



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
18 December 2006

Russian
Original: English

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

Сороковая сессия

Вена, 25 июня – 12 июля 2007 года

Доклад Рабочей группы VI (Обеспечительные интересы) о работе ее одиннадцатой сессии (Вена, 4-8 декабря 2006 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 делкам	9-104	3
Глава I. Основные задачи эффективного и действенного режима обеспеченных сделок	9-10	3
Глава II. Сфера применения	11-18	4
Глава V. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон	19-30	5
Глава VI. Система регистрации	31-44	9
Глава VII. Приоритет обеспечительного права по отношению к правам конкурирующих заявителей требований	45-65	11
Глава X. Неисполнение обязательств и реализация прав	66-79	15
Глава XI. Несостоятельность	80-82	18
Глава XII. Механизмы финансирования приобретения	83-104	19
Терминология	83-88	19
А. Унитарный подход к механизмам финансирования приобретения	89-92	20
В. Неунитарный подход к механизмам финансирования приобретения	93-104	21
V. Будущая работа	105	24



I. Введение

1. На своей одиннадцатой сессии Рабочая группа VI (Обеспечительные интересы) продолжила свою работу по подготовке руководства для законодательных органов по обеспеченным сделкам в соответствии с решением, принятым Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) на ее тридцать четвертой сессии в 2001 году¹. Решение Комиссии провести работу в области законодательства о кредитовании под обеспечение было принято в ответ на необходимость установления эффективного правового режима, который устранил бы правовые препятствия кредитованию под обеспечение 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 одиннадцатую сессию в Вене с 4 по 8 декабря 2006 года. В работе сессии принимали участие представители следующих государств – членов Рабочей группы: Австралии, Австрии, Алжира, Аргентины, Бельгии, Гватемалы, Германии, Индии, Иордании, Ирана (Исламской Республики), Испании, Италии, Канады, Катара, Китая, Колумбии, Мексики, Нигерии, Пакистана, Парагвая, Польши, Республики Корея, Российской Федерации, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, Соединенных Штатов Америки, Таиланда, Туниса, Турции, Уганды, Франции, Чешской Республики, Швейцарии, Швеции и Японии.

3. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Доминиканской Республики, Индонезии, Ирландии, Конго, Кувейта, Латвии, Ливийской Арабской Джамахирии, Маврикия, Малайзии, Перу, Румынии, Словакии и Филиппин.

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

а) *система Организации Объединенных Наций*: Всемирный банк и Международный валютный фонд;

б) *международные неправительственные организации, приглашенные Комиссией*: Американская ассоциация адвокатов, Ассоциация коммерческого финансирования, Ассоциация "Мут Алумни", Европейская ассоциация студентов-юристов, Институт Макса Планка по иностранному и международному частному праву, Международная ассоциация специалистов по вопросам финансового оздоровления, несостоятельности и банкротства (ИНСОЛ), Международная ассоциация по свопам и производным финансовым инструментам, Международная торговая палата, Международный союз адвокатов, Форум по международному коммерческому арбитражу и Центр международных юридических исследований.

5. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:
Председатель: Катрин САБО (Канада)
Докладчик: Мария Мерседес БУОНХЕРМИНИ (Парагвай)
6. На рассмотрение Рабочей группы был представлен документ A/CN.9/WG.VI/WR.29, содержащий пересмотренные рекомендации для включения в проект руководства.
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 рекомендации, содержащиеся в главах I (Основные задачи эффективного и действенного режима обеспеченных сделок), II (Сфера применения), VI (Система регистрации), VII (Приоритет обеспечительного права по отношению к правам конкурирующих заявителей требований), X (Неисполнение обязательств и реализация прав), XI (Несостоятельность) и XII (Механизмы финансирования приобретения). Ход обсуждений и решения Рабочей группы излагаются ниже в главе IV настоящего доклада. Секретариату было предложено пересмотреть рекомендации, содержащиеся в упомянутых выше главах проекта руководства, с тем чтобы отразить в них обсуждения и решения Рабочей группы.

IV. Подготовка руководства для законодательных органов по обеспеченным сделкам

Глава I. Основные задачи эффективного и действенного режима обеспеченных сделок

Цель

9. Рабочая группа одобрила содержание раздела, посвященного изложению цели, без изменений.

Рекомендация 1 (основные задачи)

10. При условии разъяснения важности предсказуемости и прозрачности, создаваемых в результате регистрации обеспечительных прав, в качестве

отдельных основных задач проекта руководства Рабочая группа одобрила содержание рекомендации 1.

Глава II. Сфера применения

Цель

11. Рабочая группа одобрила содержание раздела, посвященного изложению цели, без изменений.

Рекомендация 2 (активы, стороны, обеспеченные обязательства и обеспечительные права)

12. В отношении пункта (е) рекомендации 2 было выражено согласие с необходимостью разъяснить в комментарии, что региональные или международные обязательства государств могут потребовать внесения исключений в порядок, предусматриваемый этой рекомендацией. В частности было отмечено, что государствам – членам Европейского союза потребуется, возможно, исключить передачу правового титула на финансовые виды обеспечения, такие как ценные бумаги, наличные и средства на банковских счетах, поскольку согласно Директиве 2002/47/ЕС Европейского парламента и Совета Европейского союза о соглашениях о финансовом обеспечении от 6 июня 2002 года передача правового титула должна признаваться согласно оговоренным условиям.

Рекомендация 4 (воздушные суда, железнодорожный подвижной состав, космические объекты, морские суда и интеллектуальная собственность)

13. В отношении пункта (а) рекомендации 4 было выражено согласие с необходимостью его пересмотра с тем, чтобы отразить понимание, достигнутое применительно к взаимосвязи между Конвенцией Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле ("Конвенция Организации Объединенных Наций об уступке") и Конвенцией о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования (Кейптаун, 2001 год). Что касается пункта (b) рекомендации 4, то было достигнуто согласие о том, что ссылку следует сделать на специальные законы в целом, а не только на существующие законы.

Рекомендация 5 (ценные бумаги и недвижимое имущество)

14. В отношении рекомендации 5 было выражено согласие с необходимостью разделить эту рекомендацию на две части, одна из которых будет касаться ценных бумаг, а другая – недвижимого имущества.

15. Что касается ценных бумаг, то Рабочая группа согласилась с тем, что в проекте руководства следует охватить непосредственно удерживаемые ценные бумаги для обеспечения того, чтобы он применялся к важным финансовым сделкам, таким как сделки, при которых материнская компания получает кредит за счет предоставления обеспечительного права в акциях дочерних предприятий, полностью находящихся в ее собственности. Было также достигнуто согласие о

том, что исключение, предусматриваемое в рекомендации 5, должно применяться к опосредованно удерживаемым ценным бумагам.

16. Что касается вопроса о том, должен ли проект руководства применяться к поступлениям от непосредственно и опосредованно удерживаемых ценных бумаг, то было выражено согласие с отсутствием необходимости в какой-либо дополнительной формулировке. Широкую поддержку получило мнение о том, что поступления от непосредственно удерживаемых ценных бумаг будут охватываться в любом случае, в то время как поступления от опосредованно удерживаемых ценных бумаг будут охватываться только в той мере, в которой они не охватываются каким-либо другим международным документом.

17. В отношении недвижимого имущества было выражено согласие с необходимостью его исключения из сферы действия проекта руководства, поскольку правовое регулирование в этой области уже давно устоялось и возможности для унификации отсутствуют. Что касается поступлений от недвижимого имущества, применительно к характеристике которых в качестве движимого или недвижимого имущества правовые системы расходятся, то было достигнуто согласие о том, что, если поступления принимают форму дебиторской задолженности, они могут охватываться при условии включения формулировки, аналогичной пункту 5(а) статьи 4 Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке. Было отмечено, что эта формулировка направлена на обеспечение того, чтобы вопросы создания и приоритета обеспечительного права согласно закону, регулиющему недвижимое имущество, не затрагивались. Что касается поступлений от недвижимого имущества, иных чем дебиторская задолженность, то было достигнуто согласие о том, что они могут быть охвачены в проекте руководства, если обеспечительное право в таких поступлениях создано в силу применения закона, регулиющего недвижимое имущество, или в силу соглашения сторон.

18. С учетом вышеупомянутых изменений Рабочая группа одобрила содержание рекомендаций 2-7.

Глава V. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон

Цель

19. Рабочая группа одобрила содержание раздела, посвященного изложению цели, без изменений.

Рекомендация 39 (истечение заблаговременной регистрации и сила обеспечительного права в отношении третьих сторон)

20. Хотя было указано на то, что второе предложение рекомендации 39 является, возможно, излишним, поскольку в нем повторяется правило приоритета, отраженное в рекомендации 78, было достигнуто согласие о том, что рекомендация 39 имеет важное значение и что ее следует сохранить. В то же время для разъяснения содержания рекомендации 39 было также выражено согласие с тем, что ее следует разделить на две части, одна из которых будет посвящена силе в отношении третьих сторон, включая регистрацию после

создания обеспечительного права, а другая – заблаговременной регистрации (т.е. до создания обеспечительного права).

Рекомендация 40 (сила обеспечительного права в материальном имуществе в отношении третьих сторон в результате владения)

21. Широкую поддержку получило мнение о том, что, хотя в проекте руководства и содержится определение термина "владение", понимание рекомендации 40 будет облегчено, если в нее будет включена ссылка на "передачу владения обеспеченному кредитору", а не на силу в отношении третьих сторон "через владение".

22. Было высказано мнение о том, что с тем, чтобы не создавать впечатления, будто бы передача владения является условием создания обеспечительного права, а не формальным требованием, направленным на облегчение доказывания наличия соглашения об обеспечении (см. рекомендацию 13), следует либо включить ссылку на передачу владения также и в рекомендацию 34, либо включить в рекомендацию 40 текст, аналогичный формулировке рекомендации 34. Было достигнуто согласие о том, что предлагаемый текст следует включить в комментарий. Широкую поддержку получило мнение о том, что содержащееся в рекомендации 34 заявление, которое направлено на разъяснение того, что регистрация согласно режиму, предусмотренному в проекте руководства, отличается от тех видов регистрации, которые известны большинству правовых систем (например, от регистрации в реестрах недвижимого имущества), является чрезвычайно важным и что его не следует усложнять в результате включения дополнительной ссылки на владение. Было также выражено общее мнение о том, что для отражения того понимания, что владение является элементом доказывания, а не условием создания обеспечительного права, вполне достаточно рекомендации 13.

Рекомендация 41 (сила в отношении третьих сторон неприобретательского обеспечительного права в потребительских товарах низкой стоимости)

23. Отметив, что на тридцать девятой сессии Комиссии предложение об исключении рекомендации 41 получило широкую поддержку³, Рабочая группа согласилась с ее исключением. Широкую поддержку получило мнение об отсутствии необходимости в рекомендации 41, поскольку не существует каких-либо видов практики финансирования, связанных с неприобретательскими обеспечительными правами в потребительских товарах низкой стоимости, и поскольку ссылка на стоимость создаст неопределенность, так как третьим сторонам будет необходимо выяснить стоимость потребительских товаров для определения того, подлежат ли регистрации обеспечительные права в них. Рабочая группа также согласилась с тем, что пункт (b) рекомендации 35, который является простой ссылкой на рекомендацию 41, является излишним и что его также следует исключить.

Рекомендации 43 и 44 (сила обеспечительного права в поступлениях в отношении третьих сторон)

24. Было выражено мнение о том, что сохранить следует вариант А. Было указано, что установление такого порядка, при котором обеспечительное право в поступлениях будет приобретать силу в отношении третьих сторон

автоматически в момент возникновения поступлений без необходимости в совершении каких-либо дальнейших действий, будет способствовать достижению общей цели проекта руководства, состоящей в содействии недорогостоящему кредитованию под обеспечение. Было также отмечено, что информированные обеспеченные кредиторы будут в любом случае включать в свои уведомления общую или конкретную ссылку на поступления. С учетом этого было указано, что основная цель варианта А заключается в том, чтобы избежать создания ловушки для неосведомленных обеспеченных кредиторов.

25. В то же время возобладало мнение о том, что следует сохранить только вариант В. Было указано, что и вариант А, и вариант В имеют смысл только в том случае, если первоначально обремененные активы описаны в уведомлении с помощью ссылки на конкретную категорию активов или на конкретные активы, поскольку общее описание первоначально обремененных активов (например, "все активы") будет охватывать все поступления любого рода. Было также отмечено, что согласно варианту В в случае, если поступления имеют форму денежных средств и аналогичных активов, в уведомление не потребуется вносить изменений в момент возникновения поступлений. В дополнение к этому было указано, что в уведомление будет необходимо внести изменения только в том случае, если поступления принимают другую форму (например, форму конкретной категории активов или конкретных активов). Кроме того, было отмечено, что если лицо, предоставляющее право, желает предоставить обеспечительное право в конкретной категории активов или в конкретных активах, то после возникновения поступлений в уведомление потребуется внести соответствующее изменение для обеспечения того, чтобы обеспечительное право не распространялось на иные поступления в связи с первоначально обремененными активами, чем те, которые описаны в зарегистрированном уведомлении. Было также отмечено, что в отличие от предоставляющих право лиц, которые могут являться также и физическими лицами, обеспеченные кредиторы являются коммерческими предприятиями, которые обычно хорошо информированы и которым не требуется специальная защита в этом отношении.

26. В ходе обсуждения было внесено предложение сохранить вариант А, при том что может быть разработано аналогичное варианту В правило о приоритете для защиты покупателей вне рамок обычных коммерческих операций, поскольку покупатели в рамках таких операций достаточно защищены рекомендацией 82, а защиту лиц, предоставляющих последующее финансирование, предусматривать не следует, поскольку они в любом случае проведут поиски за пределами регистра для определения того, какие активы охвачены уведомлением. Против этого предложения были высказаны возражения по причинам, изложенным выше (см. пункт 25).

27. После обсуждения Рабочая группа постановила исключить вариант А и сохранить вариант В. Было также принято решение о том, что вариант А следует обсудить в комментарии, а также рассмотреть одновременно доводы, лежащие в основе варианта В. Было также достигнуто согласие о том, что краткую ссылку в пункте (d) рекомендации 35 на правила, предусмотренные в рекомендациях 43 и 44, следует привести в соответствие с пересмотренной формулировкой этих рекомендаций.

Рекомендация 45 (сила в отношении третьих сторон обеспечительного права в праве, обеспечивающем исполнение обязательства по дебиторской задолженности, оборотному инструменту или любого иного обязательства)

28. Была высказана обеспокоенность в связи с тем, что формулировку названия и текст рекомендации 45 нельзя назвать нейтральными, поскольку речь идет об "обеспечительном праве в обеспечительном праве", что неуместно с точки зрения некоторых правовых систем, и о силе этого права в отношении третьих сторон. С тем чтобы снять эту обеспокоенность, было предложено либо пересмотреть, либо исключить рекомендацию 45. В поддержку исключения было указано, что для обеспечения того, например, чтобы право, обеспечивающее уступленную дебиторскую задолженность, следовало за дебиторской задолженностью, вполне достаточно рекомендации 24. В то же время возобладали мнение о том, что рекомендация 45 играет полезную роль и что ее следует сохранить, пересмотрев с учетом формулировок рекомендации 24, в которой речь идет об использовании прав, обеспечивающих уступленную дебиторскую задолженность.

Рекомендация 54 (сила в отношении третьих сторон обеспечительного права в массе или продукте)

29. По вопросу о том, какой из вариантов рекомендации 54 является предпочтительным, были высказаны различные мнения. В поддержку варианта А было заявлено, что в отличие от поступлений, в отношении которых обеспеченный кредитор сохраняет обеспечительное право в обремененных активах и дополнительно приобретает обеспечительное право в других активах как поступлениях, в случае товарной массы или продукта обеспеченный кредитор, как это предусматривается в рекомендации 29, более широких прав не приобретает. В поддержку варианта В было отмечено, что, как и в случае поступлений, в ситуациях, когда товары смешиваются в товарную массу или продукт (например, из кожи сделаны обувь или сумки), речь идет об активах, отличающихся от первоначально обремененных активов, и третьи стороны необходимо информировать об обеспечительном праве в этих новых активах, которое будет иметь силу в их отношении. В то же время широкую поддержку получило мнение о том, что между поступлениями и товарной массой или продуктами имеется различие, по меньшей мере, в том, что конечный продукт в большинстве случаев примет форму инвентарных запасов и покупатели инвентарных запасов в ходе обычных коммерческих операций продавца уже получают защиту в силу рекомендации 83. Было также в целом сочтено, что простое правило, аналогичное варианту А, будет в большей степени способствовать достижению целей проекта руководства. После обсуждения Рабочая группа решила сохранить вариант А и исключить вариант В.

30. С учетом вышеупомянутых изменений Рабочая группа одобрила содержание рекомендаций 30-54.

Глава VI. Система регистрации

Рекомендация 55 (функциональные принципы процесса регистрации и поиска)

31. В отношении пункта (с) рекомендации 55 было выражено согласие с тем, что в комментарии может быть разъяснено, что сила регистрации зависит не от того, кто ее осуществляет, а от наличия – в момент регистрации или впоследствии – полномочий на регистрацию, для возникновения которых должно быть достаточно факта создания обеспечительного права.

32. В отношении пункта (j) рекомендации 55 было выражено согласие с необходимостью его пересмотра с тем, чтобы установить, что в случае электронных регистров функционирование может осуществляться непрерывно за исключением времени, когда по графику проводятся работы по техническому обслуживанию.

Рекомендация 56 (защита и целостность реестра)

33. В отношении пункта (с) рекомендации 56 были высказаны различные мнения. Одно из них состояло в том, что обязательство направить копию уведомления должно накладываться на регистр. Было указано, что порядок, при котором уведомление будет направлять регистр, являющийся третьей нейтральной стороной, является наиболее уместным. Было также отмечено, что любые расходы, проистекающие из этого обязательства, будут покрываться регистрационными сборами, которые будут уплачивать лица, осуществляющие регистрацию, но которые в конечном итоге будут перекладываться на лиц, предоставляющих право. В дополнение было указано, что на регистр не может быть возложена ответственность за какие-либо ошибки, явившиеся результатом неверной информации, содержащейся в уведомлении.

34. В то же время возобладало мнение о том, что обязательство направить копию уведомления лицу, предоставившему право, должно быть возложено на обеспеченного кредитора. Было заявлено, что положение обеспеченного кредитора лучше позволяет ему, чем регистру, направить уведомление лицу, предоставившему право, своевременным и экономичным образом. В дополнение к этому было отмечено, что возложение этого обязательства на регистр потенциально может привести не только к увеличению расходов на его услуги, но также и расходов, необходимых для покрытия любой потенциальной ответственности регистра.

35. В ходе обсуждения был задан вопрос о юридических последствиях неисполнения обязательства направить копию уведомления лицу, предоставившему право, для того лица, на которое это обязательство будет возложено. Широкую поддержку получило мнение о том, что такое неисполнение не может затронуть силу обеспечительного права или регистрации и что любые последствия должны ограничиваться номинальными штрафами.

36. После обсуждения было достигнуто согласие о том, что обязательство направить копию зарегистрированного уведомления лицу, предоставившему право, должно быть возложено на обеспеченного кредитора. Что касается юридических последствий неисполнения обеспеченным кредитором этого

обязательства, то было решено включить в рекомендацию формулировку, ограничивающую такие последствия номинальными штрафами и возмещением любых убытков, которые, как это может быть доказано, понесены в результате ненаправления такого уведомления обеспеченным кредитором.

Рекомендация 57 (ответственность за утрату или ущерб)

37. Было внесено предложение ограничить ответственность за ущерб или убытки, причиненные ошибкой регистра, неправомерными действиями персонала регистра, а не распространять ее на сбой в работе системы. Это предложение не получило поддержки.

Рекомендация 58 (требуемое содержание уведомления)

38. Рабочая группа согласилась с тем, что пункт (d) рекомендации 58 следует сохранить без квадратных скобок, с тем чтобы позволить государству предусмотреть требование о том, чтобы в уведомлении указывалась максимальная денежная сумма, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом, если оно определит, что такая информация является полезной для содействия вспомогательному кредитованию.

Рекомендация 62 (изменение идентификатора лица, предоставившего право)

39. Все варианты рекомендации 62, касающейся изменения идентификатора лица, предоставившего право, получили поддержку. После обсуждения Рабочая группа постановила сохранить вариант В, который предоставляет обеспеченному кредитору достаточно времени для обнаружения изменения в идентификаторе лица, предоставившего право, и пересмотра зарегистрированного уведомления. Было заявлено, что эта рекомендация, в ее первоначальной формулировке, исходила из проведения различия между активами, существовавшими в момент регистрации, и активами, приобретенными впоследствии, а это различие не имеет отношения к необходимости информировать третьи стороны об изменениях. Было также указано, что вариант А может оказаться практически неприменимым, так как он включает требование о том, чтобы лицо, предоставившее право, уведомляло обеспеченного кредитора, а это позволяет лицу, предоставившему право, лишить обеспечительное право силы в отношении третьих сторон.

40. В конце обсуждения рекомендации 62 к Секретариату была обращена просьба подготовить новую рекомендацию, касающуюся изменения лица, предоставившего право, в результате продажи обремененных активов, слияния, поглощения или аналогичной сделки.

Рекомендация 64 (время регистрации)

41. Было выражено согласие с тем, что в комментарии может быть с пользой разъяснено, что заблаговременная регистрация может быть проведена до осуществления любого элемента процесса создания (например, достижения соглашения, оформления его в письменной форме или приобретения активов лицом, предоставившим право).

Рекомендации 68 и 71 (аннулирование или исправление уведомления)

42. В отношении рекомендации 68 было выражено согласие с тем, что слова "в результате полной выплаты долга или по какой-либо иной причине" полезно разъясняют момент истечения обеспечительного права и что их следует сохранить без квадратных скобок.

43. В отношении рекомендации 71 было выражено согласие с целесообразностью ее сохранения без квадратных скобок с тем, чтобы урегулировать вопрос о том, требуется ли внесение изменений в уведомление в случаях, когда в результате уступки обеспеченного обязательства обеспеченный кредитор изменяется. В отношении альтернативных формулировок, содержащихся в этой рекомендации, было достигнуто согласие о том, что следует сохранить формулировку в первых квадратных скобках, позволяющую внесение изменений в уведомление и обеспечивающую одновременно силу неизменного уведомления. Было также решено разъяснить в комментарии, что третьи стороны, полагающиеся на уведомление, должны быть защищены.

44. С учетом вышеупомянутых изменений, Рабочая группа одобрила содержание рекомендаций 55-71.

Глава VII. Приоритет обеспечительного права по отношению к правам конкурирующих заявителей требований**Рекомендация 72 (сфера действия приоритета)**

45. Сославшись на свое решение в отношении пункта (d) рекомендации 58 (см. пункт 38 выше), Рабочая группа пришла к согласию о том, что заключенную в квадратные скобки формулировку, которая содержит ссылку на максимальную денежную сумму, указанную в уведомлении, следует привести в соответствие с пунктом (d) рекомендации 58 и сохранить без квадратных скобок.

Рекомендация 80 (приоритет обеспечительного права в поступлениях)

46. Было выражено согласие с необходимостью перечислить в рекомендации 80 все исключения из правила о том, что обеспечительное право в поступлениях имеет тот же приоритет, что и обеспечительное право в первоначально обремененных активах.

Рекомендации 82 и 83 (права покупателей, арендаторов и держателей лицензий на обремененные активы)

47. В отношении рекомендации 82 было принято решение об исключении подпункта (a)(ii), поскольку лицо, предоставившее право, не может предоставить обеспечительное право в активах, уже проданных третьей стороне. Было также выражено согласие с возможностью сохранения подпункта (b)(ii), поскольку лицо, предоставившее право, может сдать в аренду обремененные активы или выдать на них лицензию.

48. В отношении пункта (a) рекомендации 83 было выражено согласие с тем, что покупатели потребительских товаров должны получать товары свободно от любых обеспечительных прав в них, поскольку приобретательские

обеспечительные права в потребительских товарах не подлежат регистрации (см. рекомендацию 185). Было также решено, в целях обеспечения ясности, добавить в текст рекомендации 83 формулировку, определяющую термин "покупатель в обычных коммерческих операциях" (а также другие определения, связанные с рекомендацией 83), в частности, поскольку определения не являются частью рекомендаций.

Рекомендация 86 (приоритет прав кредиторов, действующих на основании судебного решения)

49. В отношении правила, содержащегося в первом предложении рекомендации 86, было выражено согласие с тем, что обеспечительное право должно обладать приоритетом по отношению к праву кредитора по суду, "если только" такой кредитор не получил судебного решения и не принял меры по его приведению в исполнение до момента приобретения обеспечительным правом силы в отношении третьих сторон. В качестве исключения из этого правила было также достигнуто согласие о том, что приобретательское обеспечительное право должно обладать приоритетом по отношению к праву кредитора по суду, даже если оно приобрело силу после начала исполнительного производства кредитором, действующим на основании судебного решения, однако в течение льготного периода, предусмотренного в рекомендации 184 (см. также рекомендацию 188).

50. В отношении правила, изложенного во втором предложении рекомендации 86, были высказаны различные мнения. Одно из них состояло в том, что это правило следует исключить или разъяснить для указания на то, что обеспечительное право должно обладать приоритетом по отношению к праву кредитора по суду, если кредит был предоставлен (т.е. фактически выплачен) или если было принято обязательство его предоставить (т.е. он обещан) до того момента, когда кредитор по суду уведомил обеспеченного кредитора. Было заявлено, что принятие судебного решения против лица, предоставившего обеспечительное право, по ходатайству необеспеченного кредитора не всегда образует событие неисполнения, позволяющее обеспеченному кредитору прекратить свое кредитное обязательство. В результате этого подобное правило не будет стимулировать заключение сделок на основе таких кредитных обязательств, как механизмы возобновляемого кредитования. Было также отмечено, что даже в случаях, когда принятие судебного решения против лица, предоставившего обеспечительное право, образует событие неисполнения, которое дает обеспеченному кредитору право прекратить кредитное обязательство, данное правило будет неуместным, поскольку оно приведет к прекращению кредитования, а этот результат будет противоречить общим целям проекта руководства. В дополнение к этому было указано, что в ряде случаев прекращение кредитных обязательств не является возможным (например, в случае безотзывных аккредитивов).

51. Другая точка зрения состояла в том, что правило, устанавливаемое во втором предложении рекомендации 86, является вполне уместным и что его следует сохранить. Было заявлено, что обеспечительное право будет обладать приоритетом, если ему была придана сила в отношении третьих сторон до начала исполнительного производства по ходатайству необеспеченного кредитора. Было также отмечено, что обеспечительное право будет обладать

приоритетом даже после начала исполнительного производства до того момента, пока кредитор по суду не уведомит обеспеченного кредитора. В дополнение к этому было указано на существенную важность того, что после этого момента кредитору по суду станет известно, сохранят ли активы лица, предоставившего право, какую-либо стоимость для того, чтобы приведение в исполнение судебного решения имело смысл. Было отмечено, что для достижения этого результата будет, возможно, достаточно указать те виды сделок, которые связаны с безотзывным обязательством ссудить денежные средства, и предусмотреть для них защиту.

52. После обсуждения Рабочая группа согласилась с тем, что второе предложение рекомендации 86 следует пересмотреть таким образом, чтобы учесть обе эти точки зрения (см., однако, пункт 53 ниже).

53. В конце обсуждения Рабочая группа рассмотрела предложение о том, чтобы установить приоритет обеспечительного права по отношению к праву кредитора по суду не только применительно к авансовым выплатам, но также и к безотзывным обязательствам, принятым на себя обеспеченным кредитором до получения уведомления о судебном решении. Это предложение получило широкую поддержку. К Секретариату была обращена просьба подготовить надлежащую формулировку, отражающую это понимание.

Рекомендация 87 (приоритет прав лиц, которые повышают или сохраняют стоимость обремененных активов)

54. По вопросу о том, следует ли предусмотреть в рекомендации 87 приоритет для лиц, предоставляющих услуги в отношении обремененных активов (например, лиц, занимающихся ремонтом, хранением или перевозкой), в объеме стоимости предоставленных услуг, или в объеме стоимости, добавленной или сохраненной в результате этих услуг, или в объеме разумных понесенных расходов – что будет определяться по выбору сторон, – были высказаны различные мнения. Одна из точек зрения состояла в том, что приоритет по отношению к обеспечительным правам следует предоставить только требованиям на сумму, не превышающую размер добавленной или сохраненной стоимости. Было заявлено, что субординация обеспечительного права по отношению к требованиям лиц, которые не повышают или не сохраняют стоимость обремененных активов, может создать неопределенность, что, в свою очередь, повлияет на доступность или стоимость кредита.

55. В то же время возобладало мнение о том, что за правами лиц, предоставляющих услуги в отношении обремененных активов, следует признать приоритет в объеме до разумной стоимости услуг. Было указано, что это ограниченное правило применяется в силу иных норм права, чем законодательство об обеспеченных сделках, и только в том случае, если обремененные активы находятся во владении лиц, предоставляющих услуги. Было также отмечено, что цель этого правила состоит в защите неосведомленных лиц, предоставляющих услуги в ходе обычных коммерческих операций и не обладающих достаточными переговорными позициями для получения обеспечительного права. В дополнение к этому было указано, что ссылка на добавленную или сохраненную стоимость может непреднамеренно наложить на таких неосведомленных поставщиков услуг трудное и затратное бремя доказывания.

56. После обсуждения было достигнуто согласие о том, что рекомендацию 87 следует пересмотреть с тем, чтобы предоставить приоритет требованиям поставщиков услуг в объеме, не превышающем сумму, покрывающую разумную стоимость предоставленных услуг.

Рекомендация 92 (приоритет обеспечительного права в праве на выплату средств, зачисленных на банковский счет)

57. В ответ на заданный вопрос было отмечено, что ни одно из правил о приоритете не является императивным, поскольку в рекомендации 75 предусматривается, что любой конкурирующий заявитель требования может в любой момент субординировать свой приоритет в одностороннем порядке или на основании соглашения в пользу любого другого существующего или будущего конкурирующего заявителя требования.

58. В ответ на другой вопрос о том, учитывается ли в проекте руководства система, согласно которой проводится различие между "ликвидным обременением" (т.е. обеспечительным правом во всех активах лица, предоставившего право) и "фиксированным обременением" (т.е. обеспечительным правом в конкретно указанных активах), было отмечено, что в проекте руководства предусматривается обеспечительное право во всех активах лица, предоставившего право, в случаях, когда это лицо может сохранять владение обремененными активами и иметь лицензию на распоряжение ими, однако это право включается в общую категорию "обеспечительных прав" и не подчиняется обеспечительному праву в конкретно указанных активах. В этой связи было отмечено, что на законодателях в каждом из государств, принимающих законодательство на основе рекомендаций проекта руководства, будет лежать задача провести обзор других сводов действующих норм национального права и внести необходимые коррективы.

59. В ответ на еще один заданный вопрос было отмечено, что если депозитарный банк, заявляя согласно третьему предложению рекомендации 92 о своем приоритете даже по отношению к лицу, с которым он заключил соглашение о контроле, совершает нарушение договора, то он может быть привлечен к ответственности за убытки согласно иным нормам права за пределами законодательства об обеспечительных сделках.

60. После обсуждения было достигнуто согласие о том, что все эти вопросы следует разъяснить в комментарии.

Рекомендация 95 (приоритет обеспечительного права в денежных средствах)

61. Было достигнуто согласие о том, что в комментарии следует привести примеры сделок, при которых предоставляется обеспечительное право в денежных средствах, и разъяснить значение понятия "денежные средства" (т.е. банкноты и монеты).

Рекомендации 101 и 102 (приоритет обеспечительных прав в принадлежностях движимого имущества, подлежащих регистрации в специальном реестре или записи в сертификате правового титула)

62. Было достигнуто согласие о том, что рекомендация 101 может быть исключена при том понимании, что рекомендация 79 будет пересмотрена для охвата также и обеспечительных прав в принадлежностях.

63. Было также достигнуто согласие о том, что рекомендация 102 может быть сохранена для охвата некоторых видов принадлежностей движимого имущества, таких как крупные авиационные двигатели или части автомобилей, на которые распространяются отдельные требования о регистрации в реестрах иных, чем те, в которых регистрируются обеспечительные права в движимом имуществе.

Рекомендации 103-105 (приоритет обеспечительного права в массе или продукте)

64. Было достигнуто согласие о том, что ссылка на "остаток совокупной стоимости" в рекомендации 104 может быть с пользой разъяснена.

65. С учетом вышеупомянутых изменений Рабочая группа одобрила содержание рекомендаций 72-105.

Глава X. Неисполнение обязательств и реализация прав**Рекомендация 131 (финансовая ответственность)**

66. Было достигнуто согласие о том, что в комментарии может быть разъяснено, что для урегулирования рассматриваемого в рекомендации 131 вопроса об отказе от финансовой ответственности обеспеченного кредитора за неисполнение его обязательств согласно положениям законодательства, касающимся неисполнения и принудительной реализации, или об изменении такой ответственности, вполне достаточно рекомендации 128.

Рекомендация 136 (суммарное судебное производство)

67. Было достигнуто согласие о том, что в рекомендации 136 или комментарии может быть более подробно рассмотрено содержание понятия "суммарное судебное производство" путем включения упоминаний о а) необходимости наличия процедур, которые могут быть оперативно возбуждены по представлению ходатайства; б) требованиях об уведомлении всех заинтересованных сторон и предоставлении им возможности быть заслушанными в соответствии с минимальными процессуальными гарантиями, предусмотренными в соответствующей правовой системе; и с) затратах на соответствующие процедуры.

Рекомендация 140 (защита прав в судебном порядке)

68. Широкую поддержку получило мнение о том, что в рекомендацию 140 не может быть включен унифицированный список мер, направленных на сдерживание подачи в суды необоснованных ходатайств или ненадлежащего вмешательства в исполнительное производство, поскольку соответствующие

процедуры различаются от государства к государству. В то же время было выражено согласие с тем, что одна из мер, которые могут быть рекомендованы, состоит в перенесении бремени покрытия расходов на производство на проигравшую сторону, поскольку это может быть полезным, по крайней мере, в том случае, если должник не является несостоятельным или если в процедурах участвует платежеспособная третья сторона – гарант.

Рекомендация 142 (право обеспеченного кредитора вступить во владение обремененными активами)

69. Было достигнуто согласие о том, что пункт (а) рекомендации 142, который является общим для варианта А и варианта В, следует сохранить. Широкую поддержку получило мнение о том, что включение в соглашение об обеспечении ссылки на право обеспеченного кредитора вступить во владение обремененными активами во внесудебном порядке уже в самом начале сделки должным образом информирует лицо, предоставившее право.

70. Было также достигнуто согласие о том, что пункт (с) рекомендации 142 следует сохранить с тем, чтобы отразить правило, согласно которому вступление обеспеченного кредитора во владение обремененными активами во внесудебном порядке допускается только в случае отсутствия в этот момент возражений у лица, предоставившего право. Широкую поддержку получило мнение о том, что наличие возражения будет очевидным в случае применения силы или угрозы ее применения, принуждения или аналогичного неправомерного поведения со стороны обеспеченного кредитора. Было также принято решение о том, что требование о прямом согласии может создать неопределенность относительно значения, момента и содержания такого согласия.

71. Применительно к пункту (b) рекомендации 142 были выражены различные мнения. Одно из них состояло в том, что предпочтительным является вариант А, поскольку он информирует лицо, предоставившее право, при том, что этому лицу, действующему недобросовестно, не предоставляется возможности скрыть активы или иным образом неправомерно сохранить владение активами, и обеспеченному кредитору не требуется описывать все детали процесса реализации своего права в тот момент, когда это может быть практически невозможным, а эти проблемы, как было указано, возникают в связи с вариантом В. Другая точка зрения состояла в том, что предпочтение следует отдать варианту В, поскольку за счет требования о том, что обеспеченный кредитор должен подробно уведомить о своем намерении приступить к реализации своего права во внесудебном порядке, он наделяет лицо, предоставившее право, реальной возможностью заявить возражение, если оно того пожелает.

72. В то же время было указано, что необходимость в столь широкой формулировке пункта (b) отсутствует, поскольку а) в рекомендации 141 предусматривается право обеспеченного кредитора вступить во владение обремененными активами во внесудебном порядке в случае неисполнения обязательств со стороны лица, предоставившего право; б) уведомления о неисполнении достаточно для информирования лица, предоставившего право, о том, что оно нарушило свои обязательства; в) соглашения об обеспечении достаточно для информирования лица, предоставившего право, о том, что обеспеченный кредитор имеет право вступить во владение обремененными

активами во внесудебном порядке; и d) рекомендаций 145 и 148 достаточно для урегулирования вопроса об отчуждении обремененных активов во внесудебном порядке и о внесудебном принятии обремененных активов обеспеченным кредитором в полное или частичное погашение обеспеченного обязательства. Была также отмечена важность подготовки правила, которое будет поощрять лиц, предоставивших право, к осуществлению платежа вместо использования судебной системы для задержки реализации обеспечительного права, а эта проблема, по общему мнению, оказывает негативное воздействие на доступность и стоимость кредита. В дополнение к этому было указано, что в типичном случае речь будет идти о коммерческих сторонах и коммерческих активах, таких как инвентарные запасы или оборудование, а не об автомобилях потребителей, применительно к которым в любом случае преимущественную силу будут иметь положения законодательства о защите потребителей (см. пункт (b) рекомендации 2).

73. В ходе обсуждения было предложено включить в пункт (b) рекомендации 142 требование о том, чтобы обеспеченный кредитор информировал лицо, предоставившее право, о времени, когда он намеревается вступить во владение обремененными активами во внесудебном порядке. Против этого предложения были высказаны возражения. Было заявлено, что ссылка на соответствующий срок может вызвать к жизни такие вопросы, как сила уведомления, в котором этот срок не упоминается; юридические последствия в случае, когда обеспеченный кредитор пропускает указанный срок; или порядок действий в случае, когда лицо, предоставившее право, просит изменить этот срок.

74. После обсуждения было достигнуто согласие о том, что пункт (b) рекомендации 142 следует ограничить вступлением во владение во внесудебном порядке и уделить первоочередное внимание уведомлению о неисполнении и праву обеспеченного кредитора вступить во владение обремененными активами во внесудебном порядке согласно рекомендации 141, а также данному в соглашении об обеспечении согласию лица, предоставившего право, на вступление во владение обеспеченным кредитором во внесудебном порядке.

Рекомендации 144-146 (предварительное уведомление об отчуждении во внесудебном порядке)

75. Было достигнуто согласие об исключении пункта (d) рекомендации 145, поскольку а) вопрос о финансовой ответственности обеспеченного кредитора за неисполнение его обязательств согласно законодательству рассматривается в рекомендации 131; б) согласно рекомендации 140 лицо, предоставившее право, наделяется правом обращаться за судебной помощью в случае, если обеспеченный кредитор, проводящий внесудебную реализацию своего права, нарушает свои обязательства, предусмотренные в законодательстве; и с) может быть включена новая рекомендация, рассматривающая последствия неисполнения обеспеченным кредитором его обязательств в отношении прав, приобретенных добросовестным покупателем, арендатором или обладателем лицензии.

76. Было также выражено согласие с тем, что рекомендация 146 выполняет полезную функцию, поскольку в ней указываются цели уведомления и тот

порядок, в котором оно должно направляться, и что, таким образом, она может быть сохранена и помещена перед рекомендацией 145 или в ее начале.

Рекомендации 157 и 158 (права, приобретенные в процессе отчуждения без обращения в суд)

77. Было достигнуто согласие о том, что в проект руководства может быть включена новая рекомендация для рассмотрения вопроса о последствиях неисполнения необеспеченным кредитором каких-либо обязательств, лежащих на нем согласно положениям законодательства, которые касаются неисполнения и реализации прав добросовестных покупателей или арендаторов обремененных активов, или обладателей лицензий на них.

78. В отношении рекомендаций 157 и 158 было достигнуто согласие о том, что ссылка на добросовестность может быть исключена. Широкую поддержку получило мнение, что в случае продажи, аренды или лицензирования во внесудебном порядке в соответствии с нормами, установленными в законодательстве, вопрос о том, является ли покупатель, арендатор или обладатель лицензии добросовестным, возникать не будет. Что касается средств правовой защиты лица, предоставившего право, в случае внесудебной продажи, аренды или лицензирования не соблюдающим установленные законом нормы обеспеченным кредитором какому-либо недобросовестному лицу, то было принято решение о том, что этот вопрос может быть рассмотрен в рекомендации 140.

79. С учетом вышеупомянутых изменений Рабочая группа одобрила содержание рекомендаций 126-170.

Глава XI. Несостоятельность

80. Было отмечено, что рекомендации, касающиеся несостоятельности, были подготовлены в результате активной координации усилий рабочих групп V и VI и были в принципе одобрены Комиссией на ее тридцать девятой сессии⁴. В то же время было указано, что, возможно, потребуются внести некоторые редакционные изменения в дополнительные связанные с несостоятельностью рекомендации проекта руководства, которые касаются вопросов оценки активов и финансирования после открытия производства. Было также отмечено, что, возможно, потребуются дополнительно добавить ряд рекомендаций из Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности⁵ (например, рекомендацию 63).

81. Что касается рекомендации 172, то поддержка была выражена как варианту А, так и варианту В. В отношении варианта В было предложено включить в той или иной форме ссылку на принцип функциональной эквивалентности обеспеченных сделок и механизмов удержания правового титула. В целях обеспечения ясности было также предложено добавить рекомендацию, аналогичную варианту А, с тем чтобы отразить унитарный подход, что и в иных отношениях отражало бы понимание согласно Руководству ЮНСИТРАЛ по вопросам несостоятельности (т.е. применительно к использованию унитарного подхода ссылки на обеспечительное право в Руководстве ЮНСИТРАЛ по вопросам несостоятельности будут охватывать

удержание правового титула и другие функционально-эквивалентные механизмы).

82. После обсуждения Рабочая группа просила Секретариат подготовить аналогичную варианту А рекомендацию с тем, чтобы отразить унитарный подход, и передала другие предложения относительно рекомендации 172 на рассмотрение Комиссии. Кроме того, сославшись на свое решение (см. пункт 84 ниже) упомянуть в посвященной неунитарному подходу рекомендации только об удержании правового титула и включить отдельный текст, касающийся механизмов, функционально-эквивалентных удержанию правового титула, Рабочая группа согласилась использовать этот же подход и в отношении рекомендации 172.

Глава XII. Механизмы финансирования приобретения

Терминология

83. Рабочая группа рассмотрела определение (a) ("обеспечительное право") и (b) ("приобретательское обеспечительное право"), а также определения, предложенные в примечании к определению (b) ("механизмы финансирования приобретения", "механизмы удержания правового титула" и "право собственности в рамках механизма удержания правового титула").

84. Было отмечено, что в ходе консультаций между Секретариатом Международного института по унификации частного права (УНИДРУА) и Секретариатом Комиссии было в предварительном порядке достигнуто согласие о том, что в целях избежания дублирования и коллизий между нормами, рекомендуемыми в проекте руководства, и проектом типового закона о лизинге, подготовкой которого занимается УНИДРУА, в проект типового закона применительно к договорам аренды, в связи с которыми создается обеспечительное право, и к определению "обеспечительного права" будет включена отсылка к законодательным нормам, рекомендуемым в проекте руководства. В то же время было отмечено, что для реализации этого подхода Рабочей группе необходимо подготовить такое определение понятия "обеспечительное право", которое будет охватывать как "приобретательское обеспечительное право" (что уже выполнено в определении (a)), так и "право собственности в рамках механизма удержания правового титула" (которое определение (a) в настоящее время не охватывает, поскольку оно не было скорректировано с учетом неунитарного подхода, разработанного в проекте руководства). В дополнение к этому было отмечено, что необходимо будет дать определение понятию "финансовая аренда", с тем чтобы охватить те ее виды, которые связаны с созданием обеспечительного права или функционального эквивалента обеспечительного права, но не другие виды такой аренды. После обсуждения Рабочая группа просила Секретариат подготовить необходимые определения для обеспечения эффективной координации в том, что касается законодательных норм, рекомендуемых в проекте руководства, и проекта типового закона о лизинге, подготовкой которого занимается УНИДРУА.

85. Было достигнуто согласие о том, что определение "приобретательского обеспечительного права" может быть сохранено. Что касается определений "механизмов удержания правового титула" и "права собственности в рамках

механизма удержания правового титула", то было высказано мнение о том, что ссылка в этих определениях должна быть сделана только на удержание правового титула, продавца и покупателя, поскольку, хотя эти же правила должны применяться к функциональным эквивалентам механизмов удержания правового титула, таким как финансовая аренда и сделки по кредитованию покупных денежных средств, такие эквиваленты терминологически не охватываются понятием "механизмы удержания правового титула". Это мнение получило поддержку при том условии, что в рекомендации, касающиеся неунитарного подхода, будет включена соответствующая формулировка для обеспечения того, чтобы рекомендации, связанные с механизмами удержания правового титула, применялись к функционально-эквивалентным сделкам, таким как финансовая аренда и сделки по кредитованию покупных денежных средств.

86. В этой связи было высказано мнение о том, что необходимо включить определение термина "финансовая аренда" для обеспечения того, чтобы нормы, рекомендуемые в проекте руководства, применялись к аренде, по истечении срока которой арендатор сохранит активы при условии уплаты цены, но не к аренде, по истечении срока которой арендатор вернет активы арендодателю. Это предложение получило поддержку.

87. В отношении определения "права собственности в рамках механизма удержания правового титула" было достигнуто согласие о том, что его также следует пересмотреть с целью отражения условного характера продажи и осуществленной в ее результате передачи ("до или при условии уплаты цены").

88. С учетом упомянутых выше изменений Рабочая группа одобрила содержание определений терминов "обеспечительное право", "приобретательское обеспечительное право", "механизмы финансирования приобретения", "механизмы удержания правового титула" и "право собственности в рамках механизма удержания правового титула". Рабочая группа также согласилась добавить к рекомендациям о механизмах удержания правового титула текст, обеспечивающий их применение к функционально-эквивалентным сделкам, таким как финансовая аренда и сделки, связанные с покупными денежными средствами. Кроме того, было принято решение включить в терминологический раздел также и определение термина "финансовая аренда".

А. Унитарный подход к механизмам финансирования приобретения

Рекомендация 183 (создание приобретательского обеспечительного права)

89. Было достигнуто согласие о том, что правило, применимое к созданию неприобретательского обеспечительного права (т.е. рекомендация 13), должно применяться также и к созданию приобретательского обеспечительного права и что, таким образом, рекомендацию 183 (унитарный подход) следует исключить.

Рекомендация 185 (исключения из требования о регистрации в отношении приобретательского обеспечительного права)

90. Было достигнуто согласие о том, что ссылка на "владение" во втором предложении рекомендации 185, целью которой является обеспечение того, чтобы исключение из действия правила о регистрации, устанавливаемое в первом предложении применительно к приобретательским обеспечительным

правам в потребительских товарах, не затрагивало иные методы придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон, чем регистрация в общем реестре обеспечительных прав, может быть исключена. Согласно мнению, получившему широкую поддержку, "владение" будет, как правило, представлять собой часть создания.

Рекомендация 186 (приоритет приобретательского обеспечительного права в иных товарах, нежели инвентарные запасы или потребительские товары, перед ранее зарегистрированным неприобретательским обеспечительным правом в этих же товарах)

91. Было выражено согласие с тем, что приоритет, которым согласно рекомендации 186 наделяется приобретательское обеспечительное право в иных товарах, чем инвентарные запасы или потребительские товары, должен быть также предоставлен приобретательскому обеспечительному праву в потребительских товарах. Широкую поддержку получило мнение о том, что продажи потребительских товаров потребителям должны быть защищены. Было заявлено, что отсутствие регистрации не создаст неблагоприятных последствий для общего неприобретательского финансирования потребительских товаров, поскольку стороны, занимающиеся общим финансированием, не будут, как правило, предоставлять кредит под обеспечение в виде будущих потребительских товаров.

Рекомендация 192 (приоритет приобретательского обеспечительного права в поступлениях от инвентарных запасов)

92. Широкую поддержку получило мнение о том, что суперприоритет, предоставляемый согласно рекомендации 187 приобретательским обеспечительным правам в инвентарных запасах, не должен распространяться на поступления от инвентарных запасов в форме дебиторской задолженности. Было указано, что такой подход не создаст отрицательных последствий для финансирования приобретения инвентарных запасов, поскольку в большинстве правовых систем права лица, финансирующего приобретение инвентарных запасов, погашаются после продажи инвентарных запасов в ходе обычных коммерческих операций. Было также отмечено, что неисключение дебиторской задолженности из действия правила, устанавливаемого в рекомендации 192, окажет отрицательное воздействие на финансирование под дебиторскую задолженность, поскольку лицо, предоставляющее такое финансирование, будет находиться в менее благоприятном положении, чем лицо, финансирующее приобретение инвентарных запасов. После обсуждения было достигнуто согласие о том, что слова "иные, нежели дебиторская задолженность" должны быть сохранены в рекомендации 192 без квадратных скобок.

В. Неунитарный подход к механизмам финансирования приобретения

Цель

93. Рабочая группа отложила рассмотрение заключенного в квадратные скобки текста в пункте (b) раздела, посвященного изложению цели, до того момента, пока у нее не появится возможность рассмотреть рекомендацию 193, в связи с которой возникает вопрос о совместимости с режимом, регулирующим принудительную реализацию прав собственности (см. пункт 103 ниже). Было

достигнуто согласие о том, что пункт (с) раздела, посвященного изложению цели, должен быть приведен в соответствие с пунктом (с) аналогичного раздела, сформулированного на основе унитарного подхода.

Рекомендация 182 (эквивалентность прав собственности в рамках механизмов удержания правового титула обеспечительным правам)

94. Рабочая группа отложила рассмотрение заключенного в квадратные скобки текста в рекомендации 182 до того момента, пока у нее не появится возможность рассмотреть рекомендацию 193, в связи с которой возникает вопрос о сопоставимости с режимом, регулирующим принудительную реализацию прав собственности.

Рекомендация 183 (создание права собственности в рамках механизма удержания правового титула)

95. Было достигнуто согласие о том, что следует установить минимальное требование в отношении письменной формы, разрешающее использование электронных записей и любых доказательств намерения продавца сохранить правовой титул на товары, проданные при использовании механизма удержания правового титула. Было также выражено согласие с необходимостью включения дополнительной рекомендации для обеспечения того, чтобы покупатель, приобретающий товары на условиях удержания правового титула продавцом, имел право, даже до осуществления полного платежа и приобретения права собственности на товары, использовать уплаченную за товары стоимость для получения кредита, обеспеченного этими товарами. Было заявлено, что такой порядок возможен даже в тех правовых системах, в которых в соответствии с различными теориями, такими, как теория о том, что у покупателя имеется ожидание приобретения права собственности, механизмы удержания правового титула являются основной формой непоссessorного обеспечения.

96. В дополнение было указано, что следует еще раз рассмотреть ссылку на создание права собственности, поскольку продажа при использовании механизма удержания правового титула в действительности не "создает" права собственности. Было также отмечено, что может быть дополнительно включено правило толкования для обеспечения возможности создания обеспечительного права в покупных денежных средствах и наделения его приоритетом, при четком отражении того момента, что лицо, кредитующее покупные деньги, не станет собственником. После обсуждения к Секретариату была обращена просьба пересмотреть текст рекомендации 183, а также любых других рекомендаций, в которых используется эта же формулировка.

Рекомендации 185 (исключения из требования о регистрации в отношении приобретательского обеспечительного права), 186 (приоритет приобретательского обеспечительного права в иных товарах, нежели инвентарные запасы или потребительские товары, перед ранее зарегистрированным неприобретательским обеспечительным правом в этих же товарах) и 192 (приоритет приобретательского обеспечительного права в поступлениях от инвентарных запасов)

97. Было выражено согласие с тем, что в этих рекомендациях в контексте неунитарного подхода должны быть сделаны те же изменения, что и те, которые были внесены в рекомендации 185, 186 и 192 в контексте унитарного подхода.

Рекомендация 187 (приоритет права собственности в рамках механизма удержания правового титула на инвентарные запасы перед ранее зарегистрированным обеспечительным правом в инвентарных запасах того же вида)

98. Были выражены сомнения в отношении уместности использования концепции приоритета применительно к правам собственности в рамках механизмов удержания правового титула (хотя и было признано, что в концепцию приоритета уместно использовать применительно к правам в рамках финансовой аренды и сделок по кредитованию покупных денежных средств). В то же время было разъяснено, что это утверждение отнюдь не ставит под сомнение полезность рекомендаций 187 и 188 или необходимость регистрации уведомления о механизмах удержания правового титула и их функциональных эквивалентах в общем реестре обеспечительных прав.

99. В этой связи серьезная обеспокоенность была выражена в отношении требования о регистрации прав собственности на том основании, что такой подход противоречит нынешней практике многих правовых систем. В этом отношении было отмечено, что на своей тридцать девятой сессии Комиссия одобрила содержание всех рекомендаций проекта руководства⁶ и что, таким образом, основополагающие принципиальные вопросы, по которым Комиссия приняла решение, более не являются открытыми для обсуждения в Рабочей группе. Было заявлено, что проект руководства в любом случае требует регистрации не прав собственности, а уведомления, информирующего третьи стороны о том, что покупатель, владеющий товарами, приобретенными на условиях удержания правового титула, может не являться их собственником. В дополнение к этому было отмечено, что функциональный подход (требующий применения ко всем механизмам, выполняющим обеспечительные функции, одних и тех же или эквивалентных правил, в том числе правил регистрации) был одобрен как Рабочей группой (см. A/CN.9/574, пункт 46, и A/CN.9/588, пункт 52), так и Комиссией⁷, поскольку этот подход является существенно необходимым для разработки такого режима обеспеченных сделок, который будет способствовать доступности недорогостоящего кредита.

100. В ходе обсуждения было разъяснено, что по крайней мере у некоторых выступавших, выразивших обеспокоенность относительно регистрации прав в рамках механизма удержания правового титула, не имеется принципиальных возражений против концепции регистрации прав в рамках механизма удержания правового титула, если будет ясно указано, что проект руководства требует регистрации не права собственности, а уведомления, направленного на

информирование третьих сторон о том, что покупатель, возможно, не является собственником товаров, находящихся в его владении.

Рекомендация 193 (реализация права собственности в рамках механизма удержания правового титула)

101. Было достигнуто согласие о том, что следует сохранить оба варианта А и В. Широкую поддержку получило мнение о том, что применительно к реализации прав собственности в рамках механизмов удержания правового титула следует использовать принцип функциональной эквивалентности, однако лишь в той мере, в которой это не будет противоречить режиму, применимому к принудительной реализации прав собственности. Было указано, что в той мере, в которой порядок принудительной реализации прав собственности различается от государства к государству, применение принципа, отраженного в варианте В, приведет к неединообразным результатам. В дополнение к этому было выражено согласие с тем, что в комментарии следует разъяснить порядок применения как варианта А, так и варианта В.

102. Сославшись на свое решение отложить рассмотрение заключенного в квадратные скобки текста в пункте (b) раздела, посвященного изложению цели, до того момента, пока у нее не появится возможность рассмотреть рекомендацию 193, Рабочая группа выразила согласие с тем, что заключенный в квадратные скобки текст в пункте (b) раздела, посвященного изложению цели, и рекомендация 182 могут быть исключены. Широкую поддержку получило мнение о том, что вопросы, рассматриваемые в заключенном в квадратные скобки тексте, уже в достаточной мере регулируются вариантом В рекомендации 193 (неунитарный подход).

103. Также сославшись на свое решение упомянуть применительно к неунитарному подходу только об удержании правового титула, продавцах и покупателе (см. пункт 85 выше), Рабочая группа согласилась добавить надлежащую формулировку для обеспечения того, чтобы подготовленные с учетом неунитарного подхода рекомендации применялись не только к удержанию правового титула, но и другим функционально-эквивалентным механизмам, таким как финансовая аренда (должным образом определяемая как только такая аренда, по истечении которой активы будут переданы арендатору) и другие механизмы финансирования приобретения.

104. С учетом вышеупомянутых изменений Рабочая группа одобрила содержание рекомендаций 182-194 (унитарный и неунитарный подходы).

V. Будущая работа

105. Было отмечено, что двенадцатую сессию Рабочей группы планируется провести в Нью-Йорке 12-16 февраля 2007 года, а сороковую сессию Комиссии – в Вене 25 июня – 12 июля 2007 года. Рабочая группа также отметила, что рассмотрение проекта руководства Комиссией запланировано на 25 июня – 2 июля, а окончательное принятие – на 6 июля 2007 года. Кроме того, Рабочая

группа приняла к сведению, что 9-12 июля 2007 года в контексте сессии Комиссии будет проведен конгресс по праву международной торговли, на котором делегаты и эксперты обсудят соответствующие вопросы, с тем чтобы результаты их обсуждений могли быть использованы в дальнейшем.

Примечания

- ¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/56/17), пункт 358.* Об истории данного проекта см. документ A/CN.9/WG.VI/ WP.31. Доклады о работе первой-десятой 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, A/CN.9/570, A/CN.9/574, A/CN.9/588, A/CN.9/593 и A/CN.9/603. 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 *Официальных отчетах Генеральной Ассамблеи, пятьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/57/17), пункты 202–204, пятьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/58/17), пункты 217–222, пятьдесят девятая сессия, Дополнение № 17 (A/59/17), пункты 75–78, шестидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/60/17), пункты 186–187, и шестьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/61/17), пункты 13–78.*
- ² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/55/17), пункт 455, и пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/56/17 и Согр. 3), пункт 347.*
- ³ См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/61/17), пункт 25.*
- ⁴ Там же, пункт 62.
- ⁵ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.05.V.10.
- ⁶ См. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/61/17), пункты 13–78.*
- ⁷ Там же, пункт 18.