженности после получения **им** уведомления, Правительство Кыргызской Республики или уполномоченный государственный орган по недропользованию в одностороннем порядке прекращает действие договора о горной концессии, вручив концессионеру уведомление о прекращении концессионного договора, и взыскивает образовавшуюся задолженность по уплате концессионных платежей в принудительном порядке.

5. За концессионером после прекращения договора о горной концессии сохраняется право собственности на созданное им имущество, кроме горного имущества, которым он вправе распорядиться по своему усмотрению. В случае, если концессионер в течение одного года не распорядился имуществом, данное имущество может быть изъято судом по иску уполномоченного государственного органа по делам недропользования с возмещением ему оценочной стоимости имущества.

6. Горное имущество неотделимо от месторождения и с момента прекращения концессионного договора переходит в собственность концедента.

Глава 4. Законодательные гарантии прав концессионеров

Статья 19. Гарантии защиты прав концессионеров

1. На концессионеров, являющихся иностранными лицами, распространяются все гарантии, предусмотренные Законом «Об инвестициях в Кыргызской Республике» и законодательством Кыргызской Республики.

2. Вмешательство органов государственной власти и управления Кыргызской Республики в административно-хозяйственную деятельность концессионера не допускается за исключением случаев, когда такая деятельность создает реальную угрозу жизни, здоровью населения или экологии, и концессионер не выполняет требований по принятию необходимых мер для устранения угрозы.

Статья 20. Условия найма рабочих и служащих

1. В договоре о горной концессии должны быть установлены требования к составу рабочей силы на объекте концессии в процентном соотношении иностранных граждан и граждан Кыргызской Республики.

2. В отношении иностранных специалистов, прибывающих в Кыргызскую Республику для работы по договору о горной концессии, не требуется получение специальных разрешений от Государственного комитета по миграции и занятости населения Кыргызской Республики, а также от любых других органов.

Статья 21. Право концессионера на консервацию

1. В случае изменения мировых цен на полезные ископаемые, в результате чего их добыча **становится** невыгодной для концессионера (проект будет являться не рентабельным), последний имеет право законсервировать все работы по проекту на срок до повышения цен на полезные ископаемые.

2. На время консервации объекта концессионер обязан уплачивать минимальный платеж концессионной платы, размер которого должен быть установлен в договоре о горной концессии.

3. О консервации объекта концессионер обязуется уведомить концедента.

4. После достижения цен на полезные ископаемые минимальных размеров, установленных в техническом проекте на разработку месторождения, концессионная плата подлежит уплате в полном объеме.

Статья 22. Гарантии вывоза или репатриации иностранными инвесторами за пределы Кыргызской Республики инвестиций, имущества и информации

1. Концессионеры имеют право на свободный вывоз доходов, полученных при эксплуатации объекта горной концессии, включая, но не ограничиваясь, следующим:

1) прибыль, полученную от эксплуатации объекта горной концессии, в виде дивидендов, процентов и других форм поступлений;

2) средства, полученные инвесторами после частичного или полного прекращения инвестиционной деятельности в Кыргызской Республике или отчуждения инвестиций, собственности и имущественных прав, без ущерба по выполнению обязательств инвестора в отношении Кыргызской Республики либо других кредиторов.

2. Концессионер, который первоначально ввез на территорию Кыргызской Республики имущество и информацию в документарной форме или в форме записи на электронных носителях в качестве инвестиции, имеет право на вывоз (без квотирования, лицензирования и применения к нему других мер нетарифного регулирования внешнеторговой деятельности) указанного имущества и информации за пределы Кыргызской Республики.

Статья 23. Гарантии защиты от экспроприации инвестиций и возмещение убытков инвесторам

1. Инвестиции, произведенные концессионерами в рамках договора о горной концессии, не подлежат экспроприации (национализации, реквизиции или иным эквивалентным мерам, в том числе включающим действие или бездействие со стороны уполномоченных государственных органов Кыргызской Республики, приведшим к принудительному изъятию средств инвестора или лишению его возможности воспользоваться результатами инвестиций), за исключением случаев, предусмотренных законодательством Кыргызской Республики, когда такая экспроприация осуществляется в общественных интересах на основе недискриминации с соблюдением надлежащего законного порядка и производится с выплатой своевременного, надлежащего и реального возмещения ущерба.

2. Возмещение убытков должно быть эквивалентно сумме чистой текущей стоимости концессионного проекта за полный проектный период его действия.

3. Возмещение убытков должно быть реально осуществимым, выполнено в сроки, согласованные сторонами, и подлежит выплате в свободно конвертируемой валюте.

4. Инвесторам, чьим инвестициям в Кыргызской Республике был причинен ущерб в результате войны или другого вооруженного конфликта, чрезвычайного положения, гражданских столкновений или других подобных обстоятельств, предоставляются юридический статус и условия не менее благоприятные, чем применяемые в отношении юридических и физических лиц Кыргызской Республики.

Глава 5. Порядок разрешения споров связанных с концессией

Статья 24. Разрешение концессионных споров

1. Концессионный спор разрешается в соответствии с любой применимой процедурой, предварительно согласованной между концессионером и государственным органом Кыргызской Республики и закрепленной в договоре о горной концессии либо в отдельном соглашении.

2. При отсутствии такого соглашения Концессионный спор между

концессионерами, юридическими и физическими лицами Кыргызской Республики и концедентом рассматривается в судах Кыргызской Республики в порядке, определенном гражданским процессуальным законодательством Кыргызской Республики.

3. Концессионный спор между Кыргызской Республикой и концессионерами, являющимися иностранными юридическими и физическими лицами, при отсутствии соглашения о порядке разрешения спора разрешается:

1) в Международном центре по разрешению инвестиционных споров (МЦРИС) на основании Конвенции по урегулированию инвестиционных споров между государствами и подданными других государств или правил, регулирующих использование дополнительных средств для проведения слушаний Секретариатом центра;

2) в арбитраже или международном временном арбитражном трибунале (коммерческий суд), созданном в соответствии с арбитражными правилами Комиссии Организации Объединенных Наций по Международному торговому праву.

4. В случае, если инвестиционный спор передается в арбитраж, упомянутый в подпунктах 1 и 2 пункта 3 настоящей статьи, Кыргызская Республика отказывается от права требовать предварительного применения всех внутренних административных или судебных процедур до передачи спора в международный арбитраж.

Статья 25. Разрешение иных споров

1. Споры, возникающие между концессионерами и государственными органами Кыргызской Республики и связанные с деятельностью концессионера, но не являющиеся концессионными спорами, разрешаются в соответствии с законодательством Кыргызской Республики, в судах Кыргызской Республики, в том числе в третейских судах (арбитражах).

2. Споры между иностранными концессионерами и физическими, юридическими лицами Кыргызской Республики разрешаются в соответствии

с законодательством Кыргызской Республики, в том числе могут передаваться на разрешение в третейские суды (арбитражи).

Глава 6. Заключительные положения

Статья 26. Применение и защита от денонсации

1. Никакой нормативный акт Кыргызской Республики, ухудшающий установленный настоящим Законом правовой режим концессионеров, не имеет обратной силы.

2. Если какое-либо положение настоящего Закона изменится или будет отменено и такое изменение или отмена повлекут ухудшение положения концессионера, то такое положение не будет применяться в отношении концессионера, либо ему будут возмещены любые потери, связанные с таким ухудшением.

Статья 27. Вступление в силу

Настоящий Закон вступает в силу по истечении одного месяца, со дня официального опубликования.

