



Distr.: Limited
11 February 2004*

Russian
Original:

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

Рабочая группа VI (Обеспечительные интересы)

Пятая сессия

Нью-Йорк, 22–25 марта 2004 года

Обеспечительные интересы

Проект руководства для законодательных органов по обеспеченным сделкам

Доклад Генерального секретаря

Добавление

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
Проект руководства для законодательных органов по обеспеченным сделкам	1–40	3
I. Введение	1–8	3
A. Цель	1–8	3
B. Круг охватываемых вопросов	9–16	5
C. Терминология	17	8
D. Примеры видов практики финансирования, которые следует охватить в Руководстве	18–28	11
1. Финансирование "покупных денег" для приобретения инвентарных запасов и оборудования	19–22	11
2. Финансирование под дебиторскую задолженность и инвентарные запасы на основе возобновляемого кредитования	23–25	12
3. Финансирование на основе срочной ссуды	26–28	13

*Настоящий документ представлен на четыре недели позднее, чем требуемый срок в 10 недель до начала совещания, что вызвано необходимостью завершить консультации и доработать внесенные в их результате изменения.



	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
II. Ключевые цели эффективного и действенного режима обеспеченных сделок	29–40	13
A. Содействие развитию кредитования под обеспечение	30	14
B. Предоставление широкому кругу коммерческих предприятий возможности использовать полную стоимость, воплощенную в их активах, для получения кредита в рамках широкого круга кредитных сделок	31	14
C. Получение обеспечительных прав простым и эффективным образом . . .	32	14
D. Признание автономии сторон	33	14
E. Предоставление равного статуса кредиторам	34	15
F. Признание действительности непосессорных обеспечительных прав . . .	35	15
G. Поощрение ответственного поведения путем увеличения предсказуемости и прозрачности	36	15
H. Установление ясных и предсказуемых правил приоритета	37	15
I. Содействие реализации прав кредитора предсказуемым и эффективным образом	38	16
J. Обеспечение баланса интересов затрагиваемых лиц	39	16
K. Согласование правового регулирования обеспеченных сделок	40	16

Проект руководства для законодательных органов по обеспеченным сделкам

[Вступительные замечания будут подготовлены на более позднем этапе]

I. Введение

A. Цель

1. Цель настоящего Руководства заключается в оказании государствам помощи в разработке современного законодательства об обеспеченных сделках, с тем чтобы содействовать доступности недорогостоящего кредитования под обеспечение. Руководство призвано оказать помощь государствам, которые в настоящее время не имеют действенного и эффективного законодательства об обеспеченных сделках, а также государствам, которые уже имеют действующее законодательство, но желают провести его обзор или обновление, или же согласовать или скоординировать свое законодательство с законодательством других государств.

2. Руководство основывается на той предпосылке, что надежное законодательство об обеспеченных сделках может принести значительные экономические выгоды для государств, которые его принимают, включая привлечение кредитов от внутренних и иностранных кредиторов и других поставщиков заемных средств, содействие развитию и росту отечественных предприятий и в целом развитие торговли. Такое законодательство может также принести выгоды потребителям в результате уменьшения цен на товары и услуги и расширения доступности недорогостоящих потребительских кредитов. Для эффективности такого законодательства оно должно подкрепляться эффективными и действенными судебными системами и другими механизмами обеспечения соблюдения законодательства. Оно должно подкрепляться также законодательством о несостоятельности, обеспечивающим соблюдение прав, закрепленных в законодательстве об обеспеченных сделках (см. Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности).

3. В Руководстве предпринимается попытка стать выше различий между правовыми режимами, с тем чтобы предложить прагматичные и апробированные решения, которые могут быть приняты и осуществлены в государствах с разными правовыми традициями. Руководство направлено прежде всего на разработку законодательства, приносящего практические экономические выгоды для принимающих его государств. Хотя государствам, вполне возможно, придется понести определенные предсказуемые и ограниченные расходы в связи с разработкой и осуществлением такого законодательства, имеющийся обширный опыт свидетельствует о том, что краткосрочные и долгосрочные преимущества, полученные в результате этими государствами, должны существенно перевесить такие расходы.

4. Все предприятия, будь то производители, оптовые торговцы, поставщики услуг или розничные торговцы, нуждаются в оборотном капитале для своего функционирования, роста и успешной конкуренции на рынке. С помощью исследований, проводившихся такими организациями, как Международный банк

реконструкции и развития (Всемирный банк), Международный валютный фонд, Азиатский банк развития и Европейский банк реконструкции и развития (ЕБРР), давно доказано, что одним из наиболее эффективных способов обеспечения оборотного капитала для коммерческих предприятий является кредитование под обеспечение.

5. Залогом эффективности кредитования под обеспечение является то, что оно позволяет коммерческим предприятиям использовать стоимость, воплощенную в их активах, в качестве средства снижения риска для кредитора. Такой риск снижается, поскольку кредиты, обеспеченные активами должника, предоставляют кредиторам доступ к этим активам в качестве еще одного источника средств в случае неплатежа со стороны должника. Поскольку риск неплатежа уменьшается, доступность кредита увеличивается, а его стоимость снижается.

6. Правовая система, поддерживающая сделки по кредитованию под обеспечение, имеет решающее значение для снижения таких ожидаемых рисков кредитных сделок и содействия доступности обеспеченного кредита. Доступ к обеспеченному кредитованию является более легким для предприятий в тех государствах, которые имеют действенное и эффективное законодательство, обеспечивающее кредиторам последовательные, предсказуемые результаты в случае неисполнения должниками своих обязательств. С другой стороны, в государствах, в которых кредиторы считают юридические риски, связанные с кредитными сделками, высокими, стоимость кредита возрастает, поскольку кредиторы нуждаются в большем возмещении для оценки и принятия на себя более значительного риска. В некоторых странах отсутствие эффективного и действенного режима обеспеченных сделок или законодательства по вопросам несостоятельности, признающего обеспечительные права, привело к фактической ликвидации кредитования мелких и средних коммерческих предприятий, а также потребителей.

7. Создание правового режима, способствующего кредитованию под обеспечение, помогает не только развитию и росту отдельных предприятий, но также имеет позитивное значение для общего экономического процветания государств. Таким образом, государства, в которых не существует эффективного и действенного режима обеспеченных сделок, могут лишиться ценных экономических выгод.

8. Для того чтобы наилучшим образом содействовать доступности недорогостоящего кредитования под обеспечение, в Руководстве предлагается разработать такое законодательство об обеспеченных сделках, которое позволит коммерческим предприятиям в максимально возможной степени использовать стоимость, воплощенную в их имуществе, для получения кредита. В этой связи Руководство исходит из двух наиболее важных концепций, успешно использовавшихся в законодательстве, регулирующем обеспеченные сделки: концепций приоритета и публичности. Концепция приоритета, которая позволяет определить очередность требований кредиторов, имеющих обеспеченные права в одних и тех же активах, дает коммерческим предприятиям возможность использовать стоимость своих активов в максимально возможной степени путем предоставления имеющих различную степень приоритетности обеспечительных прав в одних и тех же активах более чем одному кредитору. Концепция публичности, реализованная в форме системы, позволяющей

регистрировать уведомления относительно обеспеченной сделки, преследует цель укрепления правовой определенности в отношении относительных приоритетов кредиторов и тем самым служит сокращению затрат, связанных с обеспеченными сделками.

В. Круг охватываемых вопросов

9. В Руководстве рассматриваются концессуальные обеспечительные права. В то же время в нем упоминаются и неконцессуальные права, например, предусматриваемые законом или судебными процессуальными нормами, в тех случаях, когда одно и то же имущество является предметом как концессуальных, так и неконцессуальных обеспечительных прав и в законе должны быть предусмотрены относительные приоритеты таких прав (см. A/CN.9/WG.VI/WP.9/Add.3, пункты 44–53). В центре внимания Руководства стоят важнейшие коммерческие активы, такие как коммерческие товары (запасы и оборудование) и торговая дебиторская задолженность. В то же время Руководство исходит из предположения о том, что все виды активов могут являться предметом обеспечительных прав, включая все нынешние и будущие активы коммерческого предприятия, и охватывает, таким образом, все активы, за исключением тех из них, которые конкретно исключаются.

10. Примерами исключаемых активов являются суда, воздушные суда, недвижимость и другие активы, являющиеся объектом специальных систем регистрации. Кроме того, в Руководстве не рассматриваются обеспечительные права в ценных бумагах в качестве первоначальных обремененных активов, поскольку характер ценных бумаг и их значение для функционирования финансовых рынков порождают широкий круг вопросов, которые заслуживают специального законодательного регулирования. Эти вопросы рассматриваются в тексте, который в настоящее время разрабатывается Международным институтом по унификации частного права (МИУЧП). Право, применимое в отношении обеспечительных и других прав в ценных бумагах, не рассматривается в настоящем Руководстве, поскольку эти вопросы являются предметом Гагской конвенции о праве, применимом к некоторым правам в отношении ценных бумаг (Гаага, декабрь 2002 года). Руководство составлено таким образом, чтобы государства, принимающие законодательство, основанное на режиме, предусмотренном в Руководстве, могли одновременно принять во внимание тексты, разработанные МИУЧП и Гагской конференцией, а также соответствующие тексты, подготовленные ЮНСИТРАЛ, такие как Конвенция Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле (Нью-Йорк, декабрь 2001 года; далее в тексте – "Конвенция Организации Объединенных Наций об уступке") и Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности. [*Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, в надлежащем порядке, возможно, пожелает более подробно осветить этот вопрос. Кроме того, Рабочей группе предстоит принять решение о том, будет ли Руководство охватывать такие активы, как векселя, чеки, аккредитивы, депозитные счета и права интеллектуальной собственности.*]

11. В Руководстве подчеркивается необходимость предоставления физическим или юридическим лицам возможности создавать обеспечительные права не только в имеющихся активах, но также и в будущих активах (т.е. активах,

приобретенных или созданных после заключения соглашения об обеспечении), без установления требования о том, чтобы стороны составляли какие-либо дополнительные документы или предпринимали какие-либо дополнительные действия в момент, когда такие активы приобретаются или создаются. Кроме того, в Руководстве рекомендуется признавать обеспечительное право во всех активах какого-либо лица по единому соглашению об обеспечении ("обеспечение во всех активах", которое в некоторых правовых системах называется "ипотекой предприятия" или "обеспечением в ликвидных активах").

12. Руководство также исходит из предположения о том, что предметом обременения может стать широкий диапазон обязательств, как денежных, так и неденежных, и что сторонами обеспечительной сделки могут являться как физические, так и юридические лица, включая потребителей, при условии соблюдения законов о защите потребителей. В дополнение к этому Руководство преследует цель охватить широкий диапазон сделок, которые выполняют обеспечительные функции, включая сделки, связанные с посессорными и непосессорными обеспечительными правами, а также сделки, не имеющие названия обеспеченных (удержание правового титула, передача правового титула в обеспечительных целях, уступка дебиторской задолженности в обеспечительных целях, финансовая аренда, сделки продажи и обратной аренды и аналогичные им). *[Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о включении в Руководство обеспечительных механизмов, основывающихся на правовом титуле, и об их режиме. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, в частности, вопросы о том, должны ли современные системы обеспеченных сделок включать правила об обеспечительных механизмах, основывающихся на правовом титуле и – в случае положительного ответа на этот вопрос – какими должны быть правила о создании, публичности, приоритете, приведении в исполнение, несостоятельности и трансграничном признании.]*

13. Рассматриваемый в Руководстве правовой режим является чисто внутренним. Рекомендации Руководства адресованы национальным законодателям, рассматривающим реформу внутреннего законодательства, регулирующего обеспеченные сделки. В то же время, поскольку обеспеченные сделки часто связаны с участниками и активами, расположенными в различных правовых системах, в Руководстве предпринимается также попытка рассмотреть вопрос о взаимном признании обеспечительных прав (и обеспечительных механизмов, основывающихся на правовом титуле, например, на его удержании), надлежащим образом созданных в других правовых системах. Это позволит существенно улучшить законодательство, которое в настоящее время действует во многих государствах и в соответствии с которым обеспечительные права часто утрачиваются, если обремененные активы перевозятся через национальные границы, и будет в значительной степени содействовать стимулированию кредиторов предоставлять кредиты в рамках трансграничных сделок (см. A/CN.9/WG.VI/WP.9/Add.7, пункты 18–22 и 35).

14. В тексте всего Руководства предпринимается попытка установить баланс между интересами должников, кредиторов (включая обеспеченных, привилегированных или необеспеченных кредиторов), затрагиваемых третьих сторон, покупателей и других цессионариев, а также государства. В связи с этим Руководство исходит из предположения, которое подкрепляется обширными

эмпирическими данными, о том, что кредиторы согласятся с таким сбалансированным подходом и, таким образом, будут заинтересованы в предоставлении недорогостоящего кредита, если законодательство (и вспомогательная правовая и правительственная инфраструктура) является достаточно эффективным для того, чтобы позволить кредиторам оценить свои риски с высокой степенью предсказуемости и с уверенностью в том, что они смогут реализовать экономическую стоимость обремененных активов. Принципиальным элементом такого баланса является тесная координация между правовыми режимами, касающимися обеспеченных сделок и несостоятельности, включая положения, касающиеся режима обеспечительных прав в случае реорганизации предприятия. Кроме того, некоторые должники, например потребители, нуждаются в дополнительной защите. Поэтому, хотя режим, предлагаемый в Руководстве, будет применяться в отношении многих форм потребительских сделок, не предполагается, что он будет иметь преимущественную силу по отношению к законодательству о защите потребителей, и при этом в Руководстве не рассматриваются вопросы, касающиеся защиты потребителей, поскольку такие вопросы вряд ли могут быть унифицированы.

15. В этом же ключе в Руководстве рассматриваются также те связанные с обеспеченным кредитом моменты, которые, как отмечалось, вызывают беспокойство. Один из них состоит в том, что предоставление кредитору приоритетного права требования на все или практически все активы какого-либо лица может, как представляется, ограничить способность этого лица привлекать финансирование из других источников. Другой вызывающий беспокойство момент связан с потенциальной способностью обеспеченного кредитора оказывать влияние на деятельность коммерческого предприятия до такой степени, что кредитор может наложить арест или угрожать наложением ареста на обремененные активы этого предприятия после неисполнения обязательств. Еще один момент связан с тем, что в некоторых случаях обеспеченные кредиторы могут забрать большую часть или все активы какого-либо лица в случае несостоятельности, оставив лишь ничтожную долю необеспеченным кредиторам, некоторые из которых не имели возможности получить обеспечительное право в этих активах. Эти вызывающие беспокойство моменты обсуждаются в Руководстве, и для тех ситуаций, когда они представляются обоснованными, предлагаются соответствующие решения.

16. Руководство основывается на результатах работы ЮНСИТРАЛ и других организаций. Здесь имеются в виду Конвенция Организации Объединенных Наций об уступке; Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности; Конвенция о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования, принятая в ноябре 2001 года, Типовой закон ЕБРР об обеспеченных сделках, разработка которого была завершена в 1994 году; Общие принципы современного законодательства об обеспеченных сделках, разработка которых была завершена ЕБРР в 1997 году; исследование по вопросу о реформе законодательства об обеспеченных сделках в Азии, подготовленное Азиатским банком развития в 2000 году; Межамериканский типовый закон об обеспеченных сделках, подготовленный ОАГ в 2002 году; и Унифицированный закон о структурировании рынка ценных бумаг, подготовленный ОСТПА в 1997 году.

С. Терминология

17. В настоящем Руководстве используется определенная терминология для обозначения понятий, лежащих в основе режима обеспеченных сделок. Используемые термины не взяты из какой-либо конкретной правовой системы. Даже в том случае, когда какой-либо конкретный термин представляется таким же, что и термин, используемый в каком-либо конкретном внутригосударственном законодательстве, значение, придаваемое такому термину, может быть иным. Подобный подход применяется для того, чтобы обеспечить для пользователей единую терминологию и концептуальную основу, а также содействовать согласованию правового регулирования обеспечительных прав. Поэтому в нижеследующих пунктах указываются основные используемые термины и их основное значение, придаваемое им в настоящем Руководстве. Значение этих терминов уточняется при их использовании в последующих главах. В этих главах определяются и используются также дополнительные термины.

- a) "Обеспечительное право" означает консенсуальное имущественное право в движимом имуществе и постоянных принадлежностях, которое обеспечивает платеж или иное исполнение одного или нескольких обязательств;
- b) "Обеспечительное право на "покупные деньги"" означает обеспечительное право в активах, которое обеспечивает кредит, предоставленный в качестве покупной цены активов, или другое обязательство, принятое с целью приобретения активов. Обеспечительные права на "покупные деньги" включают удержание правового титула и передачу правового титула для целей обеспечения, но не ограничиваются ими.
- c) "Обеспеченное обязательство" означает обязательство, защищенное обеспечительным правом.
- d) "Обеспеченный кредитор" означает кредитора, обладающего обеспечительным правом.
- e) "Должник" означает лицо, которое должно исполнить обеспеченное обязательство. Должник может быть или не быть тем лицом, которое предоставляет обеспечительное право обеспеченному кредитору (см. лицо, предоставляющее право)¹.

¹ В целях обеспечения соответствия с Руководством ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности термин "должник" используется в посвященной несостоятельности главе как означающий лицо, которое удовлетворяет требованиям к открытию производства по делу о несостоятельности (см. A/CN.9/WG.VI/ WP.70, "Введение", раздел 2). В то же время в тех случаях, когда обеспечительное право предоставляется не должником, а третьей стороной на основе определенной договоренности с должником и несостоятельными являются и должник, и лицо, предоставившее право, термин "должник" в посвященной несостоятельности главе означает лицо, предоставившее право, поскольку лишь при несостоятельности этого лица кредитор является обеспеченным кредитором, обладающим имущественным правом в обремененных активах. При несостоятельности должника кредитор является необеспеченным кредитором с договорным требованием к должнику.

- f) "Лицо, предоставляющее право", означает лицо, которое создает обеспечительное право в одном или нескольких своих активах в пользу обеспеченного кредитора. Лицо, предоставляющее право, может быть или не быть должником, который должен исполнить обеспеченное обязательство (см. должник).
- g) "Соглашение об обеспечении" означает соглашение между лицом, предоставляющим право, и кредитором, которое создает право, обеспечивающее одно или несколько обязательств должника.
- h) "Обремененные активы" означают имущество, на которое распространяется обеспечительное право. В целом обремененные активы подразделяются на материальное и нематериальное имущество. Каждая из этих двух общих категорий подразделяется на несколько подкатегорий.
- i) "Материальное имущество" означает все виды материального движимого имущества. В число категорий материального имущества входят инвентарные запасы, оборудование, постоянные принадлежности, оборотные инструменты и оборотные документы.
- j) "Инвентарные запасы" означают запасы материального имущества (иного, чем материальное имущество в виде оборотных инструментов и оборотных документов), удерживаемого для продажи или аренды в ходе обычной деловой деятельности, а также сырьевые материалы и полуфабрикаты (незавершенные работы).
- k) "Оборудование" означает материальное имущество (иное, чем материальное имущество в виде оборотных инструментов и оборотных документов), иное, чем инвентарные запасы, используемое каким-либо лицом в ходе функционирования его предприятия.
- l) "Постоянные принадлежности" означают материальное имущество (иное, чем материальное имущество в виде оборотных инструментов и оборотных документов), которое может стать объектом отдельных обеспечительных прав, несмотря на то, что оно настолько тесно связано или ассоциируется с недвижимым имуществом, что может считаться недвижимым имуществом, в соответствии с законодательством государства, в котором находится такое недвижимое имущество.
- m) "Нематериальное имущество" охватывает все движимое имущество, иное, чем материальное имущество. В число категорий нематериального имущества входят требования и дебиторская задолженность.
- n) "Требование" означает право на исполнение неденежного обязательства, иное чем воплощенное в оборотных документах.
- o) "Дебиторская задолженность" означает право на уплату денежного обязательства.
- p) "Поступления" означают все, что получено в связи с обремененными активами, включая суммы, полученные от продажи, аренды или другого отчуждения гражданами, и естественные плоды, дивиденды, страховые поступления и требования из утраты или повреждения, а также требования из деликта или гарантии.

- q) "Приоритет" означает право какого-либо лица на получение экономических выгод в результате своего обеспечительного права в обремененных активах в преференциальном порядке по отношению к другим лицам, обладающим обеспечительным или другим правом в тех же активах.
- r) "Посессорное обеспечительное право" означает обеспечительное право в обремененных активах, находящихся во владении обеспеченного кредитора или третьей стороны (иной, чем должник или третья сторона, предоставившая право), которая удерживает активы в интересах обеспеченного кредитора.
- s) "Непосессорное обеспечительное право" означает обеспечительное право в i) материальном имуществе, не находящемся во владении обеспеченного кредитора или третьей стороны, удерживающей материальное имущество в интересах обеспеченного кредитора; или ii) нематериальном имуществе.
- t) "Суд по делам о несостоятельности" означает судебный или иной орган, компетентный осуществлять контроль или надзор за производством по делу о несостоятельности.
- u) "Имущественная масса в деле о несостоятельности" означает активы и права должника, которые находятся под контролем или надзором управляющего в деле о несостоятельности и являются объектом производства по делу о несостоятельности.
- v) "Производство по делу о несостоятельности" означает коллективное, судебное или административное производство для целей реорганизации или ликвидации должника, которое проводится в соответствии с законодательством о несостоятельности.
- w) "Управляющий в деле о несостоятельности" означает лицо или учреждение, на которое возложены функции по управлению имущественной массой в деле о несостоятельности.
- x) "Оборотный инструмент" означает инструмент, воплощающий право на платеж, например, простой вексель или переводной вексель.
- y) "Оборотный документ" означает документ, воплощающий право на получение материального имущества, например, складскую расписку или коносамент.
- z) "Должник по счету" означает лицо, ответственное за уплату дебиторской задолженности.
- aa) "Покупатель по обычным коммерческим операциям" означает лицо, которое покупает товары в рамках обычных операций у лица, занимающегося коммерческими продажами товаров такого рода, и которому не известно, что продажа нарушает обеспечительные или иные права другого лица в этих товарах.
- bb) "Контроль" означает юридические полномочия обеспеченного кредитора управлять распоряжением обремененными активами без необходимости какого-либо дополнительного согласия или каких-либо действий со стороны лица, предоставившего право.

D. Примеры видов практики финансирования, которые следует охватить в Руководстве

18. Ниже приводятся три кратких примера видов сделок по кредитованию под обеспечение, которым Руководство призвано способствовать и на которые во всем тексте Руководства даются ссылки с целью проиллюстрировать конкретные аспекты. Эти примеры отражают лишь несколько из многочисленных форм сделок по кредитованию под обеспечение, которые используются в настоящее время, и эффективный режим обеспеченных сделок должен быть достаточно гибким, с тем чтобы учитывать многие существующие способы финансирования, а также способы, которые могут появиться в будущем.

1. Финансирование "покупных денег" для приобретения инвентарных запасов и оборудования

19. Предприятия зачастую желают получить финансирование определенных закупок инвентарных запасов или оборудования. Во многих случаях такое финансирование предоставляется продавцом товаров. В других случаях такое финансирование предоставляется ссудодателем, а не продавцом. Иногда ссудодатель является независимой третьей стороной, но в других случаях ссудодателем может быть дочерняя компания продавца. Продавцу или ссудодателю по соглашению предоставляется обеспечительное право в продаваемых товарах для обеспечения возврата кредита или ссуды. Финансирование такого рода часто называется "финансированием покупных денег".

20. Ниже приводится пример "финансирования покупных денег": производственная компания ABC является производителем мебели и ее предприятия находятся в государстве X, а клиенты – во многих государствах. ABC желает приобрести краску у продавца А и стальной тюбинг у продавца В, а также взять в аренду определенное промышленное оборудование у арендодателя А, причем все это будет использоваться ABC для производства мебели.

21. Согласно закупочному договору, заключенному с продавцом А, ABC должна выплатить покупную цену за краску в течение 30 дней после ее поставки ABC, причем ABC предоставляет продавцу А обеспечительное право в партии краски до полной выплаты ABC покупной цены. Согласно закупочному договору, заключенному с продавцом В, ABC должна выплатить покупную цену за стальной тюбинг до его поставки ABC. ABC получает ссуду у ссудодателя А для финансирования закупки стального тюбинга у продавца В, которая обеспечивается обеспечительным правом в стальном тюбинге. Кроме того, у ABC имеется банковский счет у ссудодателя А, причем ссудодателю А предоставлено обеспечительное право в этом счете в качестве дополнительного обеспечения возврата ссуды.

22. Согласно договору аренды, заключенному с арендодателем А, ABC арендует промышленное оборудование у арендодателя А на срок в два года. ABC должна производить ежемесячные арендные платежи в течение срока аренды. ABC имеет право (но не обязательство) приобрести данное оборудование по номинальной покупной цене в конце срока аренды. Арендодатель А удерживает

правовой титул на это оборудование в течение срока аренды, однако правовой титул перейдет к ABC по истечении срока аренды, если ABC реализует свое право на приобретение. Такой вид аренды часто называется "финансовой арендой". Согласно некоторым формам финансовой аренды правовой титул на арендуемое имущество передается арендатору автоматически в конце срока аренды. Финансовую аренду следует отличать от аренды (часто называемой "операционной арендой (лизингом)"), когда арендатор не имеет права приобрести по своему выбору арендуемое имущество по номинальной цене, правовой титул на арендуемое имущество не передается автоматически арендатору в конце срока аренды, или арендуемое имущество более не имеет полезного срока жизни по истечении аренды.

2. Финансирование под дебиторскую задолженность и инвентарные запасы на основе возобновляемого кредитования

23. Предприятия, как правило, вынуждены расходовать капитал до того, как они смогут произвести и получить прибыль. Например, до того как типичный производитель сможет создать дебиторскую задолженность и получить платежи, он должен израсходовать определенный капитал для приобретения сырья, переработки его в готовую продукцию и продажи этой продукции. В зависимости от вида предприятия этот процесс может происходить в течение нескольких месяцев. Доступ к оборотному капиталу имеет решающее значение для функционирования в период между расходом наличных средств и получением доходов.

24. Одним из весьма эффективных методов обеспечения такого оборотного капитала является механизм возобновляемого кредитования. В рамках механизма такого рода ссуды, обеспеченные существующей и будущей дебиторской задолженностью и инвентарными запасами заемщика, периодически предоставляются по просьбе заемщика для финансирования его потребностей в оборотном капитале (см. также A/CN.9/WG.VI/WP.11/Add.2, пункт 12). Заемщик обычно просит предоставить ссуду тогда, когда ему необходимо приобрести и произвести инвентарные запасы, и выплачивает ссуду после того, как эти инвентарные запасы проданы, а продажная цена получена. Поскольку такая структура возобновляемого кредитования позволяет согласовать заимствования с циклом оборота наличных средств заемщика (т.е. создание инвентарных запасов, продажа инвентарных запасов, создание дебиторской задолженности, получение платежа и создание новых инвентарных запасов для возобновления этого цикла), данная структура с экономической точки зрения является чрезвычайно эффективной и выгодной для заемщика.

25. Ниже приводится пример финансирования такого рода: компании ABC обычно требуется четыре месяца, для того чтобы произвести, продать и получить продажную цену за свою продукцию. Ссудодатель В соглашается предоставить ABC возобновляемую кредитную линию для финансирования этого процесса. На условиях кредитной линии ABC может периодически получать ссуды в общем объеме, составляющем до 80 процентов стоимости ее дебиторской задолженности, которую ссудодатель В считает приемлемой для целей кредитования (на основе таких критериев, как кредитоспособность должников по счетам), и до 50 процентов стоимости ее инвентарных запасов, которые ссудодатель В считает приемлемыми для целей кредитования (на основе

таких критериев, как вид и качество). Предполагается, что ABC будет периодически погашать эти ссуды по мере получения ею платежей от своих клиентов. Такая кредитная линия обеспечивается всей существующей и будущей дебиторской задолженностью и инвентарными запасами ABC.

3. Финансирование на основе срочной ссуды

26. Предприятия зачастую нуждаются в получении финансирования для крупных, не являющихся частью обычной деятельности расходов, например расходов на строительство нового завода или приобретение предприятия. В таких случаях предприятия зачастую стремятся получить финансирование, сроки платежей по которому наступают лишь через длительный период времени после завершения строительства. Такого рода механизм обычно называется срочной ссудой. Во многих случаях срочная ссуда погашается в соответствии с согласованным графиком платежей.

27. Для предприятий, которые не имеют прочного, установившегося кредитного рейтинга, финансирование за счет срочной ссуды, как правило, является возможным только в той степени, в какой такие предприятия в состоянии предоставить обеспечительные права в своих активах для обеспечения такого финансирования. Объем финансирования будет основываться отчасти на оцениваемой кредитором чистой стоимости, которая может быть получена от реализации активов, подлежащих обременению. Во многих государствах недвижимое имущество является единственным видом активов, которые могут, как правило, обеспечивать финансирование за счет срочной ссуды. Однако многим предприятиям, особенно недавно созданным предприятиям, не принадлежит какое-либо недвижимое имущество и поэтому они не могут иметь доступа к финансированию за счет срочной ссуды. В других государствах получили распространение срочные ссуды, обеспеченные другими активами, например, оборудованием и даже интеллектуальной собственностью.

28. Ниже приводится пример финансирования такого рода: компания ABC желает расширить свои операции и построить новое промышленное предприятие в государстве Y. ABC получает ссуду от ссудодателя С для финансирования такого строительства. Эта ссуда подлежит погашению равными ежемесячными платежами в течение десяти лет и обеспечивается новым промышленным предприятием, в том числе всем оборудованием, находящимся на этом предприятии в момент начала его эксплуатации или приобретенным впоследствии ABC.

II. Ключевые цели эффективного и действенного режима обеспеченных сделок

29. Для того чтобы предусмотреть практические, эффективные решения, в Руководстве рассматриваются и развиваются следующие ключевые цели и темы, связанные с эффективным и действенным режимом обеспеченных сделок.

А. Содействие развитию кредитования под обеспечение

30. Первоочередная цель Руководства состоит в содействии получению недорогостоящего кредита под обеспечение сторонами в тех правовых системах, которые примут законодательство, основывающееся на содержащихся в Руководстве рекомендациях, что позволит таким сторонам и экономике в целом получить экономические выгоды, вытекающие из доступа к такому кредитованию (см. пункт 2).

В. Предоставление широкому кругу коммерческих предприятий возможности использовать полную стоимость, воплощенную в их активах, для получения кредита в рамках широкого круга кредитных сделок

31. Ключ к установлению успешного правового режима, регулирующего обеспеченные сделки, заключается в том, чтобы дать широкому кругу коммерческих предприятий возможность использовать полную стоимость, воплощенную в их активах, для получения кредита в рамках широкого круга кредитных сделок. Для достижения этой цели в Руководстве подчеркивается важное значение всеобъемлющего характера регулирования посредством: i) создания возможности для обременения широкого спектра активов (включая существующие и будущие инвентарные запасы, оборудование и дебиторскую задолженность; ii) создания возможности для обеспечения правами в обремененных активах широкого спектра обязательств (включая будущие и условные обязательства); и iii) распространения преимуществ такого режима на широкий спектр должников, кредиторов и сделок по кредитованию.

С. Получение обеспечительных прав простым и эффективным образом

32. Стоимость кредита снижается, если обеспечительные права могут быть получены эффективным образом. По этой причине в Руководстве предлагаются методы рационализации процедур получения обеспечительных прав и снижения издержек, связанных со сделкой, иным образом. Такие методы включают: устранение излишних формальностей; установление единого метода создания обеспечительных прав вместо множественных способов обеспечения для различных категорий обременяемых активов; и разрешение создавать обеспечительные права в будущих активах и осуществлять будущее кредитование без какой-либо дополнительной документации или каких-либо действий сторон.

Д. Признание автономии сторон

33. Поскольку эффективный режим обеспеченных сделок должен обладать максимальной гибкостью и прочностью для охвата широкого спектра сделок по кредитованию, а также учитывать новые и появляющиеся формы таких сделок, в Руководстве подчеркивается необходимость сведения к минимуму

императивных законодательных требований с тем, чтобы стороны могли приспособить условия своих сделок по кредитованию к своим конкретным потребностям. В то же время в Руководстве учитывается тот момент, что другие законодательные нормы могут защищать законные интересы потребителей или других лиц, и особо указывается, что режим обеспеченных сделок не должен иметь преимущественной силы по отношению к таким нормам.

Е. Предоставление равного статуса кредиторам

34. Поскольку здоровая конкуренция между всеми потенциальными кредиторами является эффективным способом снижения стоимости кредита, в Руководстве рекомендуется, чтобы режим обеспеченных сделок в равной степени применялся к различным кредиторам, включая банки и другие финансовые учреждения, а также внутренним и иностранным кредиторам.

Ф. Признание действительности непоссessorных обеспечительных прав

35. Поскольку предоставление обеспечительного права не должно затруднять или делать невозможным для должника или другого лица, предоставляющего право, продолжение его деловых операций, в Руководстве рекомендуется, чтобы правовой режим предусматривал создание непоссessorных обеспечительных прав в широком спектре активов наряду с механизмом обеспечения публичности информации о существовании таких обеспечительных прав.

Г. Поощрение ответственного поведения путем увеличения предсказуемости и прозрачности

36. Поскольку эффективный режим обеспеченных сделок должен также поощрять ответственное поведение всех сторон сделки по кредитованию, в Руководстве предпринимается попытка способствовать предсказуемости и прозрачности с тем, чтобы стороны могли оценивать все соответствующие правовые вопросы и предусматривать надлежащие последствия за несоблюдение применимых правил, и одновременно учитываются и рассматриваются вопросы, касающиеся конфиденциальности.

Н. Установление ясных и предсказуемых правил приоритета

37. Обеспечительное право будет иметь незначительную ценность или вообще не будет иметь ценности для кредитора, если кредитор не может доказать приоритет своих прав в имуществе по отношению к другим кредиторам (включая управляющего в деле о несостоятельности). Поэтому в Руководстве предлагается создать систему регистрации публичных уведомлений применительно к обеспечительным правам и, на основе такой системы, установить ясные правила, позволяющие кредиторам надежным, своевременным и экономичным образом определить приоритет своих обеспечительных прав с самого начала осуществления сделки.

I. Содействие реализации прав кредитора предсказуемым и эффективным образом

38. Обеспечительное право будет также иметь незначительную ценность или вообще не будет иметь ценности для кредитора, если кредитор не может реализовать свое обеспечительное право предсказуемым и эффективным образом. Поэтому в Руководстве предлагаются процедуры, позволяющие кредиторам принудительным образом реализовывать свои обеспечительные права при условии осуществления в надлежащих случаях судебного или другого официального контроля или надзора или наличия процедур обжалования. В Руководстве также рекомендуется обеспечить тесную координацию между законодательством государства по вопросам обеспеченных сделок и законодательством о несостоятельности с целью обеспечения действительности и приоритета обеспечительных прав, созданных до наступления несостоятельности, а также их экономической стоимости, при условии соблюдения соответствующих норм законодательства о несостоятельности.

J. Обеспечение баланса интересов затрагиваемых лиц

39. Поскольку обеспеченные сделки затрагивают интересы различных лиц, включая должника, других предоставляющих права лиц, конкурирующих кредиторов, например, обеспеченных, привилегированных и необеспеченных кредиторов, приобретателей и других лиц, получающих соответствующие права, а также интересы государства, в Руководстве предлагаются правила, учитывающие их законные интересы, и предпринимается попытка обеспечить на сбалансированной основе достижение всех вышеупомянутых целей.

K. Согласование правового регулирования обеспеченных сделок

40. Принятие законодательства, основывающегося на содержащихся в Руководстве рекомендациях, приведет к согласованию правового регулирования обеспеченных сделок (через принятие аналогичных материально-правовых законодательных норм, что будет способствовать трансграничному признанию обеспечительных прав). Этот результат уже сам по себе будет способствовать финансированию международной торговли и перемещению товаров и услуг через национальные границы.
