



GRATA
INTERNATIONAL



**ВЕДЕНИЕ БИЗНЕСА
В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН**



Дорогой читатель,

перед Вами издание «Ведение бизнеса в Республике Казахстан», подготовленное GRATA International.

Информация в брошюре основана на теоретических и практических данных, доступных по состоянию на март 2020 года. Содержание данной брошюры адресовано иностранным бизнесменам и компаниям, желающим вести бизнес в Казахстане. Ознакомившись с ней, Вы получите информацию об основных формах ведения бизнеса, включая сравнительную таблицу данных форм, информацию по налоговой структуре, банкротству, ГЧП, а также часто задаваемые вопросы по открытию и ведению бизнеса в Казахстане. Обращаем Ваше внимание на то, что законодательство в Республике Казахстан подвержено частым изменениям.

Если Вы решили начать бизнес в Казахстане, мы будем рады предоставить Вам свои услуги.

Мы надеемся, что эта брошюра станет полезной для вас.

С уважением,
GRATA International

Содержание:

О ФИРМЕ GRATA INTERNATIONAL.....	3
ОСНОВНЫЕ ФОРМЫ ВЕДЕНИЯ БИЗНЕСА В КАЗАХСТАНЕ	4
СРАВНИТЕЛЬНАЯ ТАБЛИЦА ОСНОВНЫХ ФОРМ ВЕДЕНИЯ БИЗНЕСА В КАЗАХСТАНЕ И НАЛОГОВАЯ СТРУКТУРА.....	6
БАНКРОТСТВО И РЕАБИЛИТАЦИЯ.....	11
ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОЕ ПАРТНЕРСТВО (ГЧП).....	15
ЧАСТО ЗАДАВАЕМЫЕ ВОПРОСЫ ПО ОТКРЫТИЮ И ВЕДЕНИЮ БИЗНЕСА В КАЗАХСТАНЕ.....	24

O GRATA INTERNATIONAL

Сегодня в распоряжении клиентов нашей фирмы более 250 специалистов в 19 странах мира.

GRATA International - глобальная команда представителей разных стран и национальностей, обладающая опытом консультирования практически по всем отраслям права.

GRATA International представлена в следующих юрисдикциях: Азербайджан (Баку), Грузия (Тбилиси), Казахстан (Актау, Алматы, Атырау, Нур-Султан, др.), Кыргызстан (Бишкек), Молдова (Кишинев), Монголия (Улан-Батор), Таджикистан (Душанбе), Россия (Москва, Ростов-на-Дону, Самара, Санкт-Петербург), Беларусь (Минск), Турция (Стамбул), Узбекистан (Ташкент) и Туркменистан (Ашхабад).

А также имеет представительства в Великобритании (Лондон), Германии (Франкфурт-на-Майне), США (Нью-Йорк), Китае (Пекин, Гонконг), ОАЭ (Дубай), России (Казань), Украине (Киев), Швейцарии (Цюрих).

Мы предоставляем нашим клиентам доступ ко всей сети наших офисов, обладающих обширным юридическим опытом и фундаментальными знаниями бизнес среды в каждой стране своего присутствия.

GRATA International ежегодно признается лучшей ведущими международными рейтингами: The Legal 500, Chambers Global, Chambers AsiaPacific, IFLR1000, Who's Who Legal, Asialaw Profiles и удостоена наград за лучшие сделки по признанию China Business Law Journal.

Клиент может получить качественные услуги по 8 отраслям и 16 специализациям.

Отрасли экономики:

- Банки и финансы
- Технологии, медиа и телекоммуникации
- Промышленность и торговля
- Строительство и инфраструктура
- Транспорт
- Фармацевтика и Здравоохранение
- Нефть и Газ
- Горнодобывающая промышленность

Специализации:

- Антимонопольное право
- Интеллектуальная собственность
- Корпоративное право, Слияния и поглощения
- Международное торговое и таможенное право, право ВТО
- Недвижимость
- Проектное финансирование и государственно-частное партнерство (ГЧП)
- Судебная практика
- Экологическое право
- Защита персональных данных и конфиденциальность
- Контрактное право
- Лицензии и разрешения
- Налоговое право
- Недропользование
- Реструктуризация и банкротство
- Трудовое право
- Финансы и ценные бумаги

Наша фирма в 2014 году прошла процедуру сертификации системы менеджмента качества и получила сертификат соответствия требованиям ISO 9001:2009.

GRATA International имеет страховой сертификат по добровольному страхованию гражданско-правовой ответственности при осуществлении правовой деятельности.

ОСНОВНЫЕ ФОРМЫ ВЕДЕНИЯ БИЗНЕСА В КАЗАХСТАНЕ

Несмотря на то, что казахстанское законодательство предусматривает целый ряд организационно-правовых форм для коммерческих организаций (полное товарищество, товарищество с ограниченной ответственностью, товарищество с дополнительной ответственностью, акционерное общество), на практике частные предприниматели и иностранные инвесторы чаще всего предпочитают такие формы, как ТОО или АО. Также распространено ведение бизнеса через филиалы и представительства иностранных юридических лиц.

Товарищества с ограниченной ответственностью (ТОО)

ТОО является наиболее распространенным видом юридического лица, учреждаемым одним, либо несколькими лицами-участниками, которые не отвечают по его обязательствам, но несут риск убытков, связанных с деятельностью компании, в пределах их взносов/долей участия (с определенными исключениями).

Ответственность компании ограничена размером ее активов. Минимальное требование к уставному капиталу составляет 100 МРП¹ для субъектов среднего и крупного предпринимательства, и 0 МРП для субъектов малого предпринимательства, в то время как доли участия участников по общему правилу пропорциональны их взносам. Участники имеют право преимущественной покупки в отношении долей участия выбывающих участников. Органами товарищества с ограниченной ответственностью являются:

1) высший орган товарищества – единственный участник либо общее собрание участников;

Общее собрание участников, которое проводится не реже одного раза в год, или единственный участник как высший орган управления ТОО, имеет исключительные полномочия в отношении наиболее важных вопросов, таких как выплата чистого дохода, ликвидация компании или залог всего ее имущества;

2) исполнительный орган компании (единоличный или коллегиальный).

Ежедневное управление компанией осуществляется Директором/Генеральным директором (единоличный исполнительный орган), либо Дирекцией/Правлением (коллегиальный исполнительный орган), которые

избираются единственным участником/общим собранием участников. Полномочия, возлагаемые на исполнительный орган, должны отражаться в учредительных документах ТОО. Кроме того, в компании может быть образован наблюдательный совет, что, однако, не является обязательным условием. В отличие от зарубежных товариществ, казахстанское ТОО является юридическим лицом, являясь аналогом компаний с ограниченной ответственностью (LLC).

Акционерные общества (АО)

АО является юридическим лицом, которое выпускает акции с целью привлечения капитала для своей деятельности. АО может иметь неограниченное количество акционеров.

Акционеры не отвечают по обязательствам АО и несут риск убытков в размере стоимости своих акций (с определенными исключениями). АО имеет активы, обособленные от имущества своих акционеров, и не несет ответственности по их обязательствам.

Минимальное требование к уставному капиталу составляет 50 000 МРП, и данная сумма должна быть оплачена в течение 30 дней со дня государственной регистрации АО.

Структура органов управления АО:

- 1) высший орган – единственный акционер либо общее собрание акционеров;
- 2) орган управления – совет директоров;
- 3) исполнительный орган – единоличный или коллегиальный.

Общее собрание акционеров является высшим органом управления АО и созывается не менее одного раза в год. В компетенцию единственного акционера/общего собрания акционеров входит принятие решений по наиболее приоритетным вопросам, таким как изменение устава, увеличение количества акций, избрание совета директоров, выбор внешнего аудитора и ряд других вопросов.

¹ МРП – Месячный расчетный показатель, установленный Законом о Государственном бюджете для исчисления пособий и иных социальных выплат, а также для применения штрафных санкций, налогов и других платежей в Республике Казахстан. МРП в 2020 году равен 2651 тенге.

Совет директоров осуществляет общее руководство деятельностью АО. В частности, к компетенции совета директоров относятся такие вопросы, как принятие решений о размещении акций, регулирование деятельности службы внутреннего аудита, открытие филиалов и представительств, избрание исполнительного органа, утверждение крупных сделок и прочее.

Руководство текущей деятельностью АО осуществляется исполнительным органом. Исполнительный орган может быть единоличным или коллегиальным. Исполнительный орган вправе принимать решения по любым вопросам деятельности компании, которые не относятся к исключительной компетенции других органов и должностных лиц компании.

Представительства и филиалы

Представительства и филиалы юридических лиц не являются самостоятельными юридическими лицами, но их обособленными подразделениями. Представительство не вправе вести предпринимательскую деятельность с целью получения дохода, а осуществляет лишь представление интересов головной компании. Филиалы могут выполнять как функции представительства, так и все или часть функций головной компании, включая осуществление предпринимательской деятельности.

Представительства и филиалы действуют на основании положения и управляются главой, уполномоченным материнской компанией по доверенности. Они учреждаются в основном таким же путем, как и юридические лица, и подлежат практически тем же ограничениям, которые применяются к юридическим лицам.

Государственная регистрация

Регистрация производится Некоммерческим акционерным обществом "Государственная корпорация "Правительство для граждан". В соответствии с законодательством, государственная регистрация ТОО или филиалов/представительств ТОО занимает один рабочий день, а государственная регистрация АО,

филиалов/представительств АО или иностранных компаний занимает пять рабочих дней. Государственная регистрация в Некоммерческом акционерном обществе "Государственная корпорация "Правительство для граждан" включает в себя также автоматическую регистрацию и в налоговых органах. В настоящее время отсутствует необходимость отдельной постановки на учет в органах статистики.

Регистрация юридических лиц также возможна в режиме онлайн. Законодательством предусмотрен стандартный пакет документов для предоставления в целях регистрации. Очень важно, чтобы документы были должным образом подписаны, скреплены печатями, нотариально заверены и легализованы, либо апостилированы.

Место нахождения (юридический адрес)

Местом нахождения юридического лица является адрес, указанный в его учредительных документах. В соответствии с казахстанским законодательством, адрес юридического лица — это местонахождение его постоянно действующего органа. Для целей налогообложения фактический адрес юридического лица должен совпадать с его юридическим адресом, в противном случае к налогоплательщику могут быть применены административные санкции.

Печать и банковские счета

В соответствии с недавними изменениями в законодательство субъекты частного предпринимательства не обязаны иметь печать. Однако на практике большая часть компаний предпочитает использовать печати.

Банковские счета могут быть открыты в местных казахстанских банках, в том числе в созданных на территории Казахстана дочерних банках иностранных банков, в национальной валюте тенге и/или в иностранной валюте. Филиалы и представительства иностранных юридических лиц могут по выбору использовать и счета в иностранных банках.

СРАВНИТЕЛЬНАЯ ТАБЛИЦА ОСНОВНЫХ ФОРМ ВЕДЕНИЯ БИЗНЕСА В КАЗАХСТАНЕ И НАЛОГОВАЯ СТРУКТУРА

Критерий	Представительство	Филиал	ТОО	АО
Правовой статус	Не является юридическим лицом	Не является юридическим лицом	Юридическое лицо	Юридическое лицо
Определение	Представительством является обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения и осуществляющее за его защиту и представление интересов юридического лица, совершающее от его имени сделки и иные правовые действия, за исключением случаев, предусмотренных законодательными актами Республики Казахстан. Представительство наделяется имуществом, создавшим его юридическим лицом и действует на основании утвержденного им положения.	Филиалом является обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения и осуществляющее все или часть его функций, в том числе функции представительства. Филиал наделяется имуществом, создавшим его юридическим лицом и действует на основании утвержденного им положения.	Товариществом с ограниченной ответственностью признается учрежденное одним или несколькими физическими или юридическими лицами товарищество, уставный капитал которого разделен на доли определенных учредительными документами размеров; участники товарищества с ограниченной ответственностью не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью товарищества, в пределах стоимости внесенных ими вкладов.	Акционерным обществом является юридическое лицо, выпускающее акции с целью привлечения средств для осуществления своей деятельности.
Кто может быть учредителем?	Головная компания (местная или иностранная).	Головная компания (местная или иностранная).	Учредителями товарищества могут быть одно и более физических и (или) юридических лиц (местные или иностранные). Ограничение: товарищество не может иметь в качестве единственного участника другое казахстанское хозяйственное товарищество, состоящее из единственного участника.	Учредителями общества являются физические и (или) юридические лица (местные или иностранные), так же учредителем общества может быть одно лицо.
Потенциальные виды деятельности	Ограничено осуществлением защиты и представительства интересов юридического лица. Не имеет право осуществлять коммерческую деятельность.	Ограничен видами деятельности головной компании. Имеет право осуществлять коммерческую деятельность, если таковая входит в разрешенную деятельность для головной компании. Отдельные виды деятельности могут подлежать лицензированию.	Не ограничены, однако определенные виды деятельности могут подлежать обязательному лицензированию (такие виды деятельности могут осуществляться только после получения необходимой лицензии). Существуют ограничения по видам деятельности, которыми могут заниматься товарищества, 100% долей участия в которых принадлежит нерезидентам. Указанные ограничения относятся к охранной деятельности, а также деятельности в сфере средств массовой информации. Организации, занимающиеся страховой деятельностью, а также субъекты рынка, занимающие монопольное положение, не могут совмещать свою основную деятельность с иной коммерческой деятельностью.	Не ограничены, однако определенные виды деятельности могут подлежать обязательному лицензированию (такие виды деятельности могут осуществляться только после получения необходимой лицензии). Существуют ограничения по видам деятельности. Организации, занимающиеся страховой деятельностью, а также пенсионные фонды и субъекты рынка, занимающие монопольное положение, не могут совмещать свою основную деятельность с иной коммерческой деятельностью.

<p>Каковы соответствующие учредительные документы?</p>	<p>Положение о представительстве, утвержденное решением головной компании. Положение представительства иностранных компаний, некоммерческих организаций и акционерных обществ подлежит предоставлению в органы юстиции.</p>	<p>Положение о филиале, утвержденное решением головной компании. Положение филиала иностранных компаний, некоммерческих организаций и акционерных обществ подлежит предоставлению в органы юстиции.</p>	<p>Устав и учредительный договор (в случае если в товариществе более одного учредителя), утвержденные решением учредителя(-лей) и подписанные уполномоченным лицом; Учредительные документы не подлежат предоставлению в органы юстиции.</p>	<p>Устав. Устав подлежит предоставлению в органы юстиции.</p>
<p>Какая классификация субъекта предпринимательства подходит?</p>	<p>Не предусмотрено для представительства, при этом положения законодательства распространяются на представительство в зависимости от статуса субъекта предпринимательства, имеющегося у головной компании (при отсутствии определения, как правило, рассматривается как субъект среднего или крупного предпринимательства).</p>	<p>Не предусмотрено для филиалов, при этом положения законодательства распространяются на филиалы в зависимости от статуса субъекта предпринимательства, имеющегося у головной компании (при отсутствии определения рассматривается как субъект среднего или крупного предпринимательства).</p>	<p>Субъектами микропредпринимательства являются субъекты малого предпринимательства, осуществляющие частное предпринимательство со среднегодовой численностью работников не более 15 человек или среднегодовым доходом не выше 30 000 МРП. Субъектами малого предпринимательства являются юридические лица, осуществляющие частное предпринимательство со среднегодовой численностью работников не более 100 человек и среднегодовым доходом не выше 300 000 МРП. Субъектами малого предпринимательства не могут быть юридические лица, осуществляющие отдельные виды деятельности: деятельность, связанная с оборотом наркотических, психотропных веществ и прекурсоров; производство и оптовая реализация подакцизной продукции; хранение зерна на хлебоприемных пунктах и прочее. Субъектами среднего предпринимательства являются юридические лица, осуществляющие частное предпринимательство со среднегодовой численностью работников свыше 100, но не более 250 человек и (или) среднегодовым доходом свыше 300 000 МРП, но не выше 3 000 000 МРП. Субъектами крупного предпринимательства являются юридические лица, осуществляющие частное предпринимательство со среднегодовой численностью работников более 250 человек и (или) среднегодовым доходом свыше 3 000 000 МРП.</p>	
<p>Имеют ли статус налогоплательщика в Республике Казахстан?</p>	<p>Является налогоплательщиком.</p>	<p>Является налогоплательщиком.</p>	<p>Имеет статус налогового резидента и является налогоплательщиком.</p>	<p>Имеет статус налогового резидента и является налогоплательщиком.</p>
<p>Налоговый режим</p>	<p>Если деятельность представительства иностранного юридического лица ограничена в Казахстане деятельностью подготовительного и вспомогательного характера и не образует постоянного учреждения, то у представительства не возникают обязательства по уплате корпоративного подоходного налога и налога на добавленную стоимость.</p>	<p>Если деятельность филиала образует постоянное учреждение, то налоговый режим, применяемый к филиалу, по большей части аналогичен общему налоговому режиму, применяемому к товариществу и акционерному обществу, включая обязательства по корпоративному подоходному налогу по ставке 20% и налогу на добавленную стоимость по ставке 12%. Однако дополнительно филиалы уплачивают корпоративный подоходный налог (КПН) на чистую прибыль (аналог налога на дивиденды) по ставке 15% с возможным снижением ставки до 5%-10% на основании положений соответствующей конвенции об избежании двойного налогообложения. Филиал уплачивает налоги в Казахстане с дохода, полученного в связи с деятельностью в Казахстане.</p>	<p>Поскольку применяемый налоговый режим не зависит от организационно-правовой формы юридического лица, то к товариществу и акционерному обществу применяется одинаковый налоговый режим. Применяемый налоговый режим может меняться в зависимости от того, в какой отрасли экономики действовало юридическое лицо (товарищество или акционерное общество). Казахстанское юридическое лицо как налоговый резидент обязан уплачивать налоги в Казахстане со всего своего мирового дохода, то есть полученного в и за пределами Казахстана. По общему правилу, доход налогового резидента от предпринимательской деятельности облагается корпоративным подоходным налогом по ставке 20% и налогом на добавленную стоимость по ставке 12%. В отличие от филиала иностранного юридического лица, дивиденды (чистый доход), распределяемые казахстанским юридическим лицом между своими акционерами или участниками, могут быть полностью освобождены от корпоративного подоходного налога при соблюдении определенных условий. Налоговый кодекс предусматривает отдельные налоговые режимы для малого бизнеса, недропользователей, производителей сельскохозяйственной продукции и организаторов игорного бизнеса. Также, Налоговый кодекс предусматривает налоговые льготы для лиц, инвестирующих в экономику Казахстана (например, «быстрая амортизация» впервые вводимых в эксплуатацию зданий, сооружений, оборудования, освобождение от налогообложения вознаграждений по договорам финансового лизинга, освобождение от уплаты НДС при ввозе в Казахстан оборудования, техники, транспортных средств согласно списку, утвержденному Правительством), включая проекты в специальных экономических зонах и отдельные инвестиционные проекты.</p>	

Требуется ли налоговая регистрация и получение индивидуального идентификационного номера (ИИН) для руководителя?	Да	Да	Да	Да
Требуется ли разрешение на работу?	Требуется для всех иностранных работников, за исключением руководителя представительства.	Требуется для всех иностранных работников, за исключением руководителя филиала.	Требуется для всех иностранных работников, работающих в Казахстане, включая первого руководителя, за исключением случаев, предусмотренных законодательством РК. В частности, разрешение не требуется для первого руководителя (его заместителей) товарищества, 100% долей в уставном капитале которого принадлежит иностранному лицу (лицам).	Требуется для всех иностранных работников, работающих в Казахстане, включая руководителя, за исключением случаев, предусмотренных законодательством РК. В частности, разрешение не требуется для первого руководителя (его заместителей) акционерного общества, 100% долей в уставном капитале которого принадлежит иностранному лицу (лицам).
Насколько ограничена ответственность участников?	Головная компания отвечает по обязательствам представительства в полном объеме.	Головная компания отвечает по обязательствам филиала в полном объеме.	По общему правилу, участники товарищества с ограниченной ответственностью несут риск убытков, связанных с деятельностью товарищества, в пределах стоимости внесенных ими вкладов. Участники товарищества могут нести субсидиарную ответственность в случае банкротства товарищества и в иных случаях.	По общему правилу, акционеры акционерного общества не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, в пределах стоимости принадлежащих им акций.
Какой уставный капитал требуется?	Не требуется.	Не требуется.	Минимальный размер уставного капитала составляет: 100-кратный размер МРП для субъектов среднего и крупного предпринимательства; 0 КЗТ для субъектов малого предпринимательства. Вкладом в уставный капитал товарищества с ограниченной ответственностью могут быть деньги, ценные бумаги, вещи, имущественные права, в том числе право землепользования и право на результаты интеллектуальной деятельности и иное имущество. Не допускается внесение вкладов в виде личных неимущественных прав и иных нематериальных благ, а также путем зачета требований участников к товариществу.	Минимальный размер уставного капитала составляет 50 000-кратный размер МРП.

<p>Каковы сроки государственной регистрации?</p>	<p>Не позднее 1 (одного) рабочего дня, следующего за днем подачи заявления с приложением необходимых документов для представительств местных юридических лиц. Не позднее 5 (пяти) рабочих дней со дня подачи заявления с приложением необходимых документов для представительств некоммерческих организаций, иностранных юридических лиц и акционерных обществ.</p>	<p>Не позднее 1 (одного) рабочего дня, следующего за днем подачи заявления с приложением необходимых документов для филиалов местных юридических лиц. Не позднее 5 (пяти) рабочих дней со дня подачи заявления с приложением необходимых документов для филиалов некоммерческих организаций, иностранных юридических лиц и акционерных обществ.</p>	<p>Не позднее 1 (одного) рабочего дня, следующего за днем подачи заявления с приложением необходимых документов.</p>	<p>Не позднее 5 (пяти) рабочих дней со дня подачи заявления с приложением необходимых документов.</p>
<p>Сбор за государственную (учетную) регистрацию</p>	<p>Для представительств местных субъектов малого и среднего предпринимательства - 5 656 тенге. Для представительств субъектов крупного предпринимательства и иностранных компаний - 18 382 тенге.</p>	<p>Для филиалов местных субъектов малого и среднего предпринимательства - 5 656 тенге. Для представительств субъектов крупного предпринимательства и иностранных компаний - 18 382 тенге.</p>	<p>18 382 тенге - для субъектов крупного предпринимательства. Для субъектов среднего и малого предпринимательства государственная пошлина не предусмотрена.</p>	<p>18 382 тенге - для субъектов крупного предпринимательства. Для субъектов среднего и малого предпринимательства государственная пошлина не предусмотрена.</p>
<p>Кто является высшим уполномоченным органом?</p>	<p>Руководитель (директор, глава) представительства.</p>	<p>Руководитель (директор, глава) филиала.</p>	<p>1) Высший орган - Общее собрание участников (в товариществе, 100% доли в уставном капитале которого принадлежит одному участнику, данный участник является высшим органом управления); 2) исполнительный орган - единоличный или коллегиальный орган, название которого определяется Уставом товарищества; 3) могут быть предусмотрены наблюдательные и контрольные органы (наблюдательный совет, ревизионная комиссия (ревизор)).</p>	<p>1) Высший орган - общее собрание акционеров (в обществе, все голосующие акции которого принадлежат одному акционеру, данный акционер); 2) орган управления - Совет директоров; 3) исполнительный орган - коллегиальный орган или лицо, единолично осуществляющее функции исполнительного органа, название которого определяется уставом общества.</p>
<p>Требуется ли бухгалтер?</p>	<p>Не обязателен, но рекомендуется.</p>	<p>Не обязателен, но рекомендуется.</p>	<p>Не обязателен, но рекомендуется (кроме случаев, если организация занимается финансовой деятельностью, является некоммерческим акционерным обществом, недропользователем (кроме добывающих общераспространенные полезные ископаемые), хлебоприемным предприятием/организацией, в уставном капитале которого/которой имеется доля участия государства, а также государственные предприятия, основанные на праве хозяйственного ведения, прав и иных нематериальных благ, а также путем зачета требований участников к товариществу).</p>	<p>Не обязателен, но рекомендуется (кроме случаев, если организация занимается финансовой деятельностью, является некоммерческим акционерным обществом, недропользователем (кроме добывающих общераспространенные полезные ископаемые), хлебоприемным предприятием/организацией, в уставном капитале которого/которой имеется доля участия государства, а также государственные предприятия, основанные на праве хозяйственного ведения).</p>

Открытие счетов в иностранных банках за рубежом	Нет ограничений. Может осуществлять расчеты в иностранной валюте как с резидентами, так и с нерезидентами.	Нет ограничений. Может осуществлять расчеты в иностранной валюте как с резидентами, так и с нерезидентами.	Разрешено с обязательного уведомления Национального банка Республики Казахстан. В Национальный банк на регулярной основе должна предоставляться отчетность о движении средств на иностранном счете. Может осуществлять расчеты в иностранной валюте только с нерезидентами.	Разрешено с обязательного уведомления Национального банка Республики Казахстан. В Национальный банк на регулярной основе должна предоставляться отчетность о движении средств на иностранном счете. Может осуществлять расчеты в иностранной валюте только с нерезидентами.
Юридический адрес	Подтверждение юридического адреса не требуется.	Подтверждение юридического адреса не требуется.	Подтверждение юридического адреса не требуется.	Подтверждение юридического адреса не требуется.
Преимущества	1) Упрощенная форма создания представительства; 2) не требуется формирование уставного капитала; 3) не имеет ограничений по открытию банковских счетов за пределами Казахстана и расчетам в иностранной валюте.	1) Упрощенная форма создания филиала; 2) не требуется формирование уставного капитала; 3) не имеет ограничений по открытию банковских счетов за пределами Казахстана и расчетам в иностранной валюте.	1) Виды деятельности не ограничены, однако на определенные виды деятельности требуются лицензии и разрешения; 2) по общему правилу, ответственность ограничена долями участников; 3) гибкая система управления; 4) резидент Казахстана; 5) имеет право участвовать в тендерах. При участии в тендерах признается казахстанским поставщиком товаров и услуг; 6) отсутствие государственного сбора при регистрации субъекта малого и среднего предпринимательства; 7) краткие сроки государственной регистрации.	1) Виды деятельности не ограничены, однако на определенные виды деятельности требуются лицензии и разрешения; 2) по общему правилу, ответственность ограничена стоимостью акций, принадлежащих акционерам; 3) резидент Казахстана; 4) имеет право участвовать в тендерах. При участии в тендерах признается казахстанским поставщиком товаров и услуг; 5) отсутствие государственного сбора при регистрации субъекта малого и среднего предпринимательства; 6) краткие сроки государственной регистрации.
Недостатки	1) Не имеет право осуществлять коммерческую деятельность; 2) ответственность за деятельность представительства возлагается на материнскую компанию; 3) также, как и юридическое лицо, облагается налогами; 4) не имеет права участвовать в тендерах; 5) оплачивает государственный сбор при государственной регистрации; 6) длительный срок государственной регистрации для представительств некоммерческих организаций, иностранных юридических лиц и акционерных обществ.	1) Виды деятельности филиала ограничены видами деятельности материнской компании; 2) ответственность за деятельность филиала возлагается на материнскую компанию; 3) также, как и юридическое лицо – облагается налогами; 4) при участии в тендерах не признается казахстанским поставщиком товаров и услуг; 5) оплачивает государственный сбор при государственной регистрации; 6) длительный срок государственной регистрации для филиалов некоммерческих организаций, иностранных юридических лиц и акционерных обществ.	1) Формирование уставного капитала обязательно, за исключением субъектов малого предпринимательства; 2) ограничения по осуществлению расчетов в иностранной валюте.	1) Формирование уставного капитала обязательно, минимальный размер капитала составляет 50 000 МРГ; 2) ограничения по осуществлению расчетов в иностранной валюте; 3) необходимость регистрации эмиссии акций в Агентстве Республики Казахстан по регулированию и развитию финансового рынка с подотчетностью перед данным регулятором как эмитент ценных бумаг; 4) обязательность аудита годовой финансовой отчетности; 5) сложная система управления; 6) высокие требования к раскрытию информации.

БАНКРОТСТВО И РЕАБИЛИТАЦИЯ

Закон РК «О реабилитации и банкротстве» (Закон «О банкротстве»), принятый 7 марта 2014 года предусматривает следующие режимы несостоятельности, применимые к неплатежеспособному должнику: реструктуризация задолженности, реабилитация, банкротство и ликвидация без возбуждения процедуры банкротства. Важно отметить, что Закон «О банкротстве» не распространяется на государственные предприятия и учреждения, пенсионные фонды, банки и страховые (перестраховочные) организации, в отношении которых применяются особые процедуры банкротства.

Процедуры реструктуризации и реабилитации² предназначены для восстановления платежеспособности должника, тогда как окончательная ликвидация (т.е. банкротство) прекращает деятельность должника.

До обращения должника или кредиторов в суд с заявлением о применении реабилитационной процедуры или признании должника банкротом, должник вправе принять решение о реструктуризации задолженности.

Основанием для обращения должника с заявлением в суд о применении процедуры реструктуризации задолженности является его временная неплатежеспособность³. Процедура реструктуризации задолженности может быть инициирована должником при возникновении временной неплатежеспособности, при условии, что в отношении должника не возбуждено дело о реабилитации или банкротстве.

В течение двух месяцев с даты вступления в законную силу решения суда о применении процедуры реструктуризации задолженности должник обязан заключить со всеми кредиторами соглашение о реструктуризации задолженности сроком не более чем

на три года. Соглашение о реструктуризации задолженности может быть заключено на условиях: отсрочки и (или) рассрочки исполнения обязательств должника; уступки прав требования должника; полного или частичного прощения долга; списания неустойки (пени, штрафы); уменьшения размера вознаграждения по полученным займам; удовлетворения требований кредитора (кредиторов) иными способами, не противоречащими законодательству Республики Казахстан.

Со дня вступления в законную силу определения суда об утверждении соглашения о реструктуризации задолженности наступают следующие последствия:

- 1) прекращается начисление неустойки (пени, штрафов) и вознаграждения (интереса) по всем видам задолженности должника;
- 2) снимаются все ограничения государственных органов по счетам должника без принятия соответствующих решений органов, их наложивших;
- 3) прекращается исполнение ранее принятых решений судов, арбитражных решений, за исключением выплат гражданам, перед которыми должник несет ответственность за причинение вреда жизни или здоровью без учета требований о возмещении морального вреда, срок уплаты которых наступил после заключения соглашения о реструктуризации задолженности;
- 4) наложение новых арестов на имущество должника и иных ограничений в распоряжении его имуществом допускается только по искам о признании сделки недействительной и истребовании имущества из чужого незаконного владения, предъявленным к должнику.

² Обе процедуры применимы только к коммерческим предприятиям.

³ Неплатежеспособность является временной, если на дату подачи заявления имеется одно или несколько обстоятельств:

1) обязательства перед кредиторами по требованиям о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, взысканию алиментов, обязательства по оплате труда, выплата компенсаций по трудовым договорам, уплате задолженности по социальным отчислениям в Государственный фонд социального страхования, обязательным пенсионным взносам и обязательным профессиональным пенсионным взносам, отчислениям и (или) взносам на обязательное социальное медицинское страхование, а также по вознаграждениям авторам за служебные изобретения, полезную модель, промышленный образец если исполнены в течение трех месяцев со дня наступления срока их исполнения (вводится в действие с 01.01.2023);

2) обязательства перед иными кредиторами не исполнены в течение четырех месяцев со дня наступления срока их исполнения.

Должник может ходатайствовать о начале процедуры реабилитации, если он является временно неплатежеспособным или не в состоянии удовлетворить свои денежные обязательства перед кредиторами в течение трех месяцев со дня наступления срока их исполнения, а перед кредиторами по договорным обязательствам в течение четырех месяцев. Кредиторы вправе подать заявление о применении процедуры реабилитации, если должник оказывается неплатежеспособным. Неплатежеспособный должник имеет право в срок, не превышающий семи рабочих дней со дня получения копии определения суда о возбуждении дела о банкротстве, направить в суд заявление о приостановлении производства по делу о банкротстве и применении реабилитационной процедуры. Обязательным условием для реабилитации является способность должника улучшить свое финансовое положение. План реабилитации утверждается должником совместно с кредиторами в течение трех месяцев со дня вступления в законную силу решения о применении процедуры реабилитации. В рамках процедуры реабилитации кредиторы могут принять решение о смещении существующих акционеров и передать управление должником специально назначенному реабилитационному управляющему. Все кредиторы могут заявлять свои требования только в рамках производства о реабилитации и не вправе инициировать возбуждение процедуры банкротства.

Переход от реабилитационной процедуры к процедуре банкротства осуществляется на основании решения суда о прекращении реабилитационной процедуры, признании должника банкротом и его ликвидации с возбуждением процедуры банкротства. Реабилитационный управляющий в течение десяти рабочих дней со дня принятия решения собранием кредиторов обращается в суд с заявлением о прекращении реабилитационной процедуры, признании должника банкротом и его ликвидации с возбуждением процедуры банкротства в случае, если в ходе реабилитационной процедуры составлено заключение о том, что должник относится к III классу финансовой устойчивости и имеются основания для признания его банкротом. Основанием для обращения должника с заявлением в суд о признании его банкротом

и ликвидации с возбуждением процедуры банкротства является его устойчивая неплатежеспособность⁴.

Продолжительность процедуры банкротства не превышает девяти месяцев и может быть продлена собранием кредиторов до двух лет при наличии следующих оснований:

- 1) наличие в производстве суда дела, затрагивающего имущественные интересы должника и его кредиторов;
- 2) наличие нереализованного имущества;
- 3) необходимость устранения нарушений законодательства Республики Казахстан, указанных в определении суда об отказе в утверждении заключительного отчета;
- 4) необходимость устранения нарушений законодательства Республики Казахстан, выявленных уполномоченным органом.

Решение суда о признании должника банкротом приводит к следующим правовым последствиям:

- 1) должник не вправе использовать и реализовывать имущество, а также погашать обязательства;
- 2) сроки всех долговых обязательств должника считаются истекшими;
- 3) прекращается начисление неустойки и вознаграждения (интереса) по всем видам задолженности должника;
- 4) все судебные споры имущественного характера в отношении должника прекращаются;
- 5) все требования к должнику могут быть предъявлены только в пределах процедуры банкротства (за исключением требований, по которым гарантами и залогодателями выступают третьи лица);
- 6) на основании заявления администратора снимаются все ограничения и обременения на имущество банкрота;

⁴ Неплатежеспособность является устойчивой, если обязательства должника превышают стоимость его имущества на дату подачи заявления в суд и на начало года, в котором подано заявление, а также на начало года, предшествующего году подачи заявления, в случае, если заявление подано должником в первом квартале календарного года.

наложение новых арестов на имущество должника и иных ограничений в распоряжении имуществом допускается только по искам о признании сделки недействительной и истребовании имущества из чужого незаконного владения, предъявленным к должнику.

С момента назначения судом и до окончания рассмотрения дела о банкротстве, временный управляющий обязан:

- 1) осуществить сбор сведений о финансовом состоянии должника на основании документов бухгалтерского учета и финансовой отчетности с целью составления заключения о финансовой устойчивости должника;
- 2) представить в суд заключение о финансовом положении должника;
- 3) осуществить иные обязанности, предусмотренные законодательством Казахстана.

Временный управляющий в течение двух рабочих дней со дня вынесения судом определения о его назначении направляет в уполномоченный орган объявление о возбуждении дела о банкротстве и порядке заявления требований кредиторами на казахском и русском языках для размещения на интернет-ресурсе уполномоченного органа. Требования кредиторов к банкроту должны быть заявлены ими не позднее чем в месячный срок с момента публикации объявления о порядке заявления требований кредиторами и должны содержать сведения о сумме требования, а также указание на один из способов уведомления о проведении собрания кредиторов. В уведомлении о признании требования кредитора (в полном объеме или в части) временный управляющий обязан указать дату, время, место проведения и повестку дня первого собрания кредиторов. Временный управляющий обязан в срок не позднее трех рабочих дней со дня вынесения решения суда о признании должника банкротом направить в уполномоченный орган реестр требований кредиторов для размещения на интернет-ресурсе уполномоченного органа. Необходимо отметить, что первое собрание кредиторов проводится временным управляющим в срок не позднее двадцати рабочих дней со дня признания должника банкротом.

После вынесения решения суда о признании должника банкротом, временный управляющий обязан передать

банкротному управляющему учредительные документы, учетную документацию, правоустанавливающие документы на имущество банкрота, печати, штампы, материальные и иные ценности, принадлежащие банкроту.

После принятия судом решения по делу о банкротстве должника, банкротный управляющий реализует имущество должника путем публичных торгов и удовлетворяет требования кредиторов, включенные в реестр требований кредиторов в следующей очередности:

- 1) административные и судебные расходы;
- 2) требования по возмещению вреда, причиненного жизни и здоровью; по взысканию алиментов; по оплате труда и выплатам компенсаций лицам, работавшим по трудовому договору с выплатой задолженностей по социальным и пенсионным отчислениям, по выплате вознаграждений по авторским договорам;
- 3) обеспеченные требования кредиторов;
- 4) требования по погашению налоговой задолженности, а также задолженности по таможенным платежам, специальным, антидемпинговым, компенсационным пошлинам, процентам;
- 5) требования по расчетам с другими кредиторами;
- 6) требования по возмещению убытков и взысканию неустоек (штрафов, пени), а также по оплате труда и выплате компенсаций;
- 7) требования кредиторов, заявленные позже месячного срока с момента публикации объявления о порядке заявления требований кредиторами.

После удовлетворения требований кредиторов банкротный управляющий представляет в суд, согласованный с собранием кредиторов, заключительный отчет о своей деятельности с приложением ликвидационного баланса и отчета об использовании имущества, оставшегося после удовлетворения требований кредиторов, который подлежит утверждению судом, после чего процедура банкротства подлежит завершению.

Ликвидация банкрота считается завершенной, а банкрот – прекратившим существование после внесения об этом записи в государственные регистры юридических лиц или снятия физического лица с регистрационного учета в качестве индивидуального предпринимателя, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Законом. Также ликвидация должника может проводиться без возбуждения процедуры банкротства и осуществляется в случаях, если должник является отсутствующим; в отношении должника имеется совокупность следующих обстоятельств:

- 1) должник имеет задолженность перед кредиторами, не превышающую две тысячи пятисоткратного размера МРП, установленного на соответствующий финансовый год законом о республиканском бюджете;
- 2) в течение трех лет до подачи заявления должник не имел имущество на праве собственности, а также дебиторскую задолженность;
- 3) в течение трех лет до подачи заявления должник не совершал сделки, которые при условии их совершения могли быть признаны недействительными по основаниям, предусмотренным настоящим Законом и иными законами РК;
- 4) в течение трех лет до подачи заявления должник не осуществлял платежи и (или) переводы денег по банковским счетам и кассе;
- 5) в течение трех лет до подачи заявления должник не включался в списки налоговых и таможенных проверок и иных форм контроля, установленных налоговым и таможенным законодательством Республики Казахстан;
- 6) на дату подачи заявления органами уголовного преследования не ведется досудебное расследование в отношении учредителя (участника) юридического лица или его должностного лица, а равно индивидуального предпринимателя за совершение уголовного правонарушения, связанного с деятельностью должника.

Суд, не позднее пяти рабочих дней со дня поступления заявления о ликвидации должника без возбуждения процедуры банкротства, выносит определение о возбуждении дела, затем в течении пяти рабочих дней выносит решение о ликвидации должника без

возбуждения процедуры банкротства. Уполномоченный орган, который проводит такую ликвидацию, обязан:

- 1) в течении двух рабочих дней разместить объявление о ликвидации должника без возбуждения процедуры банкротства и порядке заявления требований кредиторами на казахском и русском языках на интернет-ресурсе уполномоченного органа;
- 2) сформировать реестр требований кредиторов;
- 3) представить в суд для утверждения заключительный отчет и ликвидационный баланс не позднее двух рабочих дней с даты согласования с собранием кредиторов;
- 4) направить в банк, организацию, осуществляющую отдельные виды банковских операций, заявление о закрытии банковских счетов банкрота не позднее трех рабочих дней после утверждения судом заключительного отчета;
- 5) представить собранию кредиторов для согласования заключительный отчет и ликвидационный баланс, в случае отсутствия имущества у должника;
- 6) обратиться в суд с ходатайством о возбуждении процедуры банкротства при выявлении в ходе проведения ликвидации должника имущественной массы и (или) возврата в имущественную массу ранее выведенного имущества, а также при обнаружении отсутствия оснований о применении ликвидации без возбуждения процедуры банкротства.

При этом необходимо учесть, что, когда собственником имущества или органом юридического лица принято решение о его ликвидации, а стоимость имущества юридического лица является недостаточной для удовлетворения требований кредиторов в полном объеме, ликвидационная комиссия обязана предъявить в суд заявление о признании должника банкротом. В случае принятия судом решения о признании должника банкротом, ликвидация должника осуществляется в рамках стандартной процедуры банкротства.

ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОЕ ПАРТНЕРСТВО

Какие в Казахстане предусмотрены возможности для реализации инфраструктурных проектов государственно-частного партнерства (ГЧП)?

Реализация проекта ГЧП в Казахстане возможна, как правило, либо на основании Закона «О ГЧП», который позволяет использовать все возможные структуры ГЧП, либо на основании Закона «О концессиях», который предусматривает лишь одну из специфических структур ГЧП – концессию.

Ниже приведен обзор указанных двух вариантов:

Договор концессии

В Казахстане, в соответствии с Законом «О концессиях», соответствующий государственный орган может предоставить проектной компании концессию путем заключения договора концессии на срок до 30 лет.

Предоставление концессии путем выдачи лицензии или специального соответствующего законодательного акта не допускается в соответствии с казахстанским законодательством. Концессия предполагает взаимные обязательства сторон договора концессии, а не исключительное право или полномочие, предоставляемое соответствующим органом проектной компании для разработки проекта (как это может быть в некоторых странах). Казахстанским законодательством договор концессии классифицируется как частно-правовой контракт, который сочетает в себе несколько видов гражданско-правового договора, предусмотренных Гражданским кодексом. Все концессии в Казахстане носят разовый характер, в то время как плановые концессии со стороны государства или муниципальных органов не допускаются. Следует отметить, однако, что концессионер, который должным образом исполнил свои обязательства, вправе по истечении срока действия договора концессии заключить новый договор концессии без проведения нового конкурса, вероятно, в отношении одного и того же объекта концессии (см. п. 2 ст. 23 Закона «О концессиях»).

В соответствии с ст. 21-1 Закона «О концессиях»,

предусмотрены следующие виды договора концессии:

- 1) договор концессии, предусматривающий создание концессионером объекта концессии с последующей передачей объекта концессии в собственность государства;
- 2) договор концессии, предусматривающий совместную деятельность концессионера и концедента по созданию (реконструкции) и эксплуатации объекта концессии;
- 3) договор концессии, предусматривающий передачу объекта концессии, находящегося в государственной собственности, в доверительное управление либо в имущественный наем (аренду) концессионеру в целях реконструкции и эксплуатации;
- 4) договор концессии, предусматривающий передачу объекта концессии, находящегося в собственности концессионера, в имущественный наем (аренду) концеденту, либо уполномоченному им лицу, в том числе с правом выкупа объекта концессии концедентом.

Договор государственно-частного партнерства

Закон «О ГЧП», в отличие от Закона «О концессиях», предусматривает возможность реализации проекта ГЧП одним из следующих двух способов: 1) на институциональной основе (с созданием компании специального назначения⁵ в форме совместного предприятия); 2) на договорной основе (без создания компании специального назначения). Статья 7 Закона «О ГЧП» включает перечень возможных типов договоров государственно-частного партнерства, в том числе договор концессии, договор доверительного управления государственной собственностью, договор имущественного найма государственного имущества, договор финансового лизинга, контракты на разработку технологий, изготовление опытного образца, опытно-промышленное испытание и мелкосерийное производство, контракты жизненного цикла и сервисные контракты, однако, перечень остается открытым, так что есть возможность заключать «иные соглашения, которые соответствуют особенностям государственно-частного партнерства».

⁵ Такая компания может быть создана в форме акционерного общества или товарищества с ограниченной ответственностью.

Таким образом, Закон «О ГЧП» позволяет заключать иные договорные формы ГЧП, даже если они не предусмотрены Законом «О ГЧП», но в основном соответствующие особенностям государственно-частного партнерства, указанным в ст. 4 Закона «О ГЧП».

В чем заключается разница между Законом «О ГЧП» и Законом «О концессиях»?

В соответствии со ст. 7 Закона «О ГЧП», договор концессии регулируется общими положениями Закона «О ГЧП», за исключением особенностей, четко указанных в Законе «О концессиях». Однако, мы считаем, что законодатель не разъяснил как эти два закона (т.е. «Закон о ГЧП» и Закон «О концессиях») должны коррелировать и каковы особенности Закона «О концессиях», которые делают его предпочтительным вариантом в некоторых случаях по сравнению с реализацией проекта ГЧП на основании «Закона о ГЧП». На основании сравнительного анализа Закона «О концессиях» и Закона «О ГЧП», представленного далее, мы пришли к выводу, что любой потенциальный проект ГЧП сроком более трех лет, предпочтительно реализовать в рамках Закона «О ГЧП», и что в будущем Закон «О концессиях» будет лишним на практике, так как он не дает никаких преимуществ.



Аспект	Закон «О концессиях»	Закон «О ГЧП»
Стороны договора	В отличие от Закона «О ГЧП», «Закон «О концессиях» предусматривает только две стороны договора концессии (т.е. концессионер и концедент).	В отличие от договора концессии, сторонами договора ГЧП может быть как один, так и несколько государственных или частных партнеров. Кроме того, сторонами договора ГЧП могут также выступать финансовые и иные организации, предоставляющие финансирование проекта государственно-частного партнерства, а также так называемые «операторы отрасли» ⁶ (см. ст. 5 Закона «О ГЧП»). П. 14 ст. 1 Закона «О ГЧП» предусматривает такое понятие, как «субъекты государственно-частного партнерства» (далее – «Субъекты ГЧП»), и определяет это понятие как «государственный партнер и частный партнер, а также иные лица, участвующие в реализации проекта государственно-частного партнерства, предусмотренные настоящим Законом». Понятие Субъекты ГЧП, очевидно, шире, чем понятие «стороны договора ГЧП» (т.е. не каждый Субъект ГЧП является стороной договора ГЧП, но каждая сторона договора ГЧП является Субъектом ГЧП).
Государственный партнер	Согласно Закону «О концессиях», только Республика Казахстан ⁷ может выступать концедентом. Совершать действия от имени Республики Казахстан и заключать договоры концессии вправе либо Правительство Республики Казахстан, либо местные исполнительные органы (Акиматы), либо уполномоченные государственные органы.	Закон «О ГЧП» также предусматривает, что только Республика Казахстан может выступать в качестве государственного партнера. Однако, в отличие от Закона «О концессиях», Закон «О ГЧП» предусматривает, что помимо Правительства Республики Казахстан, местные исполнительные органы (Акиматы), уполномоченные государственные органы, а также так называемые «субъекты квазигосударственного сектора», ⁸ пятьдесят или более голосующих акций (долей участия в уставном капитале) которые прямо или косвенно принадлежат государству, могут выступать от имени Республики Казахстан в качестве государственного партнера и заключать договоры ГЧП.
Частный партнер	В соответствии с Законом «О концессиях», любое физическое лицо, в том числе и иностранное, осуществляющее предпринимательскую деятельность, и/или юридическое лицо (за исключением государственных учреждений и «субъектов квазигосударственного сектора», пятьдесят или более голосующих акций (долей участия в уставном капитале) которых прямо или косвенно принадлежат государству), в том числе и иностранные юридические лица и юридические лица, осуществляющие деятельность на основании соглашения о совместной деятельности (простое товарищество) ⁹ , могут участвовать в концессионном конкурсе. Одним из видов простого товарищества является консорциум ¹⁰ , который может состоять только из юридических лиц. При этом, консорциум является не юридическим лицом, а временным объединением юридических лиц на основе соглашения о совместной хозяйственной деятельности (соглашение о консорциуме), которое создается на определенный период времени или для достижения соответствующей цели.	Закон «О ГЧП» предусматривает понятие частного партнера, аналогичное понятию концессионера, за одним исключением, что Закон «О ГЧП» требует наличия у физического лица официального статуса индивидуального предпринимателя для того, чтобы такое лицо могло выступать в качестве частного партнера (т.е. в соответствии с Законом «О концессиях», физическое лицо не обязательно должно иметь статус индивидуального предпринимателя). Поскольку в Республике Казахстан коммерческие организации могут учреждаться только в форме акционерного общества, экономического товарищества, производственного кооператива или государственного предприятия, очевидно, что частным партнером может быть субъект частного предпринимательства в любой из вышеуказанных организационно-правовых форм. Кроме того, определение настолько широко, что частным партнером может быть, по всей вероятности, некоммерческая организация и иностранное юридическое лицо.

⁶ Оператором отрасли, в соответствии с п. 21 ст. 1 Закона «О ГЧП» может быть, в зависимости от сектора экономики, в котором реализуется проект ГЧП, например, Казахстанская компания по управлению электрическими сетями (KEGOC) (национальный оператор электрических сетей), или НК Казакстан темір жолы (национальная железнодорожная компания РК).

⁷ а не муниципальные образования или регионы, как это предусмотрено в некоторых других странах.

⁸ Как определено в пп. 31 п. 1 ст. 3 Бюджетного кодекса. Как правило, это компании, акционером которых является государство.

⁹ Как определено в ст. 228 Гражданского кодекса.

¹⁰ Как определено в ст. 233 Гражданского кодекса.

<p>Объект договора</p>	<p>Объектом концессии может быть имущество, которое является так называемым «объектом социальной инфраструктуры и жизнеобеспечения, включенным в перечень», который создается (реконструируется) и эксплуатируется по договору концессии». В соответствии с п. 2 ст. 1 Закона «О концессиях», «объекты социальной инфраструктуры и жизнеобеспечения – это объекты (или) комплексы объектов, используемые для удовлетворения общественных потребностей, обеспечение которых возложено на государственные органы в соответствии с законодательством Республики Казахстан». В связи с этим, Закон «О концессиях» не может применяться в отношении строительства, например, завода по производству удобрений, поскольку он вряд ли будет рассматриваться в качестве объекта, используемого для удовлетворения государственных нужд, обеспечение которых возлагается на государственные органы.</p>	<p>В отличие от Закона «О концессиях», в соответствии с Законом «О ГЧП», практически любое имущество может рассматриваться в качестве объекта ГЧП.</p> <p>В соответствии с п. 13 ст. 1 Закона «О ГЧП», в частности, любое имущество, в том числе имущественные объекты, проектирование, строительство, создание, реконструкция, модернизация и эксплуатация которых осуществляются в рамках реализации проекта ГЧП, а также работы (услуги) и инновации, подлежащие внедрению в ходе реализации проекта ГЧП, могут рассматриваться как объект ГЧП.</p>
<p>Предмет договора</p>	<p>Закон «О концессиях» не является отраслевым и, как правило, государственные активы из любого сектора экономики могут быть переданы в концессию, за исключением исчерпывающего перечня исключений, таких как, например, магистральная железнодорожная сеть или стратегические плотины (см. ст. 4 Закона «О концессиях» и Указ № 294). В частности, согласно п. 6 ст. 1 Закона «О концессиях», «концессия – это деятельность, направленная на создание (реконструкцию) и эксплуатацию объектов концессии, осуществляемая за счет средств концессионера или на условиях софинансирования концедентом». Объектом концессии в Республике Казахстан может быть только так называемый «объект социальной инфраструктуры и жизнеобеспечения, включенным в перечень»¹¹, который создается (реконструируется) и эксплуатируется по договору концессии». В соответствии с п. 2 ст. 1 Закона «О концессиях», «объекты социальной инфраструктуры и жизнеобеспечения – это объекты (или) комплексы объектов, используемые для удовлетворения общественных потребностей, обеспечение которых возложено на государственные органы в соответствии с законодательством Республики Казахстан». В связи с этим, Закон «О концессиях» не может применяться в отношении строительства, например, завода по производству удобрений, поскольку он вряд ли будет рассматриваться в качестве объекта, используемого для удовлетворения государственных нужд, обеспечение которых возлагается на государственные органы.</p> <p>Важно отметить, что Закон «О концессиях» не применим в вопросах недропользования, которые регулируются Законом «О недрах и недропользовании» (см. п. 1 ст. 2 Закона «О концессиях»).</p> <p>Соответственно, предметом договоров концессии является строительство и(или) создание объектов социальной инфраструктуры и жизнеобеспечения частным партнером полностью или частично за счет привлеченного им финансирования, а также осуществление частным партнером эксплуатации и(или) поддержания объекта договора.</p>	<p>Закон «О ГЧП» предусматривает возможность реализации проектов ГЧП во всех секторах экономики¹² и, таким образом, объекты ГЧП согласно Закону «О ГЧП», в отличие от Закона «О концессиях», не обязательно должны использоваться для удовлетворения государственных нужд, обеспечение которых возлагается на государственные органы (например, проект по строительству завода по производству удобрений может быть реализован в рамках Закона «О ГЧП»). Закон «О ГЧП» предусматривает крайне широкое толкование понятия¹³ государственно-частного партнерства, а именно как «форма сотрудничества между государственным партнером и частным партнером, соответствующая признакам, определенным Законом». Такие признаки включают: (i) построение отношений государственного партнера и частного партнера путем заключения договора ГЧП, (ii) среднесрочный или долгосрочный срок реализации проекта ГЧП (от трех до тридцати лет в зависимости от особенностей проекта ГЧП), (iii) совместное участие государственного партнера и частного партнера в реализации проекта ГЧП, (iv) объединение ресурсов государственного партнера и частного партнера для реализации проекта ГЧП (см. ст. 4 Закона «О ГЧП»).</p> <p>Предмет договоров ГЧП четко не определен в Законе «О ГЧП», однако, он может быть определен по существенным элементам договора ГЧП, предусмотренным в ст. 46 Закона «О ГЧП». Таким образом, предметом договора ГЧП является форма сотрудничества между государственным партнером и частным партнером, соответствующая признакам ГЧП, определенным Законом «О ГЧП», и которая может относиться к любому виду деятельности, в том числе строительству и(или) созданию инфраструктуры или оказанию услуг, или даже, возможно, к благотворительности.</p>

¹¹ Перечень потенциальных среднесрочных концессионных проектов, утвержденный Министерством национальной экономики, в случае концессионного проекта республиканского уровня, либо местным парламентом (маслихат) области/Астаны/Алматы, в случае концессионного проекта коммунального уровня (см. п. 24 ст. 1 Закона «О концессиях»).

¹² Утвержденный перечень потенциальных среднесрочных концессионных проектов, как определено в п. 24 ст. 1 Закона «О концессиях».

¹³ Статья 6 Закона «О ГЧП» и Приказ № 172 предусматривают исчерпывающий перечень исключений, таких как магистральная железнодорожная сеть или стратегические плотины, которые не могут быть переданы для реализации проекта ГЧП.

¹⁴ Такое крайне широкое определение означает, что в качестве государственно-частного партнерства в Казахстане может, строго говоря, быть заявлена благотворительность, гранты, кредиты для студентов, стипендии, совместная деятельность с деловым сообществом по совершенствованию образовательных программ и планов и т.д., поскольку для многих возможных форм сотрудничества между государством и бизнесом очень легко удовлетворить перечисленные выше признакам ГЧП, даже если такие формы не связаны с осуществлением предпринимательской деятельности.

Срок договора	Договор концессии может быть заключен на срок до 30 лет, при этом минимальный срок не устанавливается (то есть договор концессии можно заключить сроком от 0 до 30 лет) (см. п. 1 ст. 23 Закона «О концессиях»).	В отличие от Закона «О концессиях», в соответствии с Законом «О ГЧП», договор классифицируется как договор ГЧП, если он заключен минимум на три года и максимум на тридцать лет (см. ст. 4 Закона «О ГЧП»).
Закупки	<p>Как правило, для выбора концессионера необходимо проведение открытого одноэтапного конкурса, однако конкурсы в отношении потенциальных концессионных проектов, которые требуют либо (i) сбора и изучения инновационных, творческих, архитектурно-планировочных, организационно-технологических решений или инноваций, либо (ii) проведения экспериментов, изысканий или разработок, должны проводиться в два этапа, а не в один (см. ст. 20-1 Закона «О концессиях»).</p> <p>Предоставление объектов в концессию осуществляется в четыре основных этапа (см. п.1 ст. 15 Закона «О концессиях»):</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) подготовка и отбор концессионных предложений; 2) утверждение¹⁵ объектов, предлагаемых к передаче в концессию; 3) проведение конкурса по выбору концессионера в отношении конкретного объекта концессии; и 4) определение концессионера и заключение договора концессии. <p>Закон «О концессиях» предусматривает исчерпывающий перечень квалификационных требований к потенциальным концессионерам. Например, потенциальный концессионер должен иметь собственные средства, составляющие не менее десяти процентов от стоимости создания (реконструкции) объекта концессии, которые могут быть использованы для исполнения договора концессии (см. п. 1 ст. 18 Закона «О концессиях»).</p>	<p>В отличие от Закона «О концессиях», который предусматривает единую процедуру концессии объектов, Законом «О ГЧП» предусматривается возможность выбора частного партнера либо (i) посредством проведения конкурса (открытого/закрытого, двухэтапного/упрощенного), либо (ii) на основании так называемых «прямых переговоров» (см. п.1 ст. 31 Закона «О ГЧП»)¹⁶.</p> <p>Для конкурсов, проводимых по типовой конкурсной документации и типовым договорам в отношении местных проектов, стоимость которых не превышает установленного законом 4000000-кратного размера месячного расчетного показателя (что эквивалентно примерно 25 млн долларов США в 2018 году) и которые не относятся к сфере естественных монополий, предусмотрена упрощенная процедура (см. ст. 43 Закона «О ГЧП»). Потенциальные частные партнеры для участия в упрощенном конкурсе выбираются из Реестра потенциальных частных партнеров, формируемого Национальной палатой предпринимателей.</p> <p>По общему правилу, предусматривается, что выбор частного партнера будет осуществляться посредством проведения открытого конкурса. В исключительных случаях, определяемых Правительством Республики Казахстан, может проводиться закрытый конкурс в отношении объектов, относящихся к сфере государственной безопасности и окружающей среды Республики Казахстан.</p> <p>Закон «О ГЧП» также предусматривает общие квалификационные требования к частному партнеру (см. ст. 23 Закона «О ГЧП»). В отличие от Закона «О концессиях», Закон «О ГЧП» не требует, чтобы частный партнер имел собственные средства, составляющие не менее десяти процентов от стоимости создания (реконструкции) объекта ГЧП, которые могут быть использованы для исполнения договора ГЧП.</p> <p>Наконец, следует отметить, что Закон «О ГЧП» предусматривает «процедуру конкурсного диалога», которая дает государственному партнеру возможность вступить в диалог с участниками конкурса, прошедшими предварительный квалификационный отбор до завершения конкурсной документации. Это дает возможность вести структурированные дискуссии с каждым из участников, прошедших предварительный квалификационный отбор и помогает в выявлении ключевых проблем и поправок, необходимых для реализации проекта (см. п. 13 Приложения 1 к Приказу № 725).</p>

¹⁵ Перечень концессионных проектов республиканского уровня, рекомендуемых к реализации на среднесрочный период, утверждается Министерством национальной экономики, а перечень концессионных проектов местного муниципального уровня - Маслихатом (местным парламентом) соответствующей области/Астаны/Алматы (см. п. 24 ст. 1 Закона «О концессиях»).

¹⁶ Как правило, период между датой начала проекта ГЧП частным партнером и моментом подписания договора ГЧП составляет семь месяцев, если частный партнер будет выбираться на основании прямых переговоров без конкурса, в то время как соблюдение конкурсных процедур занимает более двенадцати месяцев.

<p>Инициативные предложения</p>	<p>Закон «О концессиях», как правило, не предусматривает возможности заключения договора концессии без проведения открытого конкурса или по инициативе частного партнера.</p> <p>Однако, потенциальный концессионер (т.е. физическое или юридическое лицо), имеющий стоящий потенциальный проект, который он хочет реализовать, вправе направить инвестиционное предложение в соответствующее отраслевое министерство или Акимат в порядке частной инициативы, и, если такое инвестиционное предложение будет принято, отраслевое министерство или Акимат подготовит соответствующее концессионное предложение о реализации этого проекта как концессионного. Как уже говорилось выше, подготовка концессионных предложений соответствующим отраслевым Министерством или Акиматом является первым из четырех ключевых этапов процедуры передачи объектов в концессию.</p>	<p>В отличие от Закона «О концессиях», принятый Закон «О ГЧП» устанавливает возможность заключения договора ГЧП в определенных случаях без проведения открытого конкурса или по инициативе частного партнера. Например, выбор частного партнера на основании прямых переговоров применяется в случаях, когда (i) такой частный партнер инициирует проект ГЧП в отношении объекта, находящегося у него на правах собственности или долгосрочной аренды, или (ii) предлагаемый проект ГЧП неразрывно связан с реализацией исключительных прав на результаты интеллектуальной творческой деятельности, принадлежащих потенциальному частному партнеру (см. п.1 ст. 44 Закона «О ГЧП»).</p> <p>Этот способ может быть интересен в отношении проектов, реализуемых в настоящее время частными инвесторами в Республике Казахстан (например, если предприниматель имеет надлежащее здание, которое может быть использовано для открытия детского сада, и т.п.), а также в отношении проектов, основанных на уникальных технологиях, принадлежащих частным инвесторам (такие как проекты в области ИТ).</p>
<p>Плата за доступность</p>	<p>Закон «О концессиях» предусматривает понятия так называемой «платы за доступность объекта концессии» и «государственных субсидий» как дополнительного источника дохода и возмещения расходов концессионера, как указано в ст. 7 Закона «О концессиях». «Плата за доступность объекта концессии» включает выплаты из государственного бюджета в виде (i) компенсации определенных инвестиционных затрат концессионера, и (ii) компенсации определенных эксплуатационных затрат концессионера, и, если применимо, (iii) вознаграждения за осуществление доверительного управления государственной собственностью (т.е. объектом концессии), или арендной платы за пользование объектом концессии, находящимся в собственности концессионера. Для каждого концессионного проекта источники дохода и возмещения затрат концессионера определяются по результатам конкурса по выбору концессионера. Важно отметить, что Закон «О концессиях» предусматривает возможность получения «платы за доступность» только по концессионным проектам, которые были классифицированы как «социально значимые»¹⁷, такие как детские сады, но не, например, завод по производству удобрений (см. п. 3 ст. 7 Закона «О концессиях»).</p>	<p>Закон «О ГЧП» предусматривает аналогичные методы и способы компенсации расходов потенциальных инвесторов (см. п. 2 ст. 9 Закона «О ГЧП»). Методы, доступные для всех типов договоров ГЧП включают компенсацию инвестиционных затрат, операционных затрат и плату за доступность, которые выплачиваются из государственного бюджета. Важно отметить, что в отличие от Закона «О концессиях», Законом «О ГЧП» не предусмотрено, что для получения платы за доступность, проект ГЧП должен классифицироваться как «социально значимый».</p>

¹⁷ Критерии для определения социально значимого концессионного проекта предусмотрены в Приложении 9 к Приказу № 157.

<p>Государственная гарантия</p>	<p>Законом «О концессиях» предусмотрены следующие меры так называемой «государственной поддержки» концессионера в целях поощрения частных инвестиций в концессионные проекты (см. ст. 14 Закона «О концессиях»):</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) поручительства государства по инфраструктурным облигациям, выпускаемым и размещаемым в рамках договоров концессии на казахстанской фондовой бирже; 2) государственные гарантии по займам, привлекаемым для целей договора концессии; 3) передача концессионеру исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности, принадлежащих государству; 4) предоставление так называемых «натурных грантов» (например, земли, техники); 5) софинансирование концессионных проектов со стороны государства; 6) гарантия потребления государством определенного объема товаров (работ, услуг), производимых объектом концессии. <p>Концессионеру может быть предоставлена одна или несколько из вышеуказанных мер государственной поддержки; однако, если объект концессии остается в частной собственности после завершения, а не передается в государственную собственность, такие меры государственной поддержки, как (i) поручительства государства по инфраструктурным облигациям, (ii) государственные гарантии по займам, и (iii) софинансирование государством, не предоставляются концессионеру (см. п.2 ст. 14 Закона «О концессиях»).</p> <p>Закон «О концессиях» также предусматривает, что суммарная стоимость обязательств концедента по (i) возмещению инвестиционных расходов концессионера, (ii) предоставлению поручительства государства по инфраструктурным облигациям, (iii) предоставлению государственных гарантий по займам, (iv) передаче концессионеру исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности, принадлежащих государству, (v) предоставлению «натурных грантов», и (vi) по осуществлению софинансирования концессионного проекта не должна превышать стоимость создания (реконструкции) объекта концессии в рамках договора концессии (см. п.3 ст. 14 Закона «О концессиях»).</p>	<p>Законом «О ГЧП» предусмотрены идентичные меры так называемой «государственной поддержки», хотя, в отличие от Закона «О концессиях», перечень таких мер в Законе «О ГЧП» не является исчерпывающим (см. п. 2 ст. 27 Закона «О ГЧП»). Другим отличием является то, что Закон «О ГЧП» не требует, чтобы инфраструктурные облигации размещались только на казахстанской фондовой бирже (т.е. они могут быть размещены за рубежом).</p> <p>Закон «О ГЧП» предусматривает, что суммарная стоимость мер государственной поддержки и выплат из государственного бюджета для целей финансирования (возмещение расходов) в отношении создания и(или) реконструкцию объекта ГЧП, не может превышать общую сумму расходов на строительство и(или) реконструкцию объекта ГЧП.</p>
<p>Распределение рисков</p>	<p>Одним из основных принципов концессии является обеспечение должной сбалансированности рисков концедента и концессионера (см. ст. 3 Закона «О концессиях»). Одним из обязательных условий договора концессии является положение о согласованном распределении рисков между концедентом и концессионером (см. ст. 21 Закона «О концессиях»). Важно отметить, что только договоры по концессионным проектам особой значимости могут включать механизм урегулирования валютных рисков (см. пп. 4-2 п.2 ст. 21 Закона «О концессиях»).</p> <p>В Законе о концессиях не хватает так называемой «оговорки о стабильности», которая предназначена для защиты концессионера от возможных изменений в законодательстве, что часто имеет важное значения для привлечения иностранных кредиторов и инвесторов, находящихся в собственности концессионера. Для каждого концессионного проекта источники дохода и возмещения затрат концессионера определяются по результатам конкурса по выбору концессионера. Важно отметить, что Закон «О концессиях» предусматривает возможность получения «платы за доступность» только по концессионным проектам, которые были классифицированы как «социально значимые»¹⁷, такие как детские сады, но не, например, завод по производству удобрений (см. п. 3 ст. 7 Закона «О концессиях»).</p>	<p>Одним из основных принципов ГЧП является обеспечение взаимовыгодной сбалансированности рисков государственного и частного партнеров (см. п. 2 ст. 3 Закона «О ГЧП»). Согласно основному принципу Закона «О ГЧП», риск возлагается на ту сторону, которая может наилучшим образом управлять им и такое распределение рисков должно быть закреплено в договоре ГЧП (см. ст. 14 Закона «О ГЧП»).</p> <p>В Законе «О ГЧП» также не хватает так называемой «оговорки о стабильности», которая предназначена для защиты частного партнера от возможных изменений в законодательстве, однако, в отличие от Закона «О концессиях», Законом «О ГЧП» разрешается включение в договор ГЧП механизма урегулирования валютных рисков, даже если проект не является «проектом ГЧП особой значимости».</p>

<p>Право частной собственности на объект договора</p>	<p>После завершения стадии строительства, право собственности на соответствующие объекты концессии, как правило, переходит к соответствующему государственному органу (см. п.3 ст. 5 Закона «О концессиях»). Договор концессии, однако, может предусматривать возможность концессионера зарезервировать право на объект концессии после завершения концессионного проекта, и, следовательно, все доступные схемы ГЧП (т.е. BOT, BOOT, ROT, BTO, BOMT, BOO, и т.д.) могут быть структурированы по договору концессии.</p> <p>Если в соответствии с договором концессии государство осуществляет софинансирование концессионного проекта и(или) компенсирует концессионеру его инвестиционные затраты, объект концессии передается в государственную собственность (см. п. 8 ст. 5 Закона «О концессиях»). Законом «О концессиях» также предусматривается, что объект концессии не подлежит отчуждению на период срока действия договора концессии (см. п.6 ст. 5 Закона «О концессиях»).</p> <p>И, наконец, договор концессии не может включать в себя условия, предусматривающие отчуждение объекта концессии, находящегося в государственной собственности, в частную собственность (см. п. 3 ст. 21-1 Закона «О концессиях»).</p>	<p>Требование о передаче объекта договора в государственную собственность, как правило, не является обязательным в договоре ГЧП.</p> <p>Если в соответствии с договором ГЧП государство компенсирует инвестиционные затраты, объект ГЧП переходит в собственность государства (см. п. 4 ст. 12 Закона «О ГЧП»).</p> <p>Закон «О ГЧП» также предусматривает, что государственный партнер передает на баланс частному партнеру сам объект ГЧП и(или) иное имущество, необходимое для реализации проекта ГЧП, переданное имущество обособливается от имущества частного партнера и отражается в отдельном учете (см. п. 3 ст. 12 Закона «О ГЧП»).</p> <p>В отличие от Закона «О концессиях», Закон «О ГЧП», как правило, разрешает передачу объекта ГЧП третьим лицам. Пункт 2 статьи 12 Закона «О ГЧП», в частности, предусматривает, что при условии согласия другой стороны, сторона договора ГЧП вправе передавать объект ГЧП и(или) иное имущество, необходимое для реализации проекта ГЧП третьим лицам при условии соблюдения третьими лицами обязательств передающей стороны по договору ГЧП. Закон также уточняет, что передающая сторона несет установленную законом ответственность за действия третьих лиц.</p>
<p>Залог объекта договора и(или) прав частного партнера</p>	<p>Согласно п. 5 ст. 5 Закона «О концессиях», запрещается предоставлять в залог объект концессии, однако концессионер вправе предоставить в залог свои права по договору концессии, при условии предварительного письменного согласия концедента (см. п. 6 ст. 21 Закона «О концессиях»).</p>	<p>В отличие от Закона «О концессиях», Законом «О ГЧП», как правило, разрешается залог объекта ГЧП.</p> <p>Если в соответствии с договором ГЧП государство компенсирует инвестиционные затраты, соответствующий объект ГЧП не может быть предоставлен в залог (см. п. 4 ст. 12 Закона «О ГЧП»).</p> <p>Частный партнер, как правило, вправе предоставить в залог свои права по договору ГЧП, при условии предварительного письменного согласия государственного партнера (см. ст. 51 Закона «О ГЧП»).</p> <p>В качестве отличительной черты Закона «О ГЧП», который предусматривает возможность реализации проекта ГЧП как на институциональной основе (с созданием компании ГЧП в форме совместного предприятия), так и на контрактной основе (без создания компании ГЧП), является положение о том, отчуждение, залог или иное обременение государственным партнером принадлежащих ему голосующих акций (долей участия) компании ГЧП в пользу третьих лиц допускаются только с согласия частного партнера и наоборот (см. п. 2 ст. 54 Закона «О ГЧП»).</p>
<p>Внесение изменений</p>	<p>По общему правилу, условия договора концессии остаются неизменными в течение всего срока действия договора, за исключением случаев, когда изменение договора концессии осуществляется по согласованию сторон (см. п. 3 ст. 21 Закона «О концессиях»).</p> <p>Договор концессии должен предусматривать обязательное положение о возможности концедента в одностороннем порядке вносить изменения или расторгать договор концессии в определенных случаях в государственных интересах. Важно отметить, что договор концессии должен предусматривать исчерпывающий перечень таких случаев, которые не противоречат законодательству Республики Казахстан, в частности случаев, когда такие действия совершаются в целях обеспечения национальной и экологической безопасности, здравоохранения и нравственности (см. п. 4 ст. 21 Закона «О концессиях»).</p> <p>В качестве средства защиты, концессионер вправе требовать от концедента компенсацию дополнительных расходов, связанных с изменением условий договора концессии, а также компенсацию убытков, понесенных концессионером в связи с расторжением договора концессии (см. п. 5 ст. 21 Закона «О концессиях»).</p>	<p>В отличие от Закона «О концессиях», Закон «О ГЧП» не предусматривает законного права на одностороннее изменение условия договора ГЧП в определенных случаях (т.е. внесение изменений возможно только по согласованию сторон) (см. п.1 ст. 49 Закона «О ГЧП»).</p>

<p>Досрочное расторжение</p>	<p>Договоры концессии на «концессионные проекты особой важности» могут (т.е. по согласованию сторон) предусматривать договорное право на одностороннее расторжение договора концессии в случае:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) нарушения концессионером существенных условий договора концессии, как определено в договоре концессии; 2) нарушения концедентом существенных условий договора концессии, как определено в договоре концессии; 3) наступления обстоятельств непреодолимой силы. <p>Порядок, сроки и условия возмещения концессионеру расходов и(или) затрат, и(или) убытков, возникающих в результате досрочного расторжения договора концессии при наступлении вышеуказанных событий, определяются договором концессии (см. п. 4-1 ст. 21 Закона «О концессиях»).</p>	<p>В соответствии с п. 2 ст. 49 Закона «О ГЧП», по требованию государственного партнера договор ГЧП может быть расторгнут по решению суда только:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) при существенном нарушении договора ГЧП частным партнером; 2) в случае невозможности частного партнера осуществить проект ГЧП в силу его несостоятельности (банкротства); 3) в интересах общества и государства, в том числе, когда такие действия совершаются в целях обеспечения национальной безопасности, здоровья населения и его нравственности. <p>Согласно п. 3 ст. 49 Закона «О ГЧП», по требованию частного партнера договор ГЧП может быть расторгнут по решению суда только при существенном нарушении договора ГЧП государственным партнером и(или) государственным органом.</p>
<p>Применимое право и возможность международного арбитража</p>	<p>Даже несмотря на то, что Закон «О концессиях» не запрещает использовать иностранное право в качестве применимого права договора концессии, наше толкование закона предполагает, что только казахстанское законодательство может регулировать договоры концессии.</p> <p>Только договоры по так называемым «концессионным проектам особой важности»¹⁸ могут включать оговорку об иностранном арбитраже даже если все стороны договора являются резидентами Республики Казахстан, но по крайней мере один акционер¹⁹ концессионера является нерезидентом (см. п. 2 ст. 27 Закона «О концессиях»).</p>	<p>Закон «О ГЧП» явно подтверждает, что если частный партнер по договору ГЧП является нерезидентом, применимое право по договору ГЧП определяется сторонами договора ГЧП (см. п. 3 ст. 46 Закона «О ГЧП»).</p> <p>Только договоры по так называемым «проектам ГЧП особой важности» могут включать оговорку об иностранном арбитраже при условии, что частный партнер является нерезидентом (см. п. 2 ст. 57 Закона «О ГЧП»).</p>
<p>Прямое соглашение</p>	<p>Закон «О концессиях» предусматривает понятие «прямого соглашения», однако, оно применимо только в отношении так называемых «концессионных проектов особой важности» (см. ст. 26-2 Закона «О концессиях»).</p> <p>В случае замены концессионера по требованию кредиторов уступка требования и(или) перевод долга концессионера по договору концессии осуществляются без проведения конкурса в порядке, определяемом прямым соглашением (т.е. допускается передача замещающей компании без прохождения всего повторного конкурсного процесса) (см. п. 6 ст. 21 Закона «О концессиях»).</p>	<p>Закон «О ГЧП» предусматривает понятие «прямого соглашения», но также, как и в соответствии с Законом «О концессиях», оно применимо только в отношении так называемых «проектов ГЧП особой важности»²⁰ (см. п. 21 ст. 1 Закона «О ГЧП»).</p>
<p>Формирование тарифов</p>	<p>В соответствии с Законом Республики Казахстан «О естественных монополиях», индивидуальные предприниматели и юридические лица, осуществляющие деятельность в определенных перечисленных отраслях,²¹ которые признаются «естественными монополиями», должны предоставлять так называемые «регулируемые услуги (товары, работы)». Естественные монополии в Республике Казахстан не могут взимать плату за регулируемые услуги (товары, работы) сверх общих тарифов, установленных для всех естественных монополий Казахстана.</p> <p>Субъект естественных монополий в Республике Казахстан, заключивший договор ГЧП или договор Концессии может предусматривать свой специальный тариф (в качестве кэпа) в договоре ГЧП или договоре концессии.</p> <p>Такой тариф должен быть не менее ожидаемых затрат, которые будут понесены при оказании регулируемых услуг, а также должен обеспечить возврат так называемого «инвестированного капитала»²² (см. п. 3 Приказа № 743).</p> <p>Тариф рассчитывается на основе формулы, указанной в Приложении 1 к Приказу № 743, и срок действия такого тарифа не должен быть менее срока действия договора концессии/ГЧП (см. п. 34 Приказа № 743).</p>	<p>Аналогично ситуации с концессиями.</p>

¹⁸ Критерии для признания проекта «концессионным проектом особой важности» предусмотрены в Приложении 8 Приказа 157 и включают, помимо прочего, требование чтобы суммарная стоимость предполагаемого строительства или реконструкции объекта концессии составляла не менее 4000000-кратного размера месячного расчетного показателя.

¹⁹ По общему правилу, в соответствии с казахстанским законодательством, стороны могут обратиться в международный арбитраж, только если одна из сторон является нерезидентом (т.е. наличие иностранного акционера контрагента не является достаточным основанием для подтверждения иностранной связи).

²⁰ Критерии для признания проекта «проектом ГЧП особой важности» предусмотрены в Приложении 4 к Приказу № 725 и включают, помимо прочего, требование чтобы суммарная стоимость предполагаемого строительства или реконструкции объекта ГЧП составляла не менее 4000000-кратного размера месячного расчетного показателя.

²¹ Такие отрасли включают, помимо прочего: 1) производство, транспортировка, распределение и/или поставка тепловой энергии; 2) услуги аэропортов и портовые услуги; 3) эксплуатация систем водопотребления и канализации и т.п.

²² «Инвестированный капитал» означает сумму собственных и заемных средств частного партнера на строительство или реконструкцию объекта ГЧП (см. п. 2 Приказа № 743).

ЧАСТО ЗАДАВАЕМЫЕ ВОПРОСЫ ПРИ ОТКРЫТИИ И ВЕДЕНИИ БИЗНЕСА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН

1. Каким образом осуществляется предпринимательская деятельность в Казахстане для иностранных инвесторов?

Иностранные юридические лица могут вести бизнес в Казахстане через создание казахстанской компании или открытие филиала/представительства. Филиал или представительство юридического лица – это обособленное структурное подразделение иностранной организации, находящееся на территории Казахстана и не являющееся отдельным юридическим лицом.

2. Какая организационная правовая форма юридического лица наиболее популярна в Казахстане?

Наиболее популярной формой юридического лица в Казахстане является товарищество с ограниченной ответственностью (ТОО). Для таких специальных видов деятельности как, например, банковская, страховая и иная деятельность в сфере финансов, обязательной организационно-правовой формой является форма акционерного общества (АО).

Основные отличия ТОО от АО заключаются в более высоком размере минимального уставного капитала для АО и обязательность публикации им ежегодной финансовой отчетности. Структура ТОО является более упрощенной и гибкой, позволяющей адаптироваться под потребности коммерческих партнеров.

3. Необходимо ли получение лицензии или иного разрешения на осуществление отдельных видов деятельности?

В настоящее время в Казахстане лицензии требуются для определенных видов деятельности в следующих основных сферах: промышленность, использование атомной энергии, оборот ядовитых веществ, транспорт, вооружение и военная техника, связь, сельское хозяйство, здравоохранение, игорный бизнес, финансы, строительство, алкогольные и табачные изделия, экспорт и импорт товаров.

Кроме того, свыше 300 видов деятельности или отдельных операций требуют получения иных

разрешений от уполномоченных государственных органов (согласований, регистрации, аккредитации, экспертизы и т.д.). Более 50 видов деятельности могут быть начаты или прекращены после уведомления соответствующих государственных органов о начале или прекращении этих видов деятельности.

Деятельность, для занятия которой необходимо получение соответствующей лицензии или иного разрешения, либо предварительного уведомления государственного органа, может осуществляться только после получения такой лицензии, иного разрешения или принятия государственным органом уведомления. Сделки, совершенные без получения необходимой лицензии или иного разрешения, являются ничтожными, т.е. являются недействительными независимо от признания их таковыми в судебном порядке. Деятельность без соответствующей лицензии может повлечь наложение на компанию административного штрафа и изъятие дохода, полученного от такой деятельности. В отдельных случаях уполномоченными органами также может быть инициировано уголовное преследование менеджмента компании, осуществляющей деятельность без наличия соответствующей лицензии (иного разрешения, уведомления).

4. Существуют ли инвестиционные преференции для инвесторов?

Да, в Казахстане действуют инвестиционные преференции в виде преференций общего характера и адресных налоговых преференций.

Общие преференции могут быть применены любым инвестором, которые могут быть в виде государственных натуральных грантов, инвестиционных субсидий и возможности привлечения рабочей силы вне квот и разрешений.

Адресные налоговые преференции предоставляются на основании инвестиционных контрактов, заключенных между инвесторами и Правительством Республики Казахстан при реализации инвестиционного проекта, инвестиционного приоритетного проекта или специального инвестиционного проекта.

Налоговая преференция может быть в виде освобождения от обязательства по уплате:

- 1) корпоративного подоходного налога;
 - 2) земельного налога;
 - 3) налога на имущество;
 - 4) НДС на импорт;
 - 5) таможенных импортных пошлин;
 - 6) а также право на стабильность налогового режима, применяемого к инвестиционной деятельности.
- В зависимости от вида реализуемого инвестиционного проекта, набор налоговых льгот и продолжительности их применения по времени варьируются. Вместе с адресными налоговыми преференциями инвесторы вправе применить общие преференции.

5. Есть ли необходимость и возможно ли защитить товарный знак?

Регистрация товарного знака осуществляется по усмотрению заявителя или правообладателя. Своевременная регистрация товарного знака позволяет Вам защитить бизнес от недобросовестной конкуренции, так как в случае выведения на рынок товаров или услуг под незарегистрированным товарным знаком любое конкурирующее юридическое или физическое лицо может самостоятельно зарегистрировать Ваш товарный знак на свое имя и запретить его дальнейшее использование Вашей компании.

Регистрация товарного знака дает следующие преимущества:

- 1) эксклюзивное/монопольное право использования товарного знака на рынке данных товаров/услуг;
- 2) возможность получения дополнительного дохода путем предоставления лицензии, уступка;
- 3) эффективный способ защиты бизнеса от других лиц, которые злонамеренно регистрируют на себя чужой товарный знак с целью предъявления претензий изначальному владельцу;
- 4) возможность прекратить незаконное использование товарного знака третьими лицами;
- 5) вложение в уставный капитал и иное коммерческое использование.

Охрана товарного знака и защита прав его владельца предоставляется уполномоченным органом на основании национальной регистрации, а также без регистрации в силу международных договоров Республики Казахстан. Срок национальной регистрации

товарного знака составляет 7-8 месяцев. Такой длительный срок объясняется тем, что при рассмотрении документов проводится квалификационная экспертиза заявляемого знака на соответствие требованиям законодательства, которая включает в себя поиск тождественных и схожих обозначений, зарегистрированных в Казахстане. Срок действия товарного знака составляет 10 лет с последующим продлением на неограниченный срок. Нарушение исключительных прав владельца товарного знака влечет за собой гражданскую, административную и уголовную ответственность в соответствии с законодательством Республики Казахстан.

6. Необходимо ли получение разрешения на работу в Казахстане?

Для осуществления трудовой деятельности в РК иностранным гражданам необходимо получить разрешение. Фактический срок получения разрешения составляет 2-2,5 месяца с даты предоставления необходимых документов. Получение разрешения не требуется:

- 1) для первых руководителей филиалов или представительств иностранных юридических лиц;
- 2) для первых руководителей (их заместителей) товариществ/акционерных обществ, 100% долей/акций, в которых принадлежат иностранным лицам;
- 3) для первых руководителей организаций, заключивших с Правительством РК инвестиционные контракты на реализацию инвестиционного приоритетного проекта в сфере архитектурной, градостроительной и строительной деятельности;
- 4) прибывших для самостоятельного трудоустройства по профессиям, востребованным в приоритетных отраслях экономики (видах экономической деятельности);
- 5) проживающих в Республике Казахстан.

Перечень лиц, освобожденных от необходимости получения разрешения на работу, не является исчерпывающим. Мы привели только самые распространенные случаи.

Ответственными за получение разрешений иностранным гражданам на работу в Казахстане являются работодатели, а не сами иностранные граждане (помимо самостоятельно трудоустраиваемых по профессиям, востребованным в приоритетных отраслях экономики (видах экономической деятельности)).

При выдаче разрешения в рамках внутрикорпоративного перевода на работодателя, как правило, возлагаются особые условия, связанные, прежде всего, с созданием дополнительных рабочих мест для местных граждан и переподготовкой, повышением квалификации местных работников. Несоблюдение установленного порядка привлечения иностранной рабочей силы влечет достаточно жесткие последствия, как для работодателей, так и для самих иностранных граждан.

7. Возможно ли привлечение денежных средств от головной компании?

Да, возможно. Однако в случае, если сумма предоставленных денежных средств превышает 500 000 долларов США в эквиваленте, то данная транзакция подлежит обязательной регистрации в Национальном Банке Республики Казахстан.

8. Существуют ли в Казахстане свободные экономические зоны?

Да, в Казахстане действуют 13 специальных экономических зон (далее – «СЭЗ»):

- 1) «Астана – новый город» в городе Нур-Султане;
- 2) «Астана-технополис» в городе Нур-Султане;
- 3) «Национальный индустриальный нефтехимический технопарк» в Атырауской области;
- 4) «Морпорт Актау» в городе Актау, Мангыстауская область;
- 5) «Парк инновационных технологий» в городе Алматы;
- 6) «Химистік» на территории Сайрамского района, Южно-Казахстанская область;
- 7) «Сарыарка» в городе Караганде;
- 8) «Хоргос – Восточные ворота» на территории Алматинской области;
- 9) «Павлодар» в городе Павлодаре;
- 10) «Химический парк Тараз» в Жамбылской области;
- 11) «Международный центр приграничного сотрудничества «Хоргос» в приграничной зоне Казахстана и Китая;
- 12) «Qyzyljar» в городе Петропавловске;
- 13) «Turkistan» в городе Туркестане.

На территории СЭЗ действуют налоговые льготы, которые позволяют освободить их участников от уплаты корпоративного подоходного налога, земельного налога, платы за пользование земельными участками, а также налога на имущество. Кроме того, реализация на территории СЭЗ определенного перечня товаров,

потребляемых для целей создания СЭЗ, облагается НДС по ставке «0%». При этом товары, работы, услуги, реализуемые на территории СЭЗ «Международный центр приграничного сотрудничества «Хоргос», подлежат полному освобождению от НДС. Также отдельно для участников СЭЗ «Парк инновационных технологий» предусмотрены льготы по социальному налогу. А участники СЭЗ «Международный центр приграничного сотрудничества «Хоргос», которые зарегистрированы в качестве индивидуальных предпринимателей, имеют право применить освобождение от индивидуального подоходного налога.

9. Существуют ли ограничения для иностранных юридических лиц по вопросам приобретения права собственности и права землепользования на землю?

В Казахстане земельные участки могут принадлежать физическим и юридическим лицам на праве частной собственности или землепользования. Однако для иностранных граждан, лиц без гражданства, иностранных юридических лиц, а также для казахстанских юридических лиц с иностранным участием установлен ряд ограничений.

Например, в частной собственности иностранных граждан, лиц без гражданства и иностранных юридических лиц могут находиться только земельные участки, предназначенные для застройки или застроенные зданиями или сооружениями. Земельные участки сельскохозяйственного назначения указанным категориям субъектов в частную собственность не предоставляются.

Более того, до 31 декабря 2021 года указанным категориям лиц, а также казахстанским юридическим лицам, в уставном капитале которых доля иностранцев, лиц без гражданства, иностранных юридических лиц составляет более чем пятьдесят процентов, земельные участки сельскохозяйственного назначения, находящиеся в государственной собственности, не могут быть предоставлены даже в аренду.

С 1 января 2022 года иностранцам, лицам без гражданства, иностранным юридическим лицам, а также юридическим лицам, в уставном капитале которых доля иностранцев, лиц без гражданства, иностранных юридических лиц составляет более чем пятьдесят процентов, сельскохозяйственные земли будут предоставляться во временное землепользование на условиях аренды сроком до двадцати пяти лет.

В Казахстане имеется запрет на предоставление земельных участков, расположенных в пограничной зоне, в частную собственность иностранцам, лицам без гражданства, гражданам Республики Казахстан, состоящим в браке (супружестве) с иностранцами или лицами без гражданства, а также иностранным юридическим лицам и юридическим лицам Республики Казахстан с иностранным участием. Отчуждению или переоформлению подлежит также право частной собственности на земельный участок, расположенный в пограничной зоне и пограничной полосе Государственной границы Республики Казахстан, при вхождении в состав участников (акционеров) юридического лица Республики Казахстан иностранца или лица без гражданства, иностранного юридического лица, юридического лица Республики Казахстан с иностранным участием.

Более строгий режим установлен для земельных участков сельскохозяйственного назначения, расположенных в пределах пограничной зоны государственной границы Республики Казахстан. Такие земельные участки даже гражданам Республики Казахстан, не состоящим в браке (супружестве) с иностранцами и лицами без гражданства, и юридическим лицам Республики Казахстан без иностранного участия могут быть предоставлены только в землепользование. Иностранцам, лицам без гражданства, а также иностранным юридическим лицам и юридическим лицам Республики Казахстан с иностранным участием указанные земельные участки принадлежать на праве землепользования не могут. При заключении брака (супружества) гражданами Республики Казахстан с иностранцами или лицами без гражданства, право временного землепользования на земельные участки сельскохозяйственного назначения, расположенные в пограничной зоне Государственной границы Республики Казахстан, подлежит отчуждению.

10. В каких случаях требуется обязательное получение согласия антимонопольного органа на осуществление сделок?

Согласие антимонопольного органа может потребоваться для таких сделок, как приобретение более 50% долей участия или акций в казахстанских компаниях или компаниях, которые прямо или косвенно контролируют казахстанские компании, а также иных сделок. Данное согласие необходимо получать, если совокупная балансовая стоимость активов

приобретателя или группы лиц приобретателей (как это определяется казахстанским Предпринимательским кодексом) и целевой компании или их совокупный объем реализации товаров за последний финансовый год превышают лимит в 10 000 000 МРП.

11. Как разрешаются споры в Республике Казахстан?

В Казахстане существуют несколько способов разрешения споров. До обращения в суд необходимо попытаться решить спор в досудебном порядке, прохождение которого является обязательным условием подачи заявления в суд по определенным категориям дел (например, по искам к перевозчику, либо по искам в интересах потребителей, искам к средствам массовой информации о защите чести, достоинства, по трудовым спорам и др.). Досудебный порядок может быть проведен путем переговоров, включая направление официальной претензии контрагенту. В случае если стороны не могут разрешить спор, в рамках досудебного порядка, они могут обратиться в суд, международный арбитраж или третейский суд, в зависимости от способа разрешения споров, предусмотренного сторонами в договоре. В рамках судебного разбирательства, стороны могут заключить мировое соглашение, прибегнуть к медиации или иным способом примирительных процедур в целях урегулирования спора. Спор может быть урегулирован сторонами на любой стадии процесса и в суде любой инстанции, в том числе после возбуждения исполнительного производства по исполнению решения суда. В случае неурегулирования спора в рамках судебного разбирательства в суде первой инстанции, суд рассматривает дело по существу и выносит решение. Суды первой инстанции рассматривают и разрешают дела в течение трех месяцев с правом продлений срока рассмотрения до четырех месяцев. Решение суда первой инстанции может быть обжаловано в суде апелляционной инстанции в течение тридцати дней с даты вынесения решения суда. Суд апелляционной инстанции рассматривает дело в течение шестидесяти дней со дня его поступления. Постановление суда апелляционной инстанции может быть в дальнейшем пересмотрено в суде кассационной инстанции в течение шести месяцев с даты его вступления в законную силу.

12. Какие споры отнесены к эксклюзивной компетенции судов РК?

К эксклюзивной компетенции судов Республики Казахстан отнесены:

- 1) дела, связанные с правом на недвижимое имущество, находящееся в Республике Казахстан;
- 2) дела по искам к перевозчикам, вытекающим из договоров перевозки, если перевозчики находятся на территории Республики Казахстан;
- 3) дела о расторжении брака казахстанских граждан с иностранными гражданами или лицами без гражданства, если оба супруга имеют место жительства в Республике Казахстан;
- 4) дела особого искового производства, предусмотренные Гражданским процессуальным кодексом Республики Казахстан (о защите избирательных прав граждан и общественных объединений, об оспаривании решений, действий государственных органов, об оспаривании законности нормативных правовых актов и др.);
- 5) инвестиционные споры рассматривает суд г. Нур-Султан, если это не противоречит международным договорам, ратифицированным Республикой Казахстан. Исключительная подсудность относится к случаям, когда суд будет рассматривать дело, несмотря на заключенное ранее сторонами соглашение об изменении подсудности.

Кроме этого, иски о правах на земельные участки, здания, помещения, сооружения, другие объекты, прочно связанные с землей (недвижимое имущество), об освобождении недвижимого имущества от ареста предъявляются по месту нахождения этих объектов.

13. Исполняется ли решение арбитражного суда в Республике Казахстан?

Решения иностранных арбитражей признаются и приводятся в исполнение судами Республики Казахстан в соответствии с Конвенцией о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год), Европейской Конвенции о внешнеторговом арбитраже (1961 год), а также гражданским процессуальным законодательством Республики Казахстан. Республика Казахстан также ратифицировала Конвенцию об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (ICSID) (Вашингтон, 1965 год). В целях

исполнения решения иностранного арбитража, заявителю следует обратиться с заявлением о признании и приведении в исполнение решения арбитража в компетентный суд по месту нахождения должника или по месту нахождения имущества должника. К заявлению о выдаче исполнительного листа прилагается документ, подтверждающий оплату суммы государственной пошлины в размере 30 долларов США, подлинное решение иностранного арбитража и арбитражное соглашение или должным образом заверенные их копии. Заявление о выдаче исполнительного листа рассматривается в течение пятнадцати рабочих дней. Суд уведомляет должника о поступившем заявлении взыскателя о принудительном исполнении решения иностранного арбитража, а также о месте и времени рассмотрения заявления, на которое должник может подать возражение. При этом казахстанский суд не пересматривает решения иностранных арбитражей по существу и ограничивается проверкой отсутствия, либо наличия основания для отказа в исполнении арбитражного решения, указанных в Нью-Йоркской Конвенции 1958 года, а также в гражданском процессуальном законодательстве Республики Казахстан. Определения суда о выдаче исполнительного листа или об отказе в его выдаче могут быть обжалованы в суде апелляционной инстанции, а в случае неудовлетворения - в суде кассационной инстанции. В случае признания и исполнения решения иностранного арбитража, суд выносит об этом определение и выдает исполнительный лист, который может быть направлен частному судебному исполнителю, имеющему соответствующую лицензию для целей принудительного исполнения решения арбитража.

Наши офисы:

Азербайджан

Беларусь

Грузия

Казахстан

Кыргызстан

Молдова

Монголия

Россия

Таджикистан

Турция

Туркменистан

Узбекистан

Представительства:

Великобритания

Германия

Китай

ОАЭ

США

Украина

Швейцария

www.gratanet.com

info@gratanet.com