



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
7 June 2017
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**
Пятидесятая сессия
Вена, 3-21 июля 2017 года

Возможная будущая работа ЮНСИТРАЛ по договорным сетям: предложение правительства Италии

Записка Секретариата

Правительство Италии обратилось к Секретариату с просьбой препроводить для рассмотрения Комиссией на ее пятидесятой сессии предложение по возможной будущей работе ЮНСИТРАЛ над формами организации, являющимися альтернативами корпоративным моделям (договорными сетями). Текст этого предложения воспроизводится в приложении к настоящей записке в том виде, в котором он был получен Секретариатом. Предложение находилось на рассмотрении Рабочей группы I (ММСП) на ее двадцать восьмой сессии (Нью-Йорк, 1-9 мая 2017 года) ([A/CN.9/WG.I/WP.102](#)).



Приложение

Договорные сети и экономическое развитие: предложение Италии по возможной будущей работе ЮНСИТРАЛ над формами организации, являющимися альтернативами корпоративным моделям

I. Введение

1. На двадцать третьей сессии Рабочей группы I, проходившей в Вене с 17 по 21 ноября 2014 года, Италия и Франция представили замечания относительно возможных альтернативных законодательных моделей для микро- и малых предприятий ([A/CN.9/WG.I/WP.87](#)). Эти замечания преследовали цель представить внутренние законодательные модели, применимые к микро- и малым предприятиям, которые могли бы обеспечить возможность обособления активов предприятия, не требуя создания структур со статусом юридического лица, но которые в то же время могли бы дать право на ограничение ответственности. В частности, в связи с итальянской моделью была сделана ссылка на сотрудничество между микро-, малыми и средними предприятиями (ММСП) в рамках так называемых «соглашений о создании сетей» (*contratto di rete*). Эта модель не только дает возможность обособить активы и, соответственно, позволяет ограничить ответственность, но и содействует интернационализации ММСП и трансграничному сотрудничеству. Кроме того, она служит инструментом для установления связей ММСП с более крупными компаниями, позволяя ММСП включаться в цепочку поставок таких компаний.

2. В настоящее время Рабочая группа I работает над двумя отдельными документами: один по регистрации предприятий ([A/CN.9/WG.I/WP.101](#) – проект руководства для законодательных органов по основным принципам регистрации предприятий), а другой – по нормативно-правовому документу, касающемуся обществ с ограниченной ответственностью ([A/CN.9/WG.I/WP.99](#) и [A/CN.9/WG.I/WP.99/Add.1](#) – проект руководства для законодательных органов по обществам ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью). На своей двадцать седьмой сессии (Вена, 3-7 октября 2016 года) Рабочая группа решила посвятить часть своей двадцать восьмой сессии (Нью-Йорк, 1-9 мая 2017 года) возможной будущей работе, как только будет завершена работа над двумя вышеупомянутыми документами. Для того, чтобы дополнить замечания Италии и Франции ([A/CN.9/WG.I/WP.87](#)), и будучи убеждена в том, что модели, обеспечивающие возможность обособления предпринимателями активов предприятия, а также интернационализации и трансграничного сотрудничества между ММСП, дополняют тексты, над которыми в настоящее время работает Рабочая группа, Италия представляет настоящие замечания, чтобы проиллюстрировать возможную дальнейшую работу над формами организации, являющимися альтернативами обществам с ограниченной ответственностью, а также соответствующие ожидаемые выгоды для ММСП. Цель состоит в том, чтобы восполнить пробел между вопросами регистрации предприятий, с одной стороны, и создания обществ с ограниченной ответственностью, с другой, с помощью гибкого договорного инструмента. Как будет разъяснено, такая модель будет особенно удобной для экономики тех стран, чья экономическая жизнь находится в большой зависимости от ММСП.

II. Условия осуществления предпринимательской деятельности

1. Глобальные цепи создания дополнительной стоимости открывают много возможностей для малых и средних предприятий

3. Все чаще целью экономического развития становится вывод местной экономики на глобальные рынки. Последние статистические данные показывают, что в период с 1995 по 2011 год большинство развитых и развивающихся стран значительно увеличили свой вклад в глобальные цепи создания дополнительной стоимости (ГСЦ), пользуясь преимуществами от снижения торговых издержек и совершенствования коммуникационных технологий¹. Конкурентоспособность ГСЦ является не отражением ситуации в экономике одной отдельно взятой страны, а следствием действия «*комплекса взаимосвязанных трудовых, капитальных и технологических факторов*»².

4. В этих условиях важную роль играют иностранные инвестиции. Однако еще больших успехов удалось добиться благодаря таким известным под названием «неакционерные методы» (НАМ) способам международного производства, как, например, промышленное производство по контракту, передача услуг на внешний подряд, сельскохозяйственное производство по контракту, выдача франшизы на производство или продажу товара, выдача лицензии, договоры на управление и другие виды «*договорных отношений, с помощью которых транснациональные корпорации (ТНК) координируют деятельность компаний страны базирования, не имея доли в этих компаниях*»³. Действительно, участие в ГСЦ требует все более четкой координации, и такая координация помогает подталкивать развивающиеся страны к принятию мер по модернизации местной экономики⁴.

5. Какова роль ММСП в этом контексте? ГСЦ открывают широкие возможности для малых и средних предприятий, в том числе также для тех, которые действуют в странах с низким уровнем дохода и в развивающихся странах⁵. Благодаря изучению опыта других участников цепи и взаимодействию с ними эти предприятия могут получить доступ к новым технологиям и новым рынкам, что будет идти на пользу не только местной экономике, но и обществу в целом⁶.

¹ См. WTO, International trade statistics 2015: «В 2011 году почти половина (49 процентов) мировой торговли товарами и услугами осуществлялась в рамках ГСЦ по сравнению с 36 процентами в 1995 году. Тенденция к специализации стран на производстве товаров на том или ином конкретном этапе (известна как вертикальная специализация), обусловленная прямыми иностранными инвестициями, открывает новые возможности в торговле, особенно для экономики небольших развивающихся стран и стран восточной Европы. В результате объем мировой торговли промежуточной продукцией увеличился с ростом масштабов вертикальной специализации».

² R. Baldwin, Multilateralising 21st Century Regionalism, OECD Global Forum on Trade, February 2014, at 22.

³ См. UNCTAD, World Trade Investment Report, 2011, где разъясняется, что трансграничная деятельность на основе НАМ во всем мире, по оценкам, обеспечила в 2009 году объем продаж на сумму более 2 трлн. долл. США. На передачу производства и услуг на внешний подряд приходилось 1,1-1,3 трлн. долл. США, на выдачу франшиз – 330-350 млрд. долл. США, на выдачу лицензий – 340-360 млрд. долл. США и на договоры на управление – около 100 млрд. долл. США.

⁴ См. доклад группы ОЭСР, ВТО и Всемирного банка «Global Value Chains: Challenges, Opportunities and Implications for Policy», подготовленный для представления на совещании министров торговли «Группы двадцати» в Сиднее, Австралия, 19 июля 2014 года.

⁵ См. доклад группы ОЭСР и Всемирного банка «Inclusive Global Value Chains Policy options in trade and complementary areas for GVC Integration by small and medium enterprises and low-income developing countries», подготовленный для представления на совещании министров торговли «Группы двадцати» в Стамбуле, Турция, 6 октября 2015 года.

⁶ См. «Inclusive Global Value Chains Policy options», цитата.

2. В то же время МСП испытывают ряд серьезных трудностей в получении доступа к мировой торговле и глобальным цепочкам поставок

6. Одна из них заключается в отсутствии надлежащей общей нормативно-правовой базы. И микропредприятия (МиП), и МСП⁷ составляют костяк отечественных систем промышленного и сельскохозяйственного производства⁸. Они сталкиваются с серьезными трудностями в получении доступа к мировой торговле и глобальным цепочкам поставок⁹. Эти трудности связаны, в частности, с получением: 1) доступа к капиталу, 2) доступа к технологиям, правам на интеллектуальную собственность и научно-техническим знаниям и 3) доступа к квалифицированной и хорошо обученной рабочей силе¹⁰. Для обеспечения участия МСП в мировой торговле необходимо облегчать доступ к наиболее важным ресурсам путем содействия созданию соответствующей общей нормативно-правовой базы и разработке новой индустриальной политики.

7. Еще более участию МСП в мировой торговле препятствует раздробленность нормативно-правовой базы. В национальных правовых системах разработаны различные инструменты, главным образом в рамках законодательства, регулирующего деятельность акционерных компаний, в целях содействия интеграции МСП, но сравнительно мало пока сделано для развития сотрудничества на основе договоров как между самими МСП, так и между ними и ведущими участниками глобальных цепочек, такими как транснациональные корпорации (ТНК). Раздробленность вызывает еще большие проблемы, когда речь заходит о национальной политике в области налогового законодательства, государственной помощи и прямых иностранных инвестиций (ПИИ), где различия являются весьма заметными, а расхождения в нормативной базе различных юрисдикций приобретают существенные масштабы. Согласование законодательства, регулирующего договорное сотрудничество между компаниями, может привести к сокращению раздробленности нормативно-правовой базы и помочь МСП, принимающим участие в мировой торговле, получить доступ к ресурсам и новым возможностям.

3. Взаимодополняемость процессов учреждения компаний и договорного сотрудничества

8. Росту МСП способствует, помимо прочих факторов, принятие соответствующих правовых рамок для содействия координации их работы, что будет стимулировать экономический рост и развитие специализации. Такой рост может быть достигнут благодаря интеграции в корпоративные структуры или на основе договорного сотрудничества в той или иной мере.

⁷ Различия между микропредприятиями и МСП предполагают, что для поддержки их деятельности и содействия их росту как на национальном, так и на глобальном уровнях необходимы специфические программные меры. Хотя мы считаем, что здесь преследуются схожие цели, мы полагаем, что правовые инструменты могут различаться в зависимости от размера и потенциала компаний и масштабов их деятельности (глобальная или местная).

⁸ В Италии в промышленности, секторе услуг и строительстве (аналогичных данных по сельскому хозяйству нет) на микропредприятия (0-9 работников) приходится 95,3 процента от общего числа, на МСП с 10-249 работниками – 4,6 процента и на предприятия с 250 и более работниками – 0,1 процента от общего числа; что касается добавленной стоимости, то доли составляют: микропредприятия – 30,6 процента, МСП – 38,4 процента, крупные компании – 31 процент. Если брать общее число компаний, то микропредприятия составляют 83 процента в промышленном секторе, 96,7 процента в сфере услуг и 96,1 процента в строительстве; доля МСП составляет 16,7 процента в промышленном секторе, 3,2 процента в сфере услуг, 3,9 процента в строительстве.

⁹ См. «Inclusive Global Value Chains Policy options», цитата.

¹⁰ См. ILO, Decent work global chains, International conference, 2016, размещено на сайте www.ilo.org.

9. Эти две группы правовых инструментов взаимно дополняют друг друга. Структура корпоративного типа (компания, кооператив) облегчает интеграцию различных существующих предприятий, когда уровень взаимного доверия высок и партнеры хорошо знают друг друга, а отраслевой проект с самого начала четко проработан. Договорные рамки создают исходную базу для того, чтобы предприятия могли начать новые отношения сотрудничества, в частности в тех случаях, когда они не могут иным образом подключиться к общему отраслевому проекту из-за высоких требований и связанного с этим бремени. Удерживать МСП от принятия корпоративных форм интеграции могут также отсутствие постоянного наличия физического капитала или неодинаковый доступ к финансовым ресурсам среди потенциальных партнеров. Взаимодополняемость корпоративных и договорных методов может способствовать развитию процесса, в котором МСП начинают с договорного сотрудничества, а в итоге приходят к созданию новых компаний, в рамках которых происходит интеграция некоторых видов их деятельности.

10. Если МСП обладают сравнительно ограниченной информацией о своих партнерах, степень риска и неопределенности, вытекающих из возможного сотрудничества, возрастает, и стимулы к инвестированию средств могут на начальном этапе быть ниже. В этом случае договорный подход является более подходящим по сравнению с созданием новой компании. Здесь необходим более гибкий инструмент, который обеспечивает максимальные выгоды от сотрудничества при одновременном снижении издержек, связанных с улаживанием разногласий и устранением недовольства.

11. Сотрудничество – это процесс, который может потребовать осуществления различных шагов. В первую очередь они будут предприниматься в рамках договорного сотрудничества, которое может привести, а может и не привести к созданию компании с более высокой степенью интеграции на основе права собственности различных видов активов, в том числе и материальных, и нематериальных. Таким образом, развитие договорного сотрудничества с течением времени не должно становиться несовместимым с ликвидацией, сохранением или преобразованием договора в корпоративную структуру. Сети, созданные на основе договоров (т.е. многосторонние договоры между МСП, расположенными в одной и той же или различных юрисдикциях), могут предусматривать для такого инструмента сравнительно небольшой объем первоначального капитала, низкий уровень затрат в связи с началом и завершением деятельности и облегченную инфраструктуру управления. Многосторонние договоры могут облегчать доступ к капиталу благодаря возможности внесения совместного залога в кредитные учреждения; они могут облегчать и доступ к новым технологиям благодаря созданию общих технологических платформ, в которых могут использоваться общие права на интеллектуальную собственность. Доступ к квалифицированной рабочей силе может быть обеспечен благодаря получению возможности обмениваться сотрудниками, которые могут перемещаться между предприятиями, участвующими в сети, что приводит к повышению специализации и эффективному использованию человеческого капитала.

4. Существующие виды договорных сетей

12. Договорные сети включают различные существующие формы многосторонних договоров, начиная с совместных предприятий и кончая консорциумами, объединениями с монопольными правами и привилегиями или патентными пулами; они могут принимать форму либо одного договора с несколькими сторонами, либо комплекса взаимосвязанных двусторонних договоров с высоким уровнем координации и взаимозависимости. Эти договорные модели включают в себя производство и распределение и могут быть как внутренними, так и международными. Они могут обеспечивать МСП юридическую инфраструктуру для торговли (например, с помощью платформ

электронной торговли и платежных систем типа «Pay-Pal»). Нормативно-правовые рамки свидетельствуют о наличии довольно больших различий между правовыми системами, что весьма затрудняет международное сотрудничество МСП. Кроме того, выбор права и правила форума являются неясными для многосторонних договоров¹¹; и еще менее ясными для взаимосвязанных контрактов.

13. В настоящее время фактически имеется две формы договорных сетей. **Вертикальные сети** функционируют вдоль цепочки поставок, куда входят различные этапы производства/распределения. Участники вертикальных сетей (например, поставщики) выполняют определенные виды деятельности (например, производство промежуточной продукции, предоставление услуг), которые должны стать частью деятельности другого участника цепи (например, сборщика), и цель такой сети - координировать их взаимосвязанную деятельность в рамках соответствующего проекта, который часто разрабатывается одним из ведущих участников цепи. ТНК часто сталкиваются с высокими операционными издержками при инвестировании средств в развивающихся странах, поскольку местные предприятия функционируют изолированно, а традиционные местные посредники (такие как местные руководители, торговые ассоциации или местные торгово-промышленные палаты, государственные учреждения) работают не очень эффективно. ТНК стремятся к установлению стабильных отношений, которые снижают затраты на координацию и повышают стабильность поставок, что просто необходимо в условиях мировых рынков. Для налаживания стабильного управления цепочками поставок им необходима более тесная координация между местными поставщиками сырья и материалов и промежуточной продукции и ведущими участниками цепи. Этот процесс усиливается с ростом нормативно-правовых требований, например в области безопасности, охраны окружающей среды и социальной защиты, которые должны применяться на протяжении всей глобальной цепочки. Для облегчения доступа к мировой торговле необходимо налаживать трансграничное договорное сотрудничество, и здесь требуются особые правовые формы, адаптированные к специфике МСП. Такие формы могут способствовать процессу интернационализации МСП с помощью существующих глобальных цепочек или независимо от них. Сводные международные документы в сфере купли-продажи и распределения служат в настоящее время отличным инструментарием для двусторонних отношений, но они не позволяют развивать многостороннюю координацию между МСП, участвующими в одном и том же производственном процессе, но расположенными в разных юрисдикциях¹². Многосторонние договоры, устанавливающие связь между несколькими МСП, задействованными в глобальных цепочках поставок, могут стать полезным инструментом сотрудничества, если они направлены на упрощение и удешевление доступа к крайне необходимым ресурсам.

14. **Горизонтальные сети** – это такие сети, в которых различные МСП вносят вклад в осуществление общего проекта с помощью своих *продуктов или услуг*, выполняя сходные функции в цепочке поставок или ожидая одного и того же от сетевой программы (например, получения новых возможностей в торговле для реализации готовой продукции). Последнее может, например, иметь место в строительном секторе, где поставщики электрической инфраструктуры могут сотрудничать с водопроводчиками и плотниками

¹¹ См. Гагская конференция по международному частному праву, Принципы, касающиеся выбора права в международных коммерческих договорах (утверждены 19 марта 2015 года), размещено на сайте <https://assets.hcch.net/docs/5da3ed47-f54d-4c43-aaef-5eafc7c1f2a1.pdf>.

¹² Ведется обсуждение вопроса о пересмотре Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (КМКОП) в целях увязывания договоров купли-продажи с системами глобальных цепочек. ЮНСИТРАЛ могла бы внести свой вклад в это обсуждение путем согласования предложения о договорных сетях с предложениями о пересмотре существующих международных договорных инструментов.

в целях дополнения работы главного подрядчика, или в индустрии моды и швейной промышленности, где необходима интеграция дизайнерской разработки продукта и программного обеспечения на начальном этапе производственного процесса. Горизонтальные сети можно также встретить в сельском хозяйстве или в секторе переработки сельскохозяйственной продукции, где, в частности, производители различной готовой продукции (например, вина) или аграрно-сырьевых товаров (например, риса, сои или кукурузы) сотрудничают в целях создания более объемного портфеля продукции при выходе на новый зарубежный рынок.

15. Вертикальные сети МСП являются частью более широких цепочек поставок, в которые входит один или несколько ведущих участников цепи. Например, в цепи поставок в секторе переработки сельскохозяйственной продукции ведущую роль могут одновременно играть и производитель готовой продукции, и крупный оператор розничной торговли. Договорные отношения между ведущим участником (участниками) и малыми и средними предприятиями, как правило, характеризуются сильным асимметричным разделением влияния между предприятиями, расположенными в различных правовых системах. Здесь большое значение приобретает выбор применимого права и государства суда или арбитражного разбирательства, и это может повлиять на эффективность совместной работы. В горизонтальные сети могут входить МСП из одной и той же правовой системы (большинство случаев) или из различных правовых систем (чаще встречается в сфере высоких технологий или электронной торговли). Горизонтальные сети отличаются менее асимметричным распределением влияния.

16. Третий немаловажный аспект договорных сетей связан с числом их участников. Небольшие сети сотрудничества (от 2 до 10 предприятий) МСП требуют несколько иной структуры управления, чем те, куда входят сотни или даже тысячи МСП (как это имеет место в случае транснациональных платформ электронной торговли, предназначенных для МСП).

17. И, наконец, одними из ключевых факторов конкурентоспособности, роста и развития являются творческий подход и инновации в связи с защитой интеллектуальной собственности и управлением. Это подчеркивает важность сетевых договоров при создании платформ для совместного использования прав интеллектуальной собственности. В частности, МСП могут совместно использовать существующие технологии, предоставляемые одним или несколькими участниками платформы, напрямую совместно создавать новые технологии в рамках самой этой платформы или приобретать технологии, предоставляемые по лицензии/передаваемые субъектами, которые не являются участниками платформы. Договоры о создании сетей могут также облегчать оказание технической помощи, предоставляемой малым и средним предприятиям в связи с интеллектуальной собственностью коммерческими и государственными органами, благодаря содействию передаче информации и знаний одному коллективному субъекту и их последующему распространению среди членов сети.

5. Специфические проблемы микропредприятий

18. В отличие от МСП у МиП в большей степени, чем у других типов предприятий, проявляются слабые места в плане финансов, технологий и торговли. Та роль, которую играют публичные учреждения, неправительственные организации (НПО), торговые или финансовые посредники и даже МНК, часто имеет решающее значение для определения шансов МиП на получение доступа к ГСЦ. Для такого доступа необходим длительный процесс, ключевыми элементами которого являются стратегическое сотрудничество, наращивание потенциала и справедливое распределение стоимости. Сети ориентированы на такой тип сотрудничества, в центре которого чаще всего находятся услуги, а не просто обмен товарами.

19. На деле среди тех сетей, в которые входят МиП, можно выделить несколько типов:

- а) сети, в которые входят только МиП;
- б) сети, в которые входят МиП и некоммерческие субъекты, такие как публичные структуры, НПО и тому подобное;
- с) сети, в которые входят МиП и коммерческие субъекты, такие как МНК и/или торговые посредники; и
- д) различные сочетания указанных выше вариантов.

20. При рассмотрении вопроса о сетях, в которые входят МиП, в единообразном правовом документе необходимо особо затронуть вопросы, связанные с принципом справедливости, на котором должны основываться сетевые взаимоотношения, и гарантиями, которые должны иметь МиП по сравнению с другими участниками ГСЦ, независимо от того, принадлежат ли эти члены к одной и той же договорной сети или нет. В то время как в случае, предусмотренном в подпункте (с), такой документ может предусматривать создание механизмов контроля за соблюдением принципа справедливости в условиях и практике осуществления договора, в первых двух случаях он может быть направлен на расширение возможностей договаривающихся сторон (например, путем создания общих платформ для ведения переговоров) в целях сокращения асимметрии в распределении влияния в цепи.

21. В правовом документе, призванном содействовать сотрудничеству между МиП, основное внимание должно быть направлено на создание коллективного потенциала, с тем чтобы способствовать как индивидуальному, так и коллективному экономическому росту.

III. Правовые рамки

22. В свете вышеизложенного международно-правовой документ мог бы способствовать устранению правовых барьеров и учету особых потребностей, вытекающих из этой модели сотрудничества. Италия обсудит некоторые из основных проблем, которые должны найти отражение в нормативно-правовой базе, с единственной целью предоставить Комиссии вопросы, которые могут быть рассмотрены, и в надежде облегчить оценку потенциального использования такого документа. Это общие предварительные соображения, предназначенные для обсуждения и не претендующие на всеохватность, и они отнюдь не преследуют цель предложить Комиссии конкретный стратегический выбор.

1. Возможные правовые подходы к договорным сетям

23. Отмеченные выше различия свидетельствуют о том, что нормативно-правовую базу, предназначенную для регулирования договорных сетей, можно было бы организовать, исходя из их некоторых функциональных особенностей:

- а) горизонтальные или вертикальные;
- б) внутренние или международные;
- с) небольшие или крупные сети;
- д) сети МиП или сети МСП; и
- е) коммерческие или некоммерческие сети.

2. Универсальное комплексное предложение по международному документу, касающемуся договорных сетей

24. Поскольку мы считаем, что документы для МиП могут отличаться от документов, предназначенных для МСП, и что последние определенно должны быть частью глобальной торговой системы, мы хотели бы предложить универсальный правовой документ с изложением основных общих принципов и, возможно, с двумя разделами, один из которых будет посвящен МиП, а другой – МСП.

25. Эти принципы могут быть разработаны с учетом многоуровневой системы: то есть все то, что прямо не регулируется, будет дополняться национальным законодательством, что оставит простор для определенной дифференциации в правовой архитектуре. В международном документе будут сформулированы конкретные принципы и даны соответствующие определения, но некоторые аспекты (например, такие как ошибка, мошенничество или уклонение) можно было бы оставить для регулирования действующим договорным правом.

26. Самое главное, структура таких принципов должна определять новые функции договора за рамками чистого обмена, выдвигая на первый план организационные и регулирующие функции в целях обеспечения того, чтобы сетевые договоры могли также способствовать соблюдению глобальных стандартов, связанных с экологическими и социальными требованиями и защитой данных, и были применимы как к внутренним, так и к транснациональным сетям.

27. Эти нормы должны обеспечивать одновременно стабильность и гибкость договорных сетей, а также проводить различие между внутренними взаимоотношениями между членами и отношениями между сетью и третьими сторонами, в частности кредиторами. Такие нормы могли бы предусматривать различные уровни сложности с использованием все более структурированных форм управления, которые могли бы применяться внутри сети или допускать использование контролируемых сетью компаний для выполнения конкретных видов деятельности, требующих ограниченной ответственности и разделения активов.

3. Управление, передача знаний и инновации

28. При определении единообразных правовых рамок стратегическая роль может быть отведена передаче знаний и обмену инновациями между предприятиями сети и между сетью и третьими сторонами. Договорные нормы становятся особенно важными, когда знания не могут быть «присвоены» (т.е. не могут стать объектом собственности) либо из-за отсутствия каких-либо правовых средств, либо потому, что выгоды от совместного использования таковы, что индивидуальная или даже коллективная собственность была бы неприемлемой. В частности, в связи с управлением сетью обычно возникают две проблемы: 1) соизмеримость инвестиций, вкладов и доходов, поскольку индивидуальные инвестиции и прибыли часто бывают несоизмеримы, и у некоторых членов сети может возникнуть недовольство; и 2) интересы договорных сетей могут потребовать защиты от таких действий, как недобросовестная конкуренция, нарушение коммерческой тайны или несанкционированные передачи третьим сторонам, не имеющим отношения к сети.

29. Возможно, потребуется также разработать особый режим для коммерческой тайны и прав интеллектуальной собственности, с тем чтобы максимально увеличить стимулы для внедрения инноваций внутри сети, но в то же время установить мощные гарантии от утечки знаний за пределы сети. Поскольку создание и использование прав интеллектуальной собственности может оказаться слишком дорогим для отдельных ММСП, многосторонние договоры могли бы регулировать формы коллективной собственности

и использование по лицензии, что сделало бы внедрение инноваций возможным и для компаний с ограниченным капиталом.

30. Кроме того, следует рассмотреть инструменты, которые допускают обособление активов и предоставление права на ограничение ответственности в связи с деятельностью, охватываемой договорной сетью (или ее частями), для того чтобы дать ММСП дополнительные средства.

31. И, наконец, в данном контексте могут быть уместны конкретные нормы, касающиеся международного частного права¹³. В случае многосторонних договоров, если предприятия, расположенные в разных правовых системах, хотят сотрудничать, возникает необходимость в определении применимого права в целях восполнения пробелов, которые прямо договором не регулируются. Следует поощрять свободу выбора применимого права по примеру других инициатив, реализуемых на международном уровне¹⁴. Международный аспект может также потребовать тех или иных форм взаимного признания, когда предприятия зарегистрированы в национальных реестрах, устанавливающих различные требования. В этом последнем случае было бы целесообразно разрешить в предлагаемом международном документе осуществлять координацию между различными режимами регистрации предприятий в странах членов сети.

¹³ Приведенные выше соображения никоим образом не посягают на компетенцию Гагской конференции по международному частному праву.

¹⁴ См. Гагская конференция по международному частному праву, Принципы, касающиеся выбора права в международных коммерческих договорах (утверждены 19 марта 2015 года), размещено на сайте <https://assets.hcch.net/docs/5da3ed47-f54d-4c43-aaef-5eafc7c1f2a1.pdf>.

Приложение к предложению

Итальянское законодательство, касающееся соглашений о создании сетей¹⁵

1. Основные черты

1. Понятие соглашения о создании предпринимательской сети (*contratto di rete*) было относительно недавно введено в итальянское законодательство законодательным декретом № 5 от 10 февраля 2009 года, преобразованным в закон № 33 от 9 апреля 2009 года, в который впоследствии вносились изменения¹⁶. Под соглашением о создании предпринимательской сети понимается соглашение, в соответствии с которым *«несколько предпринимателей в целях повышения собственного и общего инновационного потенциала и конкурентоспособности на рынке обязуются осуществлять взаимодействие в такой форме и в таком порядке, о которых они договорились в сетевом соглашении, либо обмениваться информацией или услугами промышленного, коммерческого, технического или технологического характера или участвовать в одном или нескольких видах совместной деятельности в рамках своей предпринимательской деятельности»* (статья 3)¹⁷. Сфера действия соглашений о создании предпринимательских сетей может значительно различаться, а характер и степень сотрудничества определяются по усмотрению сторон, при условии что в соглашении определена общая программа, устанавливающая совместные стратегические цели, способствующие либо укреплению инновационного потенциала, либо повышению конкурентоспособности.

2. Сотрудничество может принимать самые различные формы – от простого обмена информацией и услугами до налаживания тесного взаимодействия и осуществления совместной хозяйственной деятельности. Кроме того, обе вышеупомянутые цели трактуются в самом широком смысле: под укреплением инновационного потенциала понимаются любые дополнительные возможности, которые могут появиться у фирмы благодаря присоединению к предпринимательской сети, в том числе новые возможности в технической или технологической области.

3. Под повышением конкурентоспособности обычно понимается повышение конкурентоспособности отдельных членов сети либо сети в целом как на внутреннем, так и на внешнем рынке благодаря появлению новых возможностей для предпринимательской деятельности, не доступных отдельной фирме. Повышение конкурентоспособности достигается благодаря принимаемым мерам (в частности таким, как доступ к финансированию, налоговые льготы, право на участие в торгах на размещение государственного заказа и меры в области трудового законодательства для компаний-членов сетей, созданных на основе соглашений) и действию внутрисистемных факторов роста (таких как устранение ограничений на размеры, создание новых возможностей для сбыта, обмен знаниями и т.д.). Это оставляет возможность как для вертикальной (взаимодействие поставщиков, имеющих общие стандарты производства и каналы реализации и сбыта), так и для горизонтальной интеграции (исследования и разработки, централизованный сбыт или закупки). Согласно последней поправке, внесенной

¹⁵ Это Приложение представляет собой видоизмененный вариант пунктов 8-17 документа [A/CN.9/WG.I/WP.87](#).

¹⁶ Изменения в закон вносились в 2009-2010 годах (закон № 99/2009 и закон №122/2010) и в 2012 году (закон № 134/2012 и закон № 221/2012).

¹⁷ По состоянию на 3 января 2017 года было заключено 3 320 подобных соглашений между почти 17 000 предпринимателями (<http://contrattidirete.registroimprese.it>).

в законодательство, предпринимательским сетям было также разрешено участвовать в торгах на размещение государственных заказов¹⁸.

4. Хотя предпринимательские сети можно теоретически разделить на несколько категорий в зависимости от выполняемых ими функций, ни для одной из них не предусмотрено какого-либо специального соглашения: участники вольны сами определять организационную структуру и порядок функционирования своей сети. Для заключения соглашения о создании предпринимательской сети требуется лишь одно – быть предпринимателем, независимо от характера осуществляемой деятельности. Таким образом, в сеть могут входить индивидуальные предприниматели, предприятия любых организационно-правовых форм, государственные структуры, в том числе занимающиеся некоммерческой деятельностью, а также коммерческие и некоммерческие организации (создание смешанных сетей с участием как коммерческих, так и некоммерческих организаций не запрещено). Хотя предпринимательские сети в основном используются в качестве механизма сотрудничества малых и средних предприятий, в них в принципе могут участвовать любые предприятия, в том числе корпорации и группы.

2. Минимальное содержание соглашения и регистрация

5. В соглашении о создании предпринимательской сети должна содержаться, как минимум, следующая информация: i) официальное наименование каждого участника, а в случае учреждения общего фонда также название самой сети; ii) стратегические цели сотрудничества и согласованные процедуры оценки прогресса в достижении этих целей; iii) программа сети с описанием прав и обязанностей каждого участника, средств достижения общей цели, а в случае учреждения совместного фонда также размер и порядок начисления взносов участников и порядок управления фондом; iv) срок действия соглашения и порядок присоединения к нему. В соглашении может быть также указан порядок досрочного прекращения его действия или выхода из него отдельных участников (в отсутствие чего применяются общие положения, регулирующие порядок прекращения действия многосторонних соглашений, направленных на достижение общей цели); v) в случае назначения какой-либо организации в качестве органа, ответственного за исполнение соглашения, его отдельных частей или этапов, – наименование этой организации; vi) порядок принятия решений участниками по любым вопросам и темам, затрагивающим общие интересы (если эти полномочия не переданы органу, назначенному ответственным за исполнение соглашения).

6. Соглашение должно быть составлено в письменной форме в виде публичного договора либо заверено государственным нотариусом и зарегистрировано в реестре предприятий по месту регистрации каждого из участников. Соглашение вступает в силу для договаривающихся¹⁹ и третьих сторон с того момента, как будет завершен процесс его регистрации: таким образом, регистрация является обязательным и неизменным условием действительности соглашения (*pubblicità costitutiva*). Изменения в составе сети и условиях соглашения должны быть зарегистрированы в реестре предприятий по месту регистрации того участника, которого они непосредственно касаются, а соответствующая информация должна быть передана администратором соответствующего реестра во все остальные заинтересованные реестры для автоматического внесения изменений в каждый из них. Соглашение может также предусматривать учреждение имущественного фонда (*fondo patrimoniale*) и назначение общего ответственного органа, который будет

¹⁸ Управление Италии по контролю за размещением государственных заказов на выполнение работ, оказание услуг и поставку товаров (АВСП), решение № 3/2013.

¹⁹ По мнению некоторых правоведов, регистрация влияет лишь на возможность приведения соглашения в исполнение в отношении третьих сторон, а между самими участниками соглашение действует и без регистрации.

от имени всех участников руководить деятельностью по исполнению соглашения либо его отдельных частей или этапов.

3. Особый фонд

7. С целью реализации программы предпринимательской сети входящие в нее участники могут учредить совместный фонд. Он представляет собой особый фонд, средства которого зарезервированы исключительно на реализацию программы сети и достижение стратегических целей. Кредиторы отдельных участников сети не могут претендовать на средства фонда, поскольку те предназначены исключительно для удовлетворения требований, связанных с деятельностью, осуществляемой в рамках сети. Такой фонд подпадает под действие положений гражданского кодекса, касающихся порядка и последствий учреждения фонда в рамках консорциума, хотя при оценке применимости таких положений следует учитывать то обстоятельство, что соглашение о создании предпринимательской сети, как уже отмечалось выше, может предполагать гораздо менее тесное сотрудничество между участниками, которые могут осуществлять свою деятельность в индивидуальном порядке, хотя и в общих целях и на основе общей программы.

8. Как уже отмечалось выше, в соответствующем соглашении должен быть установлен размер взносов и порядок их начисления. Взносы могут быть как в денежной форме, так и в форме товаров и услуг. Взнос может быть также в форме особого фонда. Отдельное законодательство предусматривает возможность учреждения совместного фонда при создании сетей сельскохозяйственных предприятий, в случае чего такой фонд может служить вкладом в национальный фонд взаимопомощи, предназначенный для стабилизации доходов данной категории предпринимателей²⁰.

4. Управление

9. В вопросах управления деятельностью сети действует принцип свободы договора. В случае назначения совместного органа для управления фондом он действует от имени и в интересах всей сети, если она имеет статус юридического лица, либо от имени и в интересах отдельных участников сети, если она таким статусом не обладает.

5. Статус юридического лица

10. Предпринимательские сети обычно не имеют статуса юридического лица. Однако последние изменения, внесенные в соответствующее законодательство (в 2012 году), разрешают регистрировать предпринимательские сети в качестве юридических лиц²¹.

²⁰ Законодательный декрет № 83 от 22 июня 2012 года, преобразован в закон № 134/2012.

²¹ По состоянию на 3 января 2017 года в качестве юридических лиц были зарегистрированы 474 предпринимательские сети (<http://contrattidirete.registroimprese.it>).