



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
3 February 2005

Russian
Original: English

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

Тридцать восьмая сессия
Вена, 4–15 июля 2005 года

Доклад Рабочей группы VI (Обеспечительные интересы) о работе ее седьмой сессии (Нью-Йорк, 24–28 января 2005 года)

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1	2
II. Организация работы сессии	2–7	2
III. Обсуждения и решения	8	3
IV. Подготовка руководства для законодательных органов по обеспеченным сделкам	9–80	3
Глава X. Коллизионное право (A/CN.9/WG.VI/WP.16/Add.1, рекомендации 100–116 и A/CN.9/WG.VI/WP.19)	9–33	3
A. Рекомендации	9–32	3
B. Общие замечания	33	9
Глава XII. Механизмы финансирования закупок (A/CN.9/WG.VI/WP.17 и Add.1)	34–69	9
A. Общие замечания	34–36	9
B. Рекомендации	37–69	10
Глава XVI. Обеспечительные права в банковских счетах (A/CN.9/WG.VI/WP.18 и Add.1)	70–80	21
A. Общие замечания	70	21
B. Рекомендации	71–80	21
V. Будущая работа	81	23



I. Введение

1. На нынешней сессии Рабочая группа VI продолжила свою работу по подготовке руководства для законодательных органов по обеспеченным сделкам в соответствии с решением, принятым Комиссией на ее тридцать четвертой сессии в 2001 году¹. Решение Комиссии провести работу в области законодательства об обеспеченном кредитовании было принято в ответ на необходимость установления эффективного правового режима, который устранил бы правовые препятствия обеспеченному кредитованию и мог бы, таким образом, оказывать благоприятное воздействие на наличие и стоимость кредита².

II. Организация работы сессии

2. Рабочая группа, в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела свою седьмую сессию в Нью-Йорке с 24 по 28 января 2005 года. В работе сессии принимали участие представители следующих государств – членов Рабочей группы: Австрии, Алжира, Аргентины, Беларуси, Гватемалы, Германии, Зимбабве, Индии, Испании, Италии, Канады, Китая, Колумбии, Мадагаскара, Мексики, Нигерии, Польши, Республики Кореи, Российской Федерации, Соединенных Штатов Америки, Таиланда, Туниса, Турции, Уганды, Франции, Чешской Республики, Швейцарии, Швеции, Шри-Ланки, Южной Африки и Японии.

3. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Афганистана, Венгрии, Доминиканской Республики, Ирландии, Кубы, Малайзии, Перу, Святейшего Престола, Сенегала, Филиппин и Эфиопии.

4. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих международных организаций:

a) система Организации Объединенных Наций: Международный валютный фонд, Всемирный банк и Всемирная организация интеллектуальной собственности (ВОИС);

b) межправительственные организации: Гагская конференция по частному международному праву, Совет Межпарламентской ассамблеи государств – участников Содружества независимых государств (МПА СНГ); и

c) международные неправительственные организации, приглашенные Комиссией: Американская ассоциация адвокатов (ААА), Ассоциация адвокатов города Нью-Йорка (ААНЙ), Ассоциация коммерческого финансирования (АКФ), Европейская ассоциация студентов-юристов (ЕАСЮ), Институт Макса Планка по иностранному и международному частному праву (МПИ), Международная ассоциация специалистов по вопросам финансового оздоровления, несостоятельности и банкротства (ИНСОЛ), Международная ассоциация страхования и гарантирования кредитов (МАСГК), Международная рабочая группа по обеспечительным правам в Европе, Международная торговая палата (МТП), Международный институт по вопросам несостоятельности (МИН), Союз

конфедераций промышленников и работодателей Европы (СКПРЕ) и Центр международных юридических исследований (ЦМЮИ).

5. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-жа Катрин САБО (Канада)

Докладчик: г-н Сын-Гын ЮН (Республика Корея).

6. Рабочей группе были представлены следующие документы: A/CN.9/WG.VI/WP.14/Add.1 (Приоритет), A/CN.9/WG.VI/WP.16 и Add.1 (Рекомендации), A/CN.9/WG.VI/WP.17 и Add.1 (Механизмы финансирования закупок), A/CN.9/WG.VI/WP.18 и Add.1 (Обеспечительные права в банковских счетах) и A/CN.9/WG.VI/WP.19 (Коллизионное право).

7. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Открытие сессии и расписание заседаний
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня
4. Подготовка руководства для законодательных органов по обеспеченным сделкам
5. Прочие вопросы
6. Утверждение доклада.

III. Обсуждения и решения

8. Рабочая группа рассмотрела главы X (Коллизионное право), XII (Механизмы финансирования закупок) и XVI (Обеспечительные права в банковских счетах). Ход обсуждений и решения Рабочей группы излагаются ниже в главах IV и V. Секретариату было предложено пересмотреть эти главы, с тем чтобы отразить результаты обсуждений и решения Рабочей группы.

IV. Подготовка руководства для законодательных органов по обеспеченным сделкам

Глава X. Коллизионное право (A/CN.9/WG.VI/WP.16/Add.1, рекомендации 100–116 и A/CN.9/WG.VI/WP.19)

A. Рекомендации

Раздел о целях

9. Рабочая группа в целом одобрила раздел о целях и мнение о том, что коллизионные нормы должны быть ясными, простыми для применения, прагматичными и соответствовать стандартам современной практики обеспеченного финансирования.

Рекомендации 100 (посессорные обеспечительные права в материальном имуществе) и 101 (непосессорные обеспечительные права в материальном имуществе)

10. Хотя Рабочая группа в целом согласилась с существенными положениями рекомендаций 100 и 101, были высказаны различные мнения относительно целесообразности их объединения. Согласно одному мнению, хотя обе рекомендации предусматривают применение законодательства государства, в котором находятся активы (*lex rei sitae*), рекомендации 100 и 101 не следует объединять. Было указано, что такое разграничение следует сохранить для обеспечения соответствия положений руководства. Кроме того, было указано, что такое разграничение является оправданным, поскольку, если под владением понимается фактическое владение (см. A/CN.9/WG.VI/WP.16, рекомендация 31), посессорное обеспечительное право не может быть создано в мобильных товарах, товарах, находящихся в процессе транзитной перевозки, и экспортных товарах.

11. Тем не менее преобладающее мнение заключалось в том, что рекомендации 100 и 101 следует объединить. Было указано, что не следует проводить разграничения в тех случаях, когда можно применять одну норму в отношении как посессорных, так и непосессорных обеспечительных прав. Было указано также, что, хотя посессорное обеспечительное право редко создается в мобильных товарах, товарах, находящихся в процессе транзитной перевозки, и экспортных товарах, оно, тем не менее, является возможным, и поэтому в отношении посессорных и непосессорных прав должны применяться специальные правила, изложенные во втором предложении рекомендации 101, а также в рекомендациях 104 и 105. После обсуждения было решено объединить рекомендации 100 и 101 и включить перекрестную ссылку на специальные правила, касающиеся мобильных товаров, товаров, находящихся в процессе транзитной перевозки, и экспортных товаров (разъяснив значение этих терминов в комментарии).

12. В связи с этим Рабочая группа рассмотрела характер рекомендаций 104 и 105 и постановила, что в этих рекомендациях обеспеченному кредитору вполне обоснованно предоставляется альтернативная возможность предпринять шаги для создания обеспечительного права в отношениях между сторонами и обеспечить его действительность в отношении третьих сторон в соответствии с законодательством государства окончательного места назначения (см. пункты 17 и 18 ниже).

13. В отношении примечания после рекомендации 102 было решено отложить его обсуждение до тех пор, когда Рабочая группа не получит возможность рассмотреть вопрос об обеспечительных правах в оборотных инструментах и оборотных документах на основе доклада Секретариата.

Рекомендация 103 (поступления)

14. Рабочая группа отметила, что если обеспечительное право в первоначальных обремененных активах (например, в инвентарных запасах) создается в государстве А, а обеспечительное право в поступлениях (дебиторской задолженности) создается в государстве В, в котором возникает дебиторская задолженность, то в соответствии с альтернативным вариантом А

законодательством, регулирующим создание, действительность в отношении третьих сторон и приоритет обеспечительного права в дебиторской задолженности, будет законодательство государства В, в то время как в соответствии с альтернативным вариантом В законодательством, регулирующим создание обеспечительного права в дебиторской задолженности, будет законодательство государства А, а законодательством, регулирующим действительность в отношении третьих сторон и приоритет такого права, будет законодательство государства В.

15. В поддержку альтернативного варианта А было указано, что в соответствии с этим вариантом вопросы создания, действительности в отношении третьих сторон и приоритета обеспечительного права в поступлениях подпадают под действие одного законодательства. Таким образом, как отмечалось, альтернативный вариант А позволяет избежать возникновения проблем при применении этого правила в государствах, в которых не проводится разграничения между созданием обеспечительного права в отношениях между сторонами и его действительностью в отношении третьих сторон, а также избежать дискриминации в отношении кредиторов в тех странах, в которых не признается автоматическое обеспечительное право в поступлениях. С другой стороны, было указано, что альтернативный вариант А может породить неопределенность по вопросу о том, какое законодательство подлежит применению в отношении поступлений, поскольку законодательство, регулирующее создание обеспечительного права в поступлениях, будет отличаться от законодательства, регулирующего создание обеспечительного права в первоначальных обремененных активах; такое законодательство будет весьма сложно определить в момент создания обеспечительного права в первоначальных обремененных активах и в тех случаях, когда поступления будут возникать в нескольких странах, будет существовать более одного применимого законодательства.

16. Преобладающее мнение состояло в том, что предпочтение следует отдать альтернативному варианту В. Было указано, что альтернативный вариант В повышает определенность по вопросу о том, какое законодательство подлежит применению в отношении поступлений, поскольку он предусматривает применение одного законодательства по вопросам, касающимся создания обеспечительного права как в первоначальных обремененных активах, так и в поступлениях, и такое законодательство можно будет легко определить в момент создания обеспечительного права в первоначальных обремененных активах. Было указано также, что альтернативный вариант В соответствует рекомендации 13 (A/CN.9/WG.VI/WP.16), которая касается материально-правового вопроса и которая предусматривает, что обеспечительное право в поступлениях возникает из обеспечительного права в первоначальных обремененных активах, что соответствует нормальным ожиданиям сторон. После обсуждения Рабочая группа постановила исключить альтернативный вариант А и сохранить альтернативный вариант В.

Рекомендации 104 (товары, находящиеся в процессе транзитной перевозки) и 105 (экспортные товары)

17. Рабочая группа отметила, что в соответствии с рекомендациями 104 и 105 обеспечительное право в товарах, находящихся в процессе транзитной

перевозки, и в экспортных товарах может быть создано в отношениях между сторонами и приобрести силу в отношении третьих сторон не только в соответствии с законодательством первоначального местонахождения товаров (в соответствии с рекомендациями 100 и 101), но также в соответствии с законодательством государства окончательного места назначения. Было указано также, что приоритет по-прежнему определяется, согласно рекомендациям 100 и 101, в соответствии с законодательством местонахождения товаров в момент возникновения коллизии приоритетов (см. рекомендацию 107).

18. Рабочая группа в целом согласилась с существенными положениями рекомендаций 104 и 105. В отношении формулировки рекомендации 105 было решено сделать ссылку на законодательство государства окончательного места назначения товаров и на создание обеспечительного права "в отношениях между сторонами" (а не на создание в целом). Предложение ограничить сферу применения рекомендации 105 только товарами, которые экспортируются лицу, предоставляющему право, не получило достаточной поддержки, поскольку это вопреки ожиданиям могло бы привести к исключению, например, ситуаций, когда товары отгружаются лицом, предоставляющим право, другой стороне.

Рекомендации 106 (местонахождение), 107 (соответствующий момент для определения местонахождения) и 108 (сохранение действительности в отношении третьих сторон при изменении местонахождения)

19. Рабочая группа в целом одобрила существенные положения рекомендаций 106, 107 и 108. Было также решено сохранить в этой главе рекомендацию 106 с учетом ее значения для содержащихся в руководстве рекомендаций по вопросам коллизионного права.

20. Предложение исключить рекомендацию 107 не получило достаточной поддержки. Было указано, что рекомендация 107 имеет важное значение, поскольку она содержит основополагающие правила, касающиеся момента для определения местонахождения активов и лица, предоставляющего право. В порядке разъяснения было указано, что соответствующий момент времени не является одинаковым применительно к созданию и действительности в отношении третьих сторон, поскольку создание связано только с одним моментом времени, в то время как действительность в отношении третьих сторон в определенный момент может быть обеспечена, а впоследствии может быть утрачена. Было указано, что вопрос о конкретном значении формулировки "момент создания", который относится к сфере применимого материального права и рассматривается в главе руководства, посвященной созданию обеспечительного права в отношениях между сторонами, может быть рассмотрен в комментарии. Отмечалось также, что конкретное значение формулировки "возникновение соответствующего вопроса" также можно было бы разъяснить в комментарии путем ссылки на конкретные примеры (например, соответствующим моментом для определения законодательства, применимого по вопросам действительности обеспечительного права в отношении третьих сторон в случае несостоятельности лица, предоставляющего право, должен быть момент открытия производства по делу о несостоятельности).

Рекомендация 109 (отсылка)

21. Рабочая группа в целом одобрила существенные положения рекомендации 109. Что касается конкретных формулировок, то предложение заменить слова "коллизийные нормы" словами "выбор законодательства", с тем чтобы избежать охвата вопреки ожиданиям таких вопросов, как вопрос о категоризации, не получило достаточной поддержки. Было указано, что формулировка "коллизийное право" широко используется и является вполне понятной, в то время как формулировка "выбор права" может быть неправильно истолкована как означающая выбор права сторонами. Было решено сохранить рекомендацию 109 в этой главе с учетом ее важности для содержащихся в руководстве рекомендаций по вопросам коллизийного права.

Рекомендация 110 (конкурирующий заявитель требования)

22. Рабочая группа в целом одобрила существенные положения рекомендации 110. В отношении ее формулировки было решено отложить обсуждение пункта (а бис) до тех пор, пока Рабочая группа не рассмотрит главу о финансировании закупок; сделать в пункте (с) ссылку на "управляющего в деле о несостоятельности"; а в пункте (d), который следует сохранить без квадратных скобок, сделать ссылку на "покупателя или любого другого цессионария" обремененных активов. Поскольку рекомендация 110 содержит определение термина, который используется в других главах руководства, было решено включить его в главу I вместе с другими определениями руководства.

Рекомендация 111 (пределы автономии сторон в отношении применимого законодательства)

23. Было указано, что цель рекомендации 111 заключается в признании свободы сторон выбирать законодательство, применимое в отношении их взаимных прав и обязательств, вытекающих из соглашения об обеспечении до возникновения несостоятельности. Поскольку формулировка "взаимные права и обязательства сторон" была взята из статьи 28 Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке, которая в свою очередь основана на статье 12(1) Римской конвенции о праве, применимом к договорным обязательствам, было высказано мнение о том, что рекомендация 111 в принципе охватывает договорные вопросы. Такое понимание существенных положений рекомендации 111 получило общую поддержку в Рабочей группе.

Рекомендация 112 (законодательство, регулирующее взаимные права и обязательства сторон в отсутствие соглашения сторон)

24. Было решено, что в отсутствие выбора законодательства сторонами их взаимные права и обязательства, возникающие из соглашения об обеспечении, должны регулироваться законодательством, регулирующим соглашение об обеспечении. Было указано, что такой подход является вполне обоснованным, поскольку взаимные права и обязательства сторон возникают из соглашения об обеспечении и такая формулировка является более ясной по сравнению с аналогичной формулировкой "законодательство государства, с которым соглашение об обеспечении наиболее тесно связано".

Рекомендация 113 (вопросы принудительной реализации)

25. Определенную поддержку получили альтернативные варианты А (законодательство суда), С (законодательство, регулирующее договорные отношения сторон) и D (законодательство, регулирующее взаимные права и обязательства сторон).

26. В поддержку альтернативного варианта А было указано, что применение законодательства суда по вопросам принудительной реализации является обоснованным, поскольку это приведет к применению законодательства, регулирующего средства правовой защиты (и таким образом устранил необходимость проведения разграничения между процессуальными и материально-правовыми аспектами принудительной реализации), законодательства наиболее вероятного местонахождения активов и законодательства, подлежащего применению в соответствии с ожиданиями сторон. Отмечалось также, что альтернативные варианты С и D порождают неопределенность, поскольку третьи стороны не могут легко определить, какое законодательство регулирует договорные отношения или взаимные права и обязательства сторон конкретного соглашения об обеспечении, и это может привести к применению более чем одного законодательства в тех ситуациях, когда принудительную реализацию стремятся обеспечить несколько кредиторов.

27. Было также высказано мнение о том, что альтернативный вариант А можно пересмотреть, указав, что, хотя принудительная реализация должна регулироваться законодательством суда, следует признавать действительность и приоритет обеспечительного права в соответствии с другим законодательством таким же образом, как они будут признаваться в соответствии с рекомендациями 115 и 116 в случае принудительной реализации в рамках разбирательства по делу о несостоятельности лица, предоставляющего право.

28. В пользу альтернативных вариантов С и D было указано, что в этих вариантах вопросы принудительной реализации рассматриваются в качестве элемента договоренности между обеспеченным кредитором и лицом, предоставляющим право, и эти стороны отсылаются к законодательству одной и легко определяемой правовой системы. Это, как отмечалось, повышает определенность для обеспеченного кредитора в отношении законодательства, применимого по наиболее важному вопросу, в связи с которым создается обеспечительное право, т.е. по вопросу о защите обеспеченного кредитора в случае несостоятельности. Отмечалось также, что альтернативный вариант А может породить неопределенность, поскольку стороны не могут легко определить момент заключения соглашения об обеспечении и возможное место осуществления принудительной реализации и поскольку принудительная реализация предусматривает принятие различных мер, которые могут регулироваться законодательством нескольких государств, если обремененные активы находятся в различных странах.

29. Что касается выбора между альтернативными вариантами С и D, то, согласно одному мнению, предпочтение следовало отдать варианту D, поскольку он не требует проведения разграничения между материально-правовыми и процессуальными аспектами принудительной реализации и содержит более прямые ссылки на конкретные меры по принудительной реализации. Согласно другому мнению, предпочтение следовало отдать варианту С, поскольку в нем

вполне обоснованно делается ссылка на императивные нормы суда в целом без конкретного указания на необходимость получения согласия лица, предоставляющего право (или другого лица, во владении которого находятся активы), в случае принудительной реализации во внесудебном порядке.

30. После обсуждения было решено сохранить альтернативный вариант А с учетом изменения в соответствии с подходом, который применяется в случае принудительной реализации в рамках производства по делу о несостоятельности лица, предоставляющего право. Было также решено сохранить альтернативные варианты С и D или определенное сочетание этих вариантов.

Рекомендация 114 (процессуальные вопросы, касающиеся принудительной реализации)

31. Рабочая группа отметила, что рекомендация 114 не потребует, если будет принят альтернативный вариант А или альтернативный вариант D рекомендации 113.

Рекомендации 115 (воздействие несостоятельности на коллизионные нормы) и 116 (принудительная реализация в рамках производства по делу о несостоятельности)

32. Ввиду нехватки времени Рабочая группа решила отложить рассмотрение рекомендаций 115 и 116.

В. Общие замечания

33. Завершив рассмотрение рекомендаций, Рабочая группа просила Секретариат привести общие замечания, изложенные в главе о коллизионном праве в соответствии с рекомендациями.

Глава XII. Механизмы финансирования закупок (A/CN.9/WG.VI/WP.17 и Add.1)

А. Общие замечания

34. Рабочая группа подтвердила свое решение в пользу применения функционального подхода (см. A/CN.9/WG.VI/WP.16, рекомендация 6), в соответствии с которым руководство будет охватывать все механизмы, выполняющие обеспечительные функции. Кроме того, Рабочая группа установила, что функциональный подход может применяться либо путем интегрирования в рамках единого понятия обеспечительного права всех механизмов, выполняющих обеспечительные функции, и распространения на них действия положений законодательства об обеспеченных сделках ("интегрированный подход"), либо путем сохранения различных форм механизмов, выполняющих обеспечительные функции, без их объединения в рамках единого понятия обеспечительного права, но распространения на них действия определенных положений законодательства об обеспеченных сделках ("неинтегрированный подход"). Было указано, что государства с развитой

правовой системой и функциональной системой кредитования, возможно, пожелают применять неинтегрированный подход (что потребует определенного согласования законодательства об обеспеченных сделках с другим законодательством), в то время как другие государства, которые не сталкиваются с проблемой пересмотра другого законодательства и нуждаются в развитии основанной на кредитовании экономики, возможно, предпочтут интегрированный подход (который, возможно, будет легче применять).

35. Кроме того, широкую поддержку получило мнение о том, что в руководстве необходимо обеспечить равный режим в отношении всех возможных кредиторов при финансировании закупок, с тем чтобы содействовать развитию конкуренции в целях снижения затрат и расширения доступа к кредиту. В то же время было решено подчеркнуть значение практики удержания правового титула и финансируемой аренды, особенно для мелких и средних предприятий, при которых поставщики и арендодатели в некоторых странах могут являться основными или даже единственными доступными источниками кредитования. Широкую поддержку получило также мнение о том, что в руководстве следует сосредоточить внимание на правах и обязательствах сторон, а также на обеспечении определенности и прозрачности по этим вопросам, а не на определении того, какому кредитору принадлежат активы.

36. После обсуждения ключевых вопросов, которым в общих замечаниях должно быть уделено особое внимание, Рабочая группа приступила к обсуждению рекомендаций.

В. Рекомендации

Рекомендация 1 (эквивалентность механизмов финансирования закупок обеспечительным правам)

37. Хотя определенное предпочтение отдавалось тому или иному подходу, в целом было решено, что государствам следует рекомендовать как интегрированный, так и неинтегрированный подход. В то же время широкую поддержку получило мнение о том, что рекомендацию 1 следует пересмотреть, с тем чтобы лучше отразить эти два подхода. Что касается терминологии, то было отдано предпочтение использованию общего термина "финансирование закупок" для охвата удержания правового титула, соглашений о кредитовании "покупных денег" и финансируемой аренды. Рабочая группа отложила рассмотрение вопроса о месте изложения в руководстве рекомендаций, касающихся финансирования закупок, до завершения рассмотрения этих рекомендаций.

Рекомендация 2 (создание обеспечительных прав при закупках в отношениях между сторонами)

38. Хотя рекомендация 2 получила достаточную поддержку, было также выражено беспокойство по ряду вопросов. Согласно одному замечанию, отсутствие в рекомендации 2 требования о наличии подписанного письменного документа может породить неопределенность и судебные тяжбы. В ответ было указано, что рекомендация 2 содействует достижению соответствующих принципиальных целей, связанных с обеспечением определенности в отношении создания обеспечительного права при закупках, и в то же время позволяет учесть

потребности практики удержания правового титула и аналогичных видов практики. Тем не менее было указано, что отсутствие требования о наличии подписи может привести к повышению расходов на проявление надлежащей осмотрительности, которые обеспеченный кредитор перенесет на заемщика, и этот вопрос следует разъяснить в комментарии к рекомендации 2. Поэтому широкую поддержку получило мнение о том, что рекомендация 2 не должна применяться в отношении не связанных с закупками обеспечительных прав.

39. Еще одно замечание было связано с тем, что включение в рекомендацию 2 требования о наличии определенной формы письменного документа противоречит положениям Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли–продажи товаров (КМЖПТ), которая не требует наличия письменной формы. В ответ было указано, что в рекомендации 2 рассматриваются соглашение об удержании правового титула, соглашение об обеспечении и соглашение о финансируемой аренде, а не договор купли–продажи.

40. Еще одно замечание было связано с тем, что, хотя рекомендация 2 может быть уместной, если государство применяет интегрированный подход, она может оказаться недостаточной в том случае, если государство применяет неинтегрированный подход. Было указано, например, что термин "лицо, предоставляющее право", может вводить в заблуждение в контексте законодательства о купле–продаже или другого законодательства, в соответствии с которым и продавец, и покупатель обладают имущественными правами и ни один из них не предоставляет другому какого-либо обеспечительного права. Было указано также, что не ясно, какое воздействие рекомендация 2 будет оказывать на законодательство о купле–продаже или другое законодательство, поскольку в рекомендации 2 не определяются последствия несоблюдения продавцом требований в отношении формы, содержащихся в рекомендации 2. В ответ было указано, что, поскольку в рекомендации 2 устанавливается довольно низкий уровень требований, такие требования будут выполняться в рамках большинства коммерческих сделок по купле–продаже, содержащих положения об удержании правового титула.

41. Тем не менее было решено, что для снятия основания для подобного беспокойства в рекомендации или в комментарии следует разъяснить последствия невыполнения продавцом требований в отношении формы, содержащихся в рекомендации 2. В отношении конкретного характера таких последствий были высказаны различные мнения. Согласно одному мнению, правовой титул должен переходить к покупателю, который после этого должен иметь возможность предоставлять обеспечительное право в товарах третьей стороне. Согласно другому мнению, поскольку договор купли–продажи может утратить силу в результате недействительности соглашения об удержании правового титула, которое может иметь принципиальное значение для договора купли–продажи, правовой титул будет сохраняться за продавцом. В результате, если покупатель предоставит какое-либо обеспечительное право в товарах третьей стороне, такое право будет недействительным, поскольку покупатель не будет обладать какими-либо правами в обремененных активах.

42. Кроме того, было высказано мнение о том, что, если требования в отношении формы, содержащейся в рекомендации 2, не выполняются и покупатель предоставляет обеспечительное право какой-либо третьей стороне,

предпринявшей все необходимые шаги для получения действительного обеспечительного права, которое может быть реализовано в принудительном порядке, требование обеспеченного кредитора будет иметь приоритет по сравнению с требованием продавца. Было указано, что в руководстве не следует рассматривать вопросы, относящиеся к сфере законодательства о купле–продаже или имущественного права, и указывать, что правовой титул переходит к покупателю (что отнюдь не обязательно, поскольку покупатель может предоставлять обеспечительное право, даже не являясь владельцем; см. рекомендацию 12 в документе A/CN.9/WG.VI/WP.16).

43. Было указано также, что презумпция сохранения правового титула за продавцом подорвет весь режим, предусмотренный в руководстве, поскольку обеспеченный кредитор, выполнивший все правила, рекомендуемые в руководстве, будет лишен приоритета. Достаточную поддержку в Рабочей группе получило предложение о том, что эти вопросы следует рассмотреть в комментарии к рекомендации 2. Достаточную поддержку получило также предложение о том, что в комментарии следует предупредить государства о возможном воздействии на их законодательство о купле–продаже или имущественное право даже в том случае, если они будут применять неинтегрированный подход.

44. В связи с этим было указано, что рассмотрение вопроса о последствиях невыполнения сторонами требований в отношении формы, установленных в рекомендации 2 (см. пункты 40–43 выше), свидетельствует о том, какие проблемы могут возникать при применении неинтегрированного подхода, и должно вынудить Рабочую группу пересмотреть свою позицию в отношении необходимости рекомендовать два альтернативных подхода. В ответ было указано, что проблема последствий невыполнения требований в отношении формы может быть решена, если в отношении создания обеспечительного права при закупках не будет установлено каких-либо требований в отношении формы.

45. После обсуждения Рабочая группа в целом одобрила существенные положения рекомендации 2. Было также принято решение о том, что в комментарии следует рассмотреть воздействие рекомендации 2 в контексте интегрированного и неинтегрированного подходов к разработке законодательства об обеспеченных сделках. Кроме того, хотя широкую поддержку получило мнение о том, что уровень требований в отношении формы в соответствии с рекомендацией 2 является настолько низким, что большинство коммерческих сделок по купле–продаже, содержащих положения об удержании правового титула, договоренностей о кредитовании "покупных денег" и сделок по финансируемой аренде будут соответствовать таким требованиям, было решено, что было бы целесообразно рассмотреть в комментарии последствия невыполнения стороной, финансирующей закупки (например продавцом, кредитором, финансирующим "покупные деньги", или арендодателем в рамках финансируемой аренды) таких требований в отношении формы.

Рекомендация 3 (действительность обеспечительных прав при закупках в отношении третьих сторон)

46. Хотя существенные положения рекомендации 3 были сочтены в целом приемлемыми, был высказан ряд предложений. Согласно одному предложению, льготный период должен быть длиннее 20 или 30 дней. Было указано, что в

ситуациях, когда используется реестр, основанный на бумажных документах, или реестр, расположенный в другой стране, более соответствующим был бы льготный период продолжительностью в 50 или 60 дней. Отмечалось, что во всех таких ситуациях стороне, финансирующей закупки, потребуется определенное время для ознакомления с требованиями в отношении регистрации, получения юридических консультаций по вопросам иностранного законодательства и прохождения ранее неизвестных бюрократических процедур иностранного государства. Против этого предложения были высказаны возражения. Было указано, что льготный период представляет собой компромисс в том смысле, что выделение дополнительного кредита покупателю, лицу, предоставляющему право, или арендатору в рамках финансируемой аренды задерживается в интересах стороны, финансирующей закупки. Было указано также, что при использовании системы, основанной на бумажных документах, льготный период продолжительностью в 20 или 30 дней является вполне достаточным, в то время как при использовании электронной системы, когда пользователи могут зарегистрироваться непосредственно со своих компьютеров без какого-либо вмешательства со стороны реестра, льготный период должен быть гораздо короче (2–3 дня). В то же время отмечалось, что каждому государству необходимо будет самостоятельно определить конкретную продолжительность льготного периода с учетом местных обстоятельств, потребностей и возможностей. После обсуждения было принято решение более подробно рассмотреть в комментарии те соображения, которые необходимо принимать во внимание при определении продолжительности льготного периода, а в рекомендации сделать ссылку на льготный период, который должен быть максимально коротким с учетом обстоятельств, преобладающих в принимающем государстве.

47. Согласно другому предложению, необходимо дать дополнительные разъяснения в отношении начального момента льготного периода (т.е. момента передачи права распоряжения товаром). Это предложение получило достаточную поддержку. Было указано, что в соответствии с рекомендациями руководства относительно создания обеспечительного права в отношениях между сторонами и его действительности в отношении третьих сторон необходимо сделать ссылку на передачу права фактического распоряжения товаром. Тем не менее широкую поддержку получило мнение о том, что в этой рекомендации не следует давать более подробных разъяснений, поскольку конкретное значение понятия "поставка" определяется в законодательстве о купле–продаже. В связи с этим было высказано также предложение о том, что в ситуациях, когда лицо владеет товаром, выступая в каком-либо ином качестве, льготный период должен начинаться в тот момент, когда такое лицо становится покупателем, лицом, предоставляющим право, или арендатором в рамках финансируемой аренды. Это предложение получило достаточную поддержку.

48. Согласно еще одному предложению, регистрация должна приобретать силу в момент представления уведомления в реестр, а не в тот момент, когда реестр обеспечивает лицам, ведущим поиск, к нему доступ. Хотя это предложение получило определенную поддержку, было указано, что момент вступления регистрации в силу является общим вопросом, который следует рассматривать в главе, посвященной вопросу о действительности обеспечительного права в отношении третьих сторон.

49. Согласно еще одному предложению, последствия невыполнения лицом, финансирующим закупки, требования о регистрации уведомления относительно обеспечительного права при закупках в реестре обеспеченных сделок следует рассмотреть в комментарии в контексте как интегрированного, так и неинтегрированного подхода. Это предложение получило достаточную поддержку.

Рекомендация 4 (исключения)

50. Рабочая группа высказалась в поддержку исключения из принципа регистрации для сделок по финансированию закупок, связанных с потребительскими товарами, т.е. товарами, которые приобретаются частными лицами для удовлетворения личных, семейных и домашних нужд (рекомендация 4 (a)). Тем не менее было выражено беспокойство в связи с тем, что с учетом существующей формулировки такого исключения в отношении сделок, касающихся потребительских товаров, законодателям необходимо будет контролировать и изменять стоимость сделок с потребительскими товарами, на которые не должно распространяться подобное исключение. Для того чтобы снять основания для подобного беспокойства, было предложено сделать ссылку на потребительские товары, обладающие определенной стоимостью в случае перепродажи, дополнив ее иллюстративным перечнем таких товаров, как автомобили, воздушные и морские суда, трейлеры и аналогичные товары. Было указано, что в случае применения такого подхода сделки в отношении потребительских товаров низкой стоимости будут освобождаться от регистрации, поскольку не существует рынка для финансирования перепродажи таких потребительских товаров. Отмечалось также, что освобождение от регистрации в реестре обеспеченных сделок будет распространяться также на те дорогостоящие потребительские товары, правовой титул на которые подлежит регистрации, например на автомобили.

51. В отношении исключений из принципа регистрации для сделок с низкой стоимостью и краткосрочных сделок (рекомендация 4 (b) и (c)) были высказаны различные мнения по вопросу о целесообразности их сохранения. Согласно одному мнению, такие исключения следует сохранить, поскольку они позволяют не обременять стороны выполнением необоснованных формальных требований, а реестры – чрезмерной информацией. В отношении исключения для сделок с низкой стоимостью было предложено установить такую стоимость на реалистичном уровне, с тем чтобы защитить те сделки, при которых регистрация необходима. В отношении исключения для краткосрочных сделок было предложено установить срок продолжительностью в 180 дней.

52. Тем не менее преобладающее мнение заключалось в том, что такие исключения не следует предусматривать. Было указано, что установление исключения, исходя из объема обеспеченного обязательства или момента платежа, вынудят законодателей контролировать и пересматривать такие показатели объема, а также породит проблемы и судебные тяжбы, поскольку такие объемы и моменты платежа будут периодически изменяться. Кроме того, отмечалось, что исключение для сделок на потребительские товары является достаточным для исключения сделок с низкой стоимостью, а установление льготного периода позволяет исключить краткосрочные сделки. Было указано также, что исключение для краткосрочных сделок будет довольно трудно

применять, в частности в отношении сделок с инвентарными запасами, при которых оборот осуществляется в течение нескольких дней, однако его невозможно точно определить, поскольку финансирующая сторона осуществляет финансирование на основе счетов-фактур и не может контролировать фактическое движение инвентарных запасов на ежедневной или краткосрочной основе. Отмечалось также, что исключение для краткосрочных сделок или сделок на небольшие суммы может стать поводом для различного рода манипуляций, поскольку стороны долгосрочных или крупных соглашений о финансировании смогут оформлять свои отношения в виде краткосрочных сделок или сделок с низкой стоимостью для избежания регистраций. После обсуждения Рабочая группа решила исключить положение об исключениях для сделок с низкой стоимостью и краткосрочных сделок.

Рекомендация 5 (приоритет обеспечительных прав при закупках по сравнению с ранее существовавшими обеспечительными правами, не связанными с закупками, в будущих товарах помимо инвентарных запасов)

53. Рабочая группа одобрила существенные положения рекомендации о том, что обеспечительное право при закупках должно иметь приоритет по сравнению с ранее зарегистрированными обеспечительными правами, не связанными с закупками, в будущих товарах, помимо инвентарных запасов, если сторона, финансирующая закупки, сохраняет за собой владение товарами или регистрирует уведомление в течение указанного льготного периода после поставки товара покупателю, лицу, предоставляющему право, или арендатору в рамках финансируемой аренды или если на данную сделку по закупкам не распространяются требования в отношении регистрации в соответствии с рекомендацией 4. Было решено сделать ссылку на ранее зарегистрированное (а не ранее существовавшее) обеспечительное право, не связанное с закупками, поскольку с учетом возможности заблаговременной регистрации такое право может быть создано даже после осуществления регистрации. Было также решено сделать ссылку на передачу права фактического распоряжения покупателю, лицу, предоставляющему право, или арендатору в рамках финансируемой аренды, выступающему в таком качестве (см. пункт 47 выше).

Рекомендация 6 (приоритет обеспечительных прав при закупках по сравнению с ранее существовавшими обеспечительными правами, не связанными с закупками, в будущих инвентарных запасах)

54. Рабочая группа в целом одобрила существенные положения рекомендации о том, что обеспечительное право при закупках должно иметь приоритет по сравнению с ранее зарегистрированным (а не ранее существовавшим) обеспечительным правом, не связанным с закупками, в будущих инвентарных запасах, если сторона, финансирующая закупки, сохраняет за собой фактическое владение инвентарными запасами или, до передачи фактического владения инвентарными запасами покупателю, лицу, предоставляющему право, или арендатор в рамках финансируемой аренды, выступающий в таком качестве, регистрирует уведомление и уведомляет ранее зарегистрировавшиеся стороны, финансирующие инвентарные запасы. В ответ на ряд вопросов было указано, что уведомление не должно содержать конкретного описания активов или упоминания о том, что оно касается обеспечительного права при закупках;

уведомление является условием предоставления суперприоритета праву стороны, финансирующей закупки; и в случае ненаправления уведомления ранее зарегистрировавшейся стороне, финансирующей инвентарные запасы, право такой финансирующей стороны будет иметь приоритет по сравнению с правом стороны, финансирующей закупки.

55. Было высказано мнение о том, что стороне, финансирующей закупки, следует предоставить право осуществлять регистрацию в течение определенного льготного периода после поставки инвентарных запасов покупателю, лицу, предоставляющему право, или арендатору в рамках финансируемой аренды. Было указано, что в отсутствие такого льготного периода сторона, финансирующая закупки, не будет финансировать закупки инвентарных запасов лицом, предоставляющим право, или арендатором в рамках финансируемой аренды. Было указано также, что в отсутствие льготного периода сторона, финансирующая закупки, вынуждена будет задерживать поставку инвентарных запасов до тех пор, пока она не получит возможность зарегистрироваться и дать уведомление ранее зарегистрировавшимся сторонам, финансирующим инвентарные запасы, что может потребовать нескольких дней. Тем не менее преобладающее мнение состояло в том, что установление льготного периода может вопреки ожиданиям привести к тому, что стороны, финансирующие инвентарные запасы, будут воздерживаться от предоставления кредита до истечения такого льготного периода, поскольку инвентарные запасы относятся к категории вещей, определяемых родовыми признаками, и оборачиваются настолько быстро, что стороны, финансирующие инвентарные запасы, не могут контролировать их движения. Отмечалось, что отсутствие льготного периода не будет препятствовать предоставлению кредита стороной, финансирующей закупки, поскольку она может обеспечить суперприоритет, если она регистрируется первой и даст уведомление ранее зарегистрировавшимся сторонам, финансирующим инвентарные запасы, а затем поставит товар покупателю, лицу, предоставляющему право, или арендатору в рамках финансируемой аренды. Было указано также, что в отличие от оборудования довольно трудно разграничить старые и новые инвентарные запасы и определить момент поставки, поскольку сторона, финансирующая инвентарные запасы, не в состоянии контролировать такие постоянно изменяющиеся активы, как инвентарные запасы. В ответ на заданный вопрос было указано, что в соответствии с рекомендацией 3, которая устанавливает льготный период для регистрации обеспечительных прав при закупках как инвентарных запасов, так и оборудования, стороне, финансирующей закупки, предоставляется суперприоритет только по отношению к кредиторам, которые получили обеспечительное право в течение такого льготного периода. Отмечалось также, что, поскольку вопрос о действительности уведомления в момент его отправления или получения регулируется другим законодательством, этот вопрос должен решаться законодателями.

56. После обсуждения Рабочая группа постановила, что не следует предоставлять какого-либо льготного периода для регистрации связанных с закупками обеспечительных прав в инвентарных запасах.

Рекомендация 7 (перекрестное обеспечение)

57. Рабочая группа в целом одобрила рекомендацию о том, что сторона, финансирующая закупки, не должна утрачивать свой суперприоритет только на том основании, что она обладает не связанным с закупками обеспечительным правом в других активах покупателя, лица, предоставляющего право, или арендатора в рамках финансируемой аренды, которое обеспечивает то же обязательство, что и связанное с закупками обеспечительное право, или же обладает не связанным с закупками обеспечительным правом в тех же активах, которые, тем не менее, обеспечивают другие не связанные с закупками обязательства покупателя, лица, предоставляющего право, или арендатора в рамках финансируемой аренды.

Рекомендация 8 (приоритет обеспечительных прав при закупках в поступлениях от инвентарных запасов)

58. В отношении рекомендации 8 были высказаны различные мнения. Согласно одному мнению, рекомендацию 8 следует сохранить в существующем виде, предусмотрев, что суперприоритет права стороны, финансирующей закупки, не будет распространяться на поступления от инвентарных запасов (т.е. дебиторскую задолженность). Было указано, что такой подход позволит покупателю, лицу, предоставляющему право, или арендатору в рамках финансируемой аренды воспользоваться другими видами финансирования, например финансированием под дебиторскую задолженность, и использовать полученные средства для погашения задолженности по инвентарным запасам или других текущих расходов. Согласно другому мнению, такой суперприоритет связанного с закупками обеспечительного права в инвентарных запасах следует распространить на поступления от инвентарных запасов (во всех случаях или только в том случае, если это будет согласовано между стороной, финансирующей закупки, и покупателем, лицом, предоставляющим право, или арендатором в рамках финансируемой аренды). Тем не менее преобладающее мнение состояло в том, что суперприоритет обеспечительного права при закупках должен распространяться на поступления от приобретенных инвентарных запасов при том условии, что сторона, финансирующая закупки, уведомит финансирующие стороны, которые ранее зарегистрировали обеспечительное право в активах того же рода, что и поступления. Было указано, что такой подход соответствует подходу, который применяется в отношении суперприоритета в инвентарных запасах, позволит избежать двойного финансирования и обеспечит защиту ранее зарегистрировавшихся финансирующих сторон, поскольку такой суперприоритет будет распространяться на поддающиеся определению поступления. Хотя были выражены определенные сомнения в отношении указанных преимуществ такого подхода, Рабочая группа после обсуждения постановила, что формулировку рекомендации 8 следует изменить, с тем чтобы предусмотреть суперприоритет связанных с закупками обеспечительных прав в поступлениях от инвентарных запасов при том условии, что сторона, финансирующая закупки, уведомит ранее зарегистрировавшиеся финансирующие стороны, обладающие обеспечительным правом в активах того же рода, что и поступления.

Рекомендации 9 и 10 (принудительная реализация)

59. Рабочая группа одобрила существенные положения рекомендации 9 о том, что в случае неисполнения обязательств лицом, предоставляющим право, сторона, финансирующая закупки, имеет право вновь вступить во владение товарами и осуществить отчуждение таких товаров в соответствии с правилами, применимыми в отношении принудительной реализации обеспечительных прав, не связанных с закупками, в целом. Было указано, что такое правило будет приемлемым для государства, использующего интегрированный подход. В то же время было указано также, что средства правовой защиты, которыми располагает сторона, финансирующая закупки, следует рассмотреть в комментарии, сделав надлежащие перекрестные ссылки на главу, посвященную вопросам неисполнения и принудительной реализации, поскольку даже в контексте интегрированного подхода финансирующим сторонам, не связанным с закупками, могут быть предоставлены специальные права, если все такие стороны пользуются равным режимом.

60. В отношении рекомендации 10 были высказаны различные мнения. Согласно одному мнению, эта рекомендация надлежащим образом отражает подход, применяемый государствами, в которых механизмы финансирования закупок рассматриваются в качестве механизмов подтверждения правового титула. Тем не менее было указано, что не все такие системы применяют подход, рекомендуемый в рекомендации 10. Согласно другому мнению, для того чтобы лучше отразить неинтегрированный подход в рекомендации 10 или в комментарии, необходимо более подробно рассмотреть вопрос о том, каким образом будет осуществляться принудительная реализация в связи с механизмами финансирования закупок по сравнению с не связанными с закупками механизмами финансирования. Такой подход может потребовать, например, указания в рекомендации или в комментарии средств правовой защиты, которыми располагает сторона, финансирующая закупки (например, каким образом сторона, финансирующая закупки, будет вновь вступать во владение товарами и какие права такая финансирующая сторона будет получать после вступления во владение), а также включения разъяснения по вопросу о том, какое воздействие законодательство об обеспеченных сделках будет оказывать на законодательство о купле-продаже и имущественное право. Было указано, что отождествление прав сторон, финансирующих закупки, с правами финансирующих сторон, не связанных с закупками, является ключевой принципиальной задачей, которая не может быть достигнута, если, например, право требовать выплаты недостающей суммы не будет признаваться в отношении стороны, финансирующей закупки, или если финансирующей стороне будет предоставлено право удерживать любые излишки. Отмечалось также, что в отсутствие права требовать выплаты недостающей суммы финансирующая сторона будет заинтересована в увеличении объема обремененных активов, ограничивая возможность лица, предоставляющего право, использовать свои активы для получения кредитов у других кредиторов, что будет противоречить общей цели руководства в отношении расширения доступа к обеспеченному кредиту. Кроме того, было указано, что не существует каких-либо экономических или других оснований для предоставления стороне, финансирующей закупки, права удерживать излишек, поскольку такой результат был бы равнозначен несправедливому обогащению. Более того, отмечалось, что еще одним методом обеспечения равного режима в отношении сторон,

финансирующих закупки, и финансирующих сторон, не связанных с закупками, является применение принципов, которые отражены в главе, посвященной неисполнению и принудительной реализации, например, принципа, в соответствии с которым сторона, финансирующая закупки, должна обеспечивать принудительную реализацию своих прав на добросовестной основе и коммерчески обоснованными методами.

61. После обсуждения было решено изменить формулировку рекомендации 10, с тем чтобы отразить существенные положения неинтегрированного подхода, обеспечив равный режим в отношении всех сторон, финансирующих закупки, с использованием методов, эквивалентных методам, применяемым в отношении финансирующих сторон, не связанных с закупками.

Рекомендации 11 и 12 (несостоятельность)

62. В Рабочей группе была выражена существенная поддержка в отношении рекомендации 11. Отмечалось, что благодаря указанию на то, что обеспечительные права при закупках следует рассматривать также как обеспечительные права, не связанные с закупками, рекомендация 11 позволяет отразить подход, который в ходе предшествующих обсуждений именовался интегрированным подходом (т.е. в отношении связанных с закупками и не связанных с закупками обеспечительных прав применяется единый свод правил, и любые специальные правила применяются на равных основаниях в отношении всех обеспечительных прав при закупках).

63. Рекомендация 12 получила определенную поддержку. Было указано, что в ней надлежащим образом отражен подход, который применяется во многих правовых системах, в которых механизмы финансирования закупок рассматриваются в качестве механизмов подтверждения правового титула. Вместе с тем было высказано мнение о том, что рекомендацию 12 следует несколько изменить, с тем чтобы уделить основное внимание правам стороны, финансирующей закупки, в случае несостоятельности, а не обязанностям управляющего в деле о несостоятельности.

64. В то же время в отношении рекомендации 12 был высказан ряд замечаний. Согласно одному замечанию, в рекомендации 12 недостаточно четко отражен единственный другой альтернативный подход, одобренный Рабочей группой (неинтегрированный подход), который предусматривает применение в отношении обеспечительных прав при закупках и обеспечительных прав, не связанных с закупками, различных, но эквивалентных сводов правил. Согласно другому замечанию, включение в рекомендацию 12 положений о том, что может или не может делать управляющий в деле о несостоятельности, представляет собой необоснованное вмешательство в сферу законодательства о несостоятельности.

65. Еще одно замечание состояло в том, что, поскольку рекомендация 12 допускает толкование, в соответствии с которым управляющий в деле о несостоятельности обязан быстро принять решение о продолжении исполнения или отклонении договора, она может противоречить Руководству ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности ("Руководство ЮНСИТРАЛ по вопросам несостоятельности"), которое предоставляет управляющему в деле о

несостоятельности достаточное время, в частности, для определения того, следует ли осуществить ликвидацию или реорганизацию коммерческого предприятия, а также следует ли исполнить или отклонить тот или иной договор. Кроме того, было указано, что рекомендация 12 может не полностью соответствовать, например, рекомендации 54 Руководства ЮНСИТРАЛ по вопросам несостоятельности, в которой предусматривается, что управляющий в деле о несостоятельности может использовать активы, принадлежащие третьей стороне и находящиеся во владении лица, предоставляющего право, если выполняются определенные условия (например, обеспечивается защита такой третьей стороны в отношении сохранения стоимости активов и расходы по договору в случае продолжения исполнения договора и использования активов будут оплачиваться в виде административных расходов).

66. В связи с этим было указано, что элементом неинтегрированного подхода могло бы быть применение в отношении обеспечительных прав при закупках режима, соответствующего режиму, который применяется в отношении активов, принадлежащих третьим сторонам, в Руководстве ЮНСИТРАЛ по вопросам несостоятельности. Отмечалось, что в контексте такого подхода принципиально важно обеспечить, чтобы номинальные различия не приводили к различным результатам и чтобы в целях расширения доступа к кредиту в отношении всех обеспечительных прав при закупках применялся равный режим, даже если он будет несколько отличаться от режима, применяемого в отношении не связанных с закупками обеспечительных прав. Было указано также, что в рекомендациях, касающихся режима обеспечительных прав при закупках в случае несостоятельности, следует обеспечить определенный баланс между общими целями руководства в области увеличения объема обеспеченного кредитования и целями Руководства ЮНСИТРАЛ по вопросам о несостоятельности в отношении максимального увеличения стоимости конкурсной массы в интересах всех кредиторов и в области содействия реорганизации.

67. После обсуждения было принято решение о том, что в отношении всех механизмов финансирования закупок следует применять равный режим независимо от того, решит ли государство интегрировать их в законодательство об обеспеченных сделках или же применять в отношении таких механизмов иной, но эквивалентный свод правил. Кроме того, было решено, что при установлении режима в отношении механизмов финансирования закупок необходимо также обеспечить соответствие положений руководства положениям Руководства ЮНСИТРАЛ по вопросам несостоятельности. Было также решено, что в руководстве следует рассмотреть вопрос о том, какие рекомендации Руководства ЮНСИТРАЛ по вопросам несостоятельности должны применяться в отношении механизмов финансирования закупок – рекомендации, касающиеся обеспечительных прав, или же рекомендации, касающиеся активов, принадлежащих третьим сторонам. Секретариату было предложено подготовить пересмотренный вариант рекомендаций 11 и 12 с учетом решений Рабочей группы.

Рекомендации 13 и 14 (коллизийное право)

68. В ответ на заданный вопрос было указано, что если государство применяет интегрированный подход, то рекомендации 13 и 14 не потребуются, поскольку в них повторяются положения рекомендаций, применимых в отношении не

связанных с закупками обеспечительных прав. Хотя отмечалось, что эти рекомендации потребуются в том случае, если государство применяет неинтегрированный подход, было принято решение о том, что соответствующий результат может быть достигнут в результате ссылки на правила, применимые в отношении не связанных с закупками обеспечительных прав (за исключением рекомендации 102, которая касается законодательства, применимого в отношении обеспечительных прав в нематериальном имуществе).

Рекомендация 15 (процесс перехода)

69. Было указано, что сторонам, финансирующим закупки, следует предоставить непродолжительный срок после даты вступления в силу нового законодательства, в течение которого они смогут зарегистрировать свои права в реестре обеспеченных сделок и сохранить свой приоритет. В то же время отмечалось, что в отношении обеспечительных прав при закупках не следует предусматривать более продолжительного процесса перехода, поскольку подобный подход может вопреки ожиданиям привести к тому, что применение нового законодательства будет задержано, возможно, на несколько лет. Рабочая группа решила, что вопросы переходного процесса следует рассмотреть в главе, посвященной процессу перехода.

Глава XVI. Обеспечительные права в банковских счетах (A/CN.9/WG.VI/WP.18 и Add.1)

A. Общие замечания

70. Предложение включить в руководство положения, касающиеся банковских счетов, получило широкую поддержку. Было указано, что современный режим в отношении обеспеченных сделок попросту не может игнорировать банковских счетов. Отмечалось также, что отсутствие надлежащего режима регулирования обеспечительных интересов в банковских счетах является препятствием для использования коммерческими сторонами одного из их наиболее существенных активов для привлечения кредитов. Были поддержаны также мнения о том, что вопросы, касающиеся банковских счетов, следует рассмотреть в соответствующих главах руководства (о сфере применения, создании, действительности в отношении третьих сторон, приоритете и т.д.) и что следует применять общие рекомендации, за исключением случаев, когда требуются специальные правила, обоснованность которых следует тщательно рассмотреть.

B. Рекомендации

71. После этого Рабочая группа рассмотрела рекомендации в отношении обеспечительных прав в банковских счетах.

Пункт 81 (сфера охвата понятия "банковский счет")

72. Было высказано мнение о том, что в этой рекомендации и в комментарии следует разъяснить, что этот термин не охватывает внутренние банковские счета.

Пункт 82 (согласование с законодательством о ценных бумагах)

73. Широкую поддержку получило мнение о том, что следует провести четкое разграничение между банковскими счетами и счетами ценных бумаг. Хотя было поддержано мнение о том, что правовой режим в отношении банковских счетов должен быть идентичен режиму в отношении ценных бумаг или по меньшей мере согласован с таким режимом, было решено заключить соответствующую формулировку в пункте 82 в квадратные скобки до тех пор, пока Рабочая группа не рассмотрит существенные положения рекомендуемых правил. Было также решено исключить ссылку в пункте 82 на конкретные юридические тексты.

Пункт 83 (создание)

74. Широкую поддержку получило мнение о том, что общие положения, касающиеся создания обеспечительных прав, должны применяться в отношении создания обеспечительного права в банковском счете. Отмечалось, что в любом случае при этом не будут затрагиваться нормативные акты и законодательство по вопросам защиты потребителей.

75. Рабочая группа одобрила существенные положения пункта 83 и просила Секретариат пересмотреть комментарий, с тем чтобы учесть высказанные замечания и предложения, в частности необходимость разъяснить i) применение общих норм в отношении банковских счетов; ii) любые специальные положения в отношении соглашений о запрещении уступки; и iii) любые исключения в соответствии с законами о защите интересов потребителей.

Пункт 84 (действительность в отношении третьих сторон)

76. Рабочая группа одобрила пункт 84. Рабочая группа просила Секретариат дать в комментарии дополнительные разъяснения в отношении метода контроля в качестве альтернативы регистрации, в частности, когда он обеспечивается в результате передачи банковского счета обеспеченному кредитору. Было также решено, что на депозитный банк не следует налагать обязательства отвечать на запросы третьих сторон в отношении существования соглашения о контроле.

Пункты 85 и 86 (приоритет)

77. Рабочая группа одобрила существенные положения пунктов 85 и 86.

Пункт 87 (принудительная реализация)

78. Рабочая группа одобрила существенные положения пункта 87, в котором предусматривается право обеспеченного кредитора, контролирующего банковский счет, осуществлять принудительную реализацию во внесудебном порядке с учетом ограниченных и четко указанных исключений (включая несостоятельность). Хотя было решено, что в комментарии разъясняется особый характер банковского счета и его следует сохранить, было указано также, что, поскольку в рекомендации повторяются общие правила, она, возможно, является излишней.

Пункт 88 (права и обязанности депозитного банка)

79. Рабочая группа одобрила пункт 88, в соответствии с которым депозитный банк не следует обязывать заключать соглашения о контроле или брать на себя какие-либо другие обязанности без его согласия. Было высказано мнение о том, что эту рекомендацию следует включить в пункт 83, в котором рассматривается вопрос о создании обеспечительного права в банковском счете.

Пункт 88 (применимое законодательство)

80. Было решено, что эта рекомендация должна предусматривать две альтернативные возможности: законодательство, регулирующее соглашения о счете, и законодательство государства, в котором находится депозитный банк, который наиболее тесно связан с банковским счетом. Было также решено, что следует включить в квадратных скобках ссылку на законодательство государства, в котором находится лицо, предоставляющее право, для целей определения действительности в отношении третьих сторон на основе регистрации уведомления, если регистрация уведомления не признается применимым в противном случае законодательством.

V. Будущая работа

81. Рабочая группа отметила, что ее восьмую сессию планируется провести 5–9 сентября 2005 года в Вене, а ее девятую сессию 30 января – 3 февраля 2006 года в Нью-Йорке при условии утверждения этих сроков Комиссией на ее тридцать восьмой сессии, которую планируется провести 4–15 июля 2005 года в Вене.

Примечания

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/56/17 и Согг.3), пункт 358. Об истории данного проекта см. документы A/CN.9/WG.VI/ WP.15, пункты 6–17. Доклады о работе первой – шестой сессий Рабочей группы содержатся в документах A/CN.9/512, A/CN.9/531, A/CN.9/532, A/CN.9/543, A/CN.9/549 и A/CN.9/570. Доклады о работе первой и второй совместных сессий Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) и Рабочей группы VI (Обеспечительные интересы) содержатся в документах A/CN.9/535 и A/CN.9/550. Рассмотрение этих докладов Комиссией отражено в документах A/57/17 (пункты 202–204), A/58/17 (пункты 217–222) и A/59/17 (пункты 75–78).*

² *Там же, пятьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/55/17), пункт 455, и пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/56/17 и Согг.3), пункт 347.*