Организация Объединенных Наций A/CN.9/WG.VI/WP.63

Генеральная Ассамблея

Distr.: Limited
30 January 2015
Russian
Original: English

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли
Рабочая группа VI (Обеспечительные интересы)
Двадцать седьмая сессия
Нью-Йорк, 20-24 апреля 2015 года

Проект типового закона об обеспеченных сделках

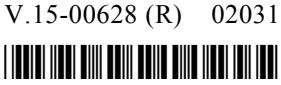
Записка Секретариата

Содержание

Стр.

Глава I. Сфера применения и общие положения . . . 3
Статья 1. Сфера применения . . . 3
Статья 2. Определения и правила толкования . . . 6
Статья 3. Международные обязательства настоящего государства . . . 16
Статья 4. Автономия сторон . . . 16
Статья 5. Общие стандарты поведения . . . 17
Глава II. Создание обеспечительного права . . . 17
A. Общие положения . . . 17
Статья 6. Соглашение об обеспечении . . . 17
Статья 7. Обязательства, исполнение которых может быть обеспечено . . . 19
Статья 8. Активы, которые могут быть обременены обеспечительным правом . . . 19
Статья 9. Требуемое описание активов . . . 19
Статья 10. Поступления . . . 19
Статья 11. Активы, объединенные в общую массу или продукт . . . 20

V.15-00628 (R) 020315 050315



Просьба отправить на вторичную переработку

B. Положения, касающиеся конкретных активов 20

Статья 12. Договорные ограничения на создание обеспечительного права 20

Статья 13. Личные или имущественные права, обеспечивающие или подкрепляющие платеж или иное исполнение обязательства по обремененной дебиторской задолженности или иному нематериальному активу или оборотному инструменту 22

Статья 14. Оборотные документы и охваченные материальные активы 23

Статья 15. Материальные активы, в отношении которых используется интеллектуальная собственность 24

Глава III. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон 24

A. Общие положения 24

Статья 16. Общие методы придания силы в отношении третьих сторон 24

Статья 17. Поступления 24

Статья 18. Изменение метода придания силы в отношении третьих сторон 25

Статья 19. Утрата силы в отношении третьих сторон 25

Статья 20. Последствия передачи обремененных активов 25

Статья 21. Замена применимого законодательства настоящим Законом 26

Статья 22. Приобретательские обеспечительные права в потребительских товарах . . 26

B. Положения, касающиеся конкретных активов 26

Статья 23. Права на выплату средств, зачисленных на банковский счет 26

Статья 24. Оборотные документы и охватываемые ими материальные активы 26

Статья 25. Неопосредованно удерживаемые ценные бумаги 27

Глава I. Сфера применения и общие положения

Статья 1. Сфера применения

1. Настоящий Закон применяется к обеспечительным правам в движимых активах.

2. За исключением статей 80-93, настоящий Закон применяется к прямой передаче дебиторской задолженности.

3. Невзирая на пункт 1, настоящий Закон не применяется к обеспечительным правам в:

a) праве на требование платежа по независимому обязательству или на получение поступлений по нему;

b) интеллектуальной собственности в той мере, в какой настоящий Закон противоречит [принимающее Закон государство указывает свое законодательство, касающееся интеллектуальной собственности][1];

c) опосредованно удерживаемых ценных бумагах;

d) правах на получение платежа, предусмотренных финансовыми договорами, регулируемыми соглашениями о [заключительном] взаимозачете, или вытекающих из них, за исключением возникшего права на получение платежа на момент прекращения всех незавершенных сделок;

e) правах на получение платежа, предусмотренных в рамках валютных сделок или вытекающих из них; и

f) [принимающее Закон государство указывает другие виды активов, которые оно желает исключить, например, активы, являющиеся предметом специализированных обеспеченных сделок, и активы, подпадающие под специальные режимы регистрации, согласно другому законодательству в той мере, в какой такое другое законодательство регулирует вопросы, рассматриваемые в настоящем Законе][2].

[4. Настоящий Закон не применяется к обеспечительным правам в поступлениях по обремененным активам, если эти поступления являются таким видом активов, который не подпадает под сферу применения настоящего Закона, в той мере, в какой к обеспечительным правам в этих видах активов применяется [принимающее Закон государство указывает любое другое законодательство], которое регулирует вопросы, рассматриваемые в настоящем Законе].

---

[1] В данном положении, возможно, нет необходимости, если принимающее Закон государство уже согласовало или иным образом урегулировало вопрос об иерархии между настоящим Законом и любыми положениями своего законодательства об обеспеченных сделках, касающимися интеллектуальной собственности.

[2] В случае, если принимающее Закон государство постановит предусмотреть какое-либо другое (-ие) исключение (-я), их число должно быть ограниченным и они должны быть четко и конкретно сформулированы в тексте настоящего Закона.

5. [Ничто в настоящем Законе не затрагивает применения] [Настоящий Закон подчиняется действию] законов, регулирующих защиту сторон сделок, совершаемых в личных, семейных или домашних целях.

6. [За исключением ограничений, устанавливаемых в соответствии с другим законодательством на создание или реализацию обеспечительного права или возможность передачи активов только лишь на том основании, что эти активы являются будущими активами либо частью или неделимым интересом в активах], ничто в настоящем Законе не отменяет любого другого закона в той мере, в какой он содержит ограничения на создание или реализацию обеспечительного права в конкретных видах активов или возможность передачи таких активов.

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает изучить вопрос о необходимости исключения из сферы применения проекта типового закона – или по крайней мере рассмотреть этот вопрос в руководстве по принятию – определенных видов прямой передачи дебиторской задолженности, которые часто исключаются из сферы охвата законов об обеспеченных сделках в ряде стран. В этом отношении Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующие возможные исключения: a) прямая передача дебиторской задолженности в качестве части продажи предприятия, из которой образовалась такая задолженность, если только продавец не сохраняет очевидный контроль над предприятием после его продажи: это исключение обусловлено тем, что цеденту вряд ли удастся ввести в заблуждение других покупателей в отношении существующей дебиторской задолженности, если только прежний собственник не сохранит очевидного контроля над предприятием. Необходимость такого исключения будет зависеть от того, сочтет ли Рабочая группа передачу дебиторской задолженности в связи с продажей всех активов предприятия передачей дебиторской задолженности, которая регулируется проектом типового закона; b) прямая передача дебиторской задолженности, осуществляемая исключительно в целях содействия инкассации задолженности в интересах цедента: такое исключение обусловлено тем, что при таком виде сделки цессионарий выступает по сути в качестве агента цедента, а не в качестве независимого цессионария, способного подтвердить свой приоритет по отношению к другому цессионарию, что в принимающем закон государстве может предусматриваться общими правилами, регулирующими агентские услуги; c) прямая передача одной статьи дебиторской задолженности (или оборотного инструмента), осуществляемая в порядке полной или частичной выплаты ранее существовавшего долга: такое исключение обусловлено тем, что цессионарию, возможно, не придет мысли о регистрации такой сделки или иного выполнения положений проекта типового закона. С другой стороны, такое исключение может подорвать принципы определенности и прозрачности, обеспечить соблюдение которых призвано требование регистрации прямой передачи даже одной статьи задолженности, которая иным образом охвачена положениями о регистрации и приоритете в проекте типового закона; d) прямая передача не подкрепленного исполнением права на получение платежа по договору лицу, которое обязано выполнить обязательства цедента по этому договору: такое исключение обусловлено тем, что цессионарий занимает место цедента, и, тем самым, отсутствует риск обмана третьих сторон в отношении того, кто имеет право на*

получение платежа. С другой стороны, такой вид сделки, по всей видимости, будет предусматривать не только простую уступку права на получение платежа, но и новацию договора, и, соответственно, в любом случае будет подпадать под сферу применения проекта типового закона; e) прямая передача нынешних или будущих должностных окладов, заработной платы, вознаграждения, комиссии или любой другой компенсации за труд или личные услуги сотрудника: такое исключение обусловлено тем, что подобные уступки, как правило, запрещены другим законодательством. Таким образом, если их исключать, то только в той мере, в которой они запрещены другим законодательством принимающего закон государства. Однако в этом исключении, возможно, не будет необходимости, поскольку в проекте типового закона в любом случае сохранен правовой запрет на возможность передачи или создание обеспечительного права в том или ином активе согласно другому законодательству (см. пункт 5 статьи 1); f) прямая передача в общих интересах кредиторов цедента: во многих странах, в которых действует система общего права, уступка в общих интересах кредиторов выступает в качестве альтернативы официальному производству по делу о несостоятельности или в качестве механизма добровольного открытия производства по делу о несостоятельности. Таким образом, в руководстве по принятию, возможно, необходимо будет указать, что придерживающимся такого подхода принимающим закон государствам, возможно, необходимо будет пояснить, что проект типового закона не применяется к таким видам передачи; g) прямая передача права на возмещение вреда, вытекающего из деликта: такое исключение обусловлено тем, что передача требований, вытекающих из деликта, как правило, запрещена законом, поскольку такие требования являются личными или поскольку возникает обеспокоенность по поводу того, что их использование в качестве обеспечения кредита может способствовать росту количества деликтных исков и страховых издержек или ущемить права сторон, пострадавших в результате правонарушений. В этой связи следует отметить, что в отличие от Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле ("Конвенция об уступке"), *которая применяется только к договорной дебиторской задолженности, проект типового закона применяется ко всем видам дебиторской задолженности, включая будущее возмещение ущерба по требованиям из деликта, право на получение платежа по соглашению об урегулировании, связанному с требованием из деликта, а также поступления по иску о возмещении ущерба, которые депонируются на банковский счет. Соответственно такое исключение вместо включения его в типовой закон может быть оставлено на усмотрение каждого принимающего закон государства; h) прямая передача интереса в договоре страхования или требование по такому договору: это исключение обусловлено тем, что подобные сделки могут достаточным образом регулироваться действующим законодательством принимающего закон государства. Однако такое исключение может негативно сказаться на доступности кредита на основе поступлений по полису страхования и будет противоречить подходу* Руководства по обеспеченным сделкам, *в котором определение "поступления" охватывает поступления по полису страхования. В отношении подпункта 3(d) Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в отличие от подпункта (d) рекомендации 4* Руководства по обеспеченным

сделкам, *в котором упоминается о "взаимозачете", в подпункте 3(d) говорится о "заключительном взаимозачете". Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в руководстве по принятию будет разъяснено, что такое изменение формулировки необходимо для того, чтобы не допустить непреднамеренного исключения сделок, касающихся взаимозачета даже между двумя продавцами товаров в связи с коммерческими требованиями и встречными требованиями (см. A/CN.9/830, пункт 20). В отношении подпункта 3(e) Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о достаточности исключения прав на получение платежа, предусмотренных финансовыми договорами, регулируемыми соглашениями о [заключительном] взаимозачете, или вытекающих из них, о которых говорится в подпункте 3(d), для охвата также прав на получение платежа, возникающих в результате операций с иностранной валютой или вытекающих из них, как это рассматривается в подпункте 3(e), и в случае, если такое исключение будет признано достаточным, – вопрос о целесообразности исключения подпункта 3(e). Рабочая группа, возможно, пожелает рассматривать подпункты 3(d) и (e) вместе с определениями терминов "финансовый договор/контракт" и "[заключительный] взаимозачет", содержащимися в статье 2 и основанными на определениях этих терминов в статье 5* Конвенции об уступке. *В отношении пункта 6 Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть формулировку в квадратных скобках, призванную обеспечить преимущественную силу проекта типового закона над статутными ограничениями возможности передачи будущих активов, частей и неделимых интересов в активах (см. также рекомендацию 23* Руководства по обеспеченным сделкам, *которая не нашла отражения ни в одной из статей проекта типового закона).*]

Статья 2. Определения и правила толкования

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в руководстве по принятию будут также указаны другие правила толкования, например, следующие: a) союз "или" не носит исключающего характера; b) используемая форма единственного числа также имеет значение множественного числа, и наоборот; и c) слова "включает" или "включая" не означают, что перечень является исчерпывающим (см.* Руководство по обеспеченным сделкам, *введение, пункт 17).*]

Для целей настоящего Закона:

a) "обеспеченный кредитор, финансирующий приобретение" означает обеспеченного кредитора, обладающего приобретательским обеспечительным правом;

b) "приобретательское обеспечительное право" означает обеспечительное право в материальных активах, интеллектуальной собственности или правах лицензиата по лицензии на интеллектуальную собственность, которое служит обеспечением обязательства уплатить любую невыплаченную часть покупной цены активов или другого принятого обязательства или кредита, предоставленного иным путем, с тем чтобы дать праводателю возможность приобрести такие активы [в той мере, в какой кредит действительно используется для этой цели];

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что термин "материальные активы", используемый по всему тексту проекта типового закона, означает материальные активы в строгом смысле этого понятия, включая, в частности, потребительские товары, оборудование и инвентарные запасы и исключая денежные средства, оборотные инструменты, оборотные документы и сертифицированные неопосредованно удерживаемые ценные бумаги (см. определение "материальные активы" ниже). При этом все виды активов, которые могут находиться в физическом владении, включены в определение термина "владение" ниже. Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть формулировку, заключенную в квадратные скобки в этом определении, которая призвана обеспечить квалификацию обеспечительного права в качестве приобретательского обеспечительного права только в том случае, если выдаваемый для цели приобретения обремененных активов кредит действительно используется для этой цели. Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли формулировка "принятое обязательство или кредит, предоставленный иным путем" избыточной, или вопрос о достаточности использования простой формулировки "другой предоставленный кредит". Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос о необходимости разъяснения в руководстве по принятию, что если обеспечительное право обеспечивает обязательство наряду с предоставленным кредитом и используется для цели приобретения обремененных активов, то это право является обычным обеспечительным правом с учетом этих дополнительных обязательств.*]

c) "банковский счет" означает обслуживаемый в банке счет [, не являющийся счетом ценных бумаг,], по которому могут зачисляться или списываться средства. Этот термин включает чековые и другие текущие счета, а также сберегательные или срочные депозитные счета. Данный термин не включает права предъявления банку требования платежа, подтверждающегося оборотным инструментом;

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть текст, заключенный в квадратные скобки в данном определении и призванный четко отделить это понятие от счета ценных бумаг, по которому, как правило, зачисляются или списываются средства, когда проводятся расчеты по операциям с ценными бумагами, занесенными на соответствующие счета. С другой стороны, это отличие может быть разъяснено в руководстве по принятию, в котором можно пояснить, что особое упоминание об этом отличии объясняется тем, что в проекте типового закона термин "счет ценных бумаг" означает "счет, который ведется посредником и по которому могут зачисляться или списываться ценные бумаги", а термин "ценные бумаги" определяется таким образом, чтобы четко исключить денежные средства. Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности сохранения второго предложения текста этого определения, поскольку понятие "чековый или иной текущий счет" и "сберегательные или срочные депозитные счета" являются не юридическими, а банковскими терминами и, следовательно, могут использоваться не во всех принимающих закон государствах или могут иметь не одно и то же значение во всех принимающих закон государствах. Эти термины можно было бы использовать в качестве примеров*

в руководстве по принятию. В руководстве по принятию будет также пояснено, что принимающее закон государство, возможно, пожелает включить определение термина "банк" в свой закон об обеспеченных сделках или же взять за основу для этой цели другой закон.]

d) "сертифицированные неопосредованно удерживаемые ценные бумаги" означают неопосредованно удерживаемые ценные бумаги, представленные сертификатом, в котором:

i) предусматривается, что лицом, имеющим право на ценные бумаги, является лицо, во владении которого находится сертификат; или

ii) определяется лицо, имеющее право на эти ценные бумаги;

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в руководстве по принятию будет разъяснено, что термин "представленный" является достаточно широким, чтобы охватывать подходы, применяемые в различных правовых системах, и что термин "сертификат" означает только материальный документ, который должен находиться в физическом владении.*]

e) "конкурирующий заявитель требования" означает кредитора правообладателя или иное лицо, обладающее правами в обремененных активах, которые могут входить в коллизию с правами обеспеченного кредитора в тех же обремененных активах, и включает:

i) другого обеспеченного кредитора праводателя, обладающего обеспечительным правом в тех же обремененных активах (будь то первоначально обремененные активы или поступления от них);

ii) другого кредитора праводателя, который обладает правом в тех же обремененных активах, в частности, кредитора по решению суда или [принимающее Закон государство указывает кредиторов, обладающих правом в обремененных активах согласно другому законодательству];

iii) управляющего в деле о несостоятельности в рамках производства по делу о несостоятельности в отношении праводателя; или

iv) покупателя [или иного получателя], арендатора или лицензиата обремененных активов;

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что формулировка в квадратных скобках в подпункте (e)(iv) была включена в целях согласования этого определения с формулировкой положений других статей (см., например, статьи 42 и 43). Рабочая группа, возможно, также пожелает отметить, что в случае, если слова в квадратных скобках будут сохранены, то, возможно, потребуется пересмотреть вопрос об их месте в тексте, поскольку в ряде правовых систем арендаторы и лицензиаты считаются получателями.*]

f) "потребительские товары" означают товары, которые [главным образом] используются или предназначаются для использования физическим лицом в личных, семейных или домашних целях;

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа также, возможно, пожелает добавить формулировку "главным образом" в определение для*

охвата случаев, когда товары используются праводателем как в предпринимательских, так и в личных целях, и их квалификация в качестве потребительских товаров зависит от того, в каких целях они используются главным образом. Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности пересмотра определений терминов "оборудование" и "инвентарные запасы" таким образом, чтобы они означали материальные активы "которые используются или предназначаются для использования, главным образом, ...".]

g) "соглашение о контроле":

i) в отношении несертифицированных неопосредованно удерживаемых ценных бумаг означает соглашение в письменной форме между эмитентом, праводателем и обеспеченным кредитором, в соответствии с которым эмитент соглашается следовать указаниям обеспеченного кредитора в отношении ценных бумаг без дополнительного согласия праводателя; и

ii) в отношении прав на выплату средств, зачисленных на банковский счет, означает соглашение в письменной форме между депозитным банком, праводателем и обеспеченным кредитором, в соответствии с которым депозитный банк соглашается следовать указаниям обеспеченного кредитора в отношении выплаты средств, зачисленных на банковский счет, без дополнительного согласия праводателя;

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в руководстве по принятию будет разъяснено, что a) принимающее закон государство, возможно, пожелает включить ссылку на свои требования в отношении наличия разрешения на заключение соглашения (например, подпись); и b) соглашение о контроле не обязательно должно быть оформлено в едином письменном документе.*]

h) "должник" означает лицо, с которого причитается платеж или иное исполнение обеспеченного обязательства, независимо от того, является ли это лицо праводателем обеспечительного права, обеспеченного этим обязательством. Этот термин охватывает лицо, принявшее на себя субсидиарные обязательства, например гаранта по обеспеченному обязательству, и цедента при прямой передаче дебиторской задолженности;

i) "должник по дебиторской задолженности" означает лицо, отвечающее за выплату дебиторской задолженности. Этот термин включает гаранта или иное лицо, принявшее на себя субсидиарное обязательство в отношении выплаты дебиторской задолженности;

j) "обремененные активы" означают материальные или нематериальные движимые активы, обремененные обеспечительным правом. Этот термин включает дебиторскую задолженность, которая является предметом прямой передачи;

k) "оборудование" означает материальные активы, которые используются [или предназначаются для использования] тем или иным лицом [главным образом] в процессе функционирования его предприятия;

l) "финансовый договор/контракт" означает договор/контракт, касающийся любой спотовой сделки, сделки на срок, фьючерсной сделки, опционной сделки или сделки-своп в отношении процентных ставок, товаров, денежных инструментов, акций, облигаций, индексов или любых других финансовых инструментов, любой сделки по обратной покупке или кредитованию ценными бумагами и любой иной сделки, аналогичной сделкам, заключенным на финансовых рынках, и любого сочетания таких сделок;

m) "будущие активы" означают материальные или нематериальные движимые активы, которые еще не существуют или правами в которых праводатель пока не обладает либо в отношении которых он не имеет полномочий на обременение в момент заключения соглашения об обеспечении;

n) "праводатель" означает лицо, которое создает обеспечительное право для обеспечения либо своего собственного обязательства, либо обязательства другого лица. Этот термин включает цедента при прямой передаче дебиторской задолженности;

o) "независимое обязательство" означает независимое обязательство, под которым в международной практике понимается независимая гарантия или резервный аккредитив и которое выдается банком или другим учреждением или лицом ("гарантом/эмитентом"), уплатить бенефициару определенную или определимую сумму по простому требованию или по требованию с представлением других документов в соответствии с условиями и любыми документарными условиями обязательства, указывающими или из которых следует, что платеж причитается по причине неисполнения какого-либо обязательства или наступления иного обстоятельства, или в уплату за заемные или авансированные денежные средства, или как платеж в погашение любой срочной задолженности принципала/приказодателя или иного лица;

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает принять во внимание, что в основу этого определения положено определение, содержащееся в пункте 1 статьи 2* Конвенции Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах.]

p) "управляющий в деле о несостоятельности" означает лицо или учреждение, в том числе назначенное на временной основе, которое в рамках производства по делу о несостоятельности уполномочено управлять реорганизацией или ликвидацией имущественной массы в деле о несостоятельности;

q) "нематериальные активы" означают все виды движимых активов, помимо материальных активов. Этот термин включает дебиторскую задолженность, права на исполнение обязательств помимо обязательств по дебиторской задолженности, права на выплату средств, зачисленных на банковский счет, денежные средства, оборотные инструменты, оборотные документы и неопосредованно удерживаемые ценные бумаги;

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что с учетом узкого определения термина "материальные активы" (аналогично тому, как он используется в проекте типового закона) определение термина "нематериальные активы" охватывает некоторые виды активов, которые могут находиться в физическом владении, и поэтому они*

включены в определение термина "владение". Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос об использовании терминов "нематериальные активы", "владение" и "материальные активы", а также необходимость пересмотра этих определений.]

r) "инвентарные запасы" означают материальные активы, которые удерживаются тем или иным лицом [главным образом] для продажи или выдачи лицензии в ходе обычной коммерческой деятельности праводателя. Этот термин включает сырье и полуфабрикаты (незавершенные работы);

s) "осведомленность" означает фактическую осведомленность;

t) "масса или продукт" означает материальные активы, помимо денежных средств, которые в такой степени физически связаны или объединены с другими материальными активами, что они утратили присущие им характеристики;

u) "денежные средства" означают валюту любого государства, в настоящее время выступающую в качестве законного платежного средства. Этот термин не включает средства, зачисленные на банковский счет, или оборотные инструменты;

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что термин "денежные средства", определение которого основано на определении, содержащемся в* Руководстве по обеспеченным сделкам, *призван охватить не только национальную валюту принимающего закон государства, но и иностранную валюту. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос об исключении из данного определения формулировки "в настоящее время" как излишней (поскольку, если валюта не "выступает в настоящее время" в качестве "законного платежного средства", то она не будет признаваться "законным платежным средством"). Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос об исключении второго предложения текста этого определения, поскольку права на выплату средств, зачисленных на банковский счет, и оборотные инструменты признаются отдельными понятиями в проекте типового закона, и уже из этого следует, что они не охватываются понятием "денежные средства". Возможно, было бы полезным рассмотреть все эти аспекты в руководстве по принятию.*]

v) "неопосредованно удерживаемые ценные бумаги" означают ценные бумаги, помимо ценных бумаг, зачисленных на счет ценных бумаг, либо прав или интересов в ценных бумагах, образующихся в результате зачисления ценных бумаг на счет ценных бумаг;

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в руководстве по принятию будет разъяснено, что термин "неопосредованно удерживаемые ценные бумаги" не включает права посредника или конкурирующего заявителя требования в ценных бумагах, хранящихся у посредника, непосредственно по отношению к эмитенту, поскольку эти ценные бумаги зачисляются посредником на счет ценных бумаг на имя праводателя и, следовательно, квалифицируются в качестве опосредованно удерживаемых ценных бумаг для целей этой операции.*]

w) "соглашение о [заключительном взаимозачете] [взаимозачете]" означает соглашение между двумя или более сторонами, которое предусматривает одно или более из следующих действий:

i) чистый расчет по платежам, причитающимся в одной и той же валюте на одну и ту же дату, будь то путем новации или каким-либо иным способом;

ii) в случае несостоятельности или иного неисполнения своих обязательств одной из сторон – прекращение всех незавершенных сделок по их восстановительной или справедливой рыночной стоимости, пересчет соответствующих сумм в единую валюту и их сальдирование с выплатой разницы одной из сторон другой; или

iii) зачет сумм, рассчитанных, как это предусмотрено в подпункте (ii), по двум или более соглашениям о взаимозачете;

x) "уведомление" означает сообщение в письменной форме;

[*Примечание для Рабочей группы. С учетом определения термина "уведомление", данного в* Руководстве по обеспеченным сделкам *и в* Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по созданию регистра обеспечительных прав ("Руководство по регистру"), *и во избежание путаницы между уведомлением, зарегистрированным в общем регистре обеспечительных прав, и уведомлением о реализации права Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости включения в данную статью нового термина и его определения с целью указать, что уведомление должно регистрироваться в общем регистре обеспечительных прав, сохранив при этом нынешнее определение термина "уведомление" для обозначения других видов уведомлений (например, направляемых в контексте реализации права). В качестве нового термина можно было бы использовать формулировку "уведомление об обеспечительном праве" или "уведомление регистра", для которой можно было бы разработать следующее определение: "означает письменное сообщение, направляемое регистру в форме, установленной [регистром] [нормативным актом] [другим законом, касающимся регистрации уведомлений об обеспечительных правах]". С другой стороны, можно было бы включить в определение термина "уведомление" следующую формулировку: "и, в контексте положений настоящего Закона, регулирующих регистрацию уведомления в регистре обеспечительных прав, означает письменное сообщение, составленное в форме, установленной [регистром] [нормативным актом] [другим законом, касающимся регистрации уведомлений об обеспечительных правах]".*]

y) "извещение об обеспечительном праве в дебиторской задолженности" означает уведомление, направляемое праводателем или обеспеченным кредитором в целях информирования должника по дебиторской задолженности о создании обеспечительного права в этой дебиторской задолженности. Извещение об обеспечительном праве может содержать платежную инструкцию;

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить требование относительно идентификации обремененной дебиторской задолженности и обеспеченного кредитора, содержавшееся в*

предыдущем варианте этого определения (и в определении этого термина в Руководстве по обеспеченным сделкам*), было перенесено в пункт 1 статьи 70, поскольку оно представляет собой материально-правовую норму о действительности извещения об обеспечительном праве, а этот вопрос уже рассматривается в пункте 1 статьи 70. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли второе предложение текста данного определения также материально-правовой нормой и следует ли его также перенести в статью 70.*]

z) "владение" означает фактическое [физическое] владение материальными активами, денежными средствами, оборотными инструментами, оборотными документами и сертифицированными неопосредованно удерживаемыми ценными бумагами, осуществляемое каким-либо лицом или его представителем или независимым лицом, которое признает, что оно удерживает такие активы в пользу этого лица;

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что определение понятия "владение" было пересмотрено с целью включить все виды материальных активов, которые могут находиться в физическом владении (см. определения терминов "материальные активы" и "нематериальные активы").*]

aa) "приоритет" означает преференциальное право обеспеченного кредитора на получение экономической выгоды от своего обеспечительного права в обремененных активах по отношению к конкурирующему заявителю требования;

bb) "поступления" означают все, что получено в связи с обремененными активами. Этот термин включает все, что получено в результате продажи или иной реализации, инкассирования, сдачи в аренду обремененных активов или выдачи на них лицензии, гражданские и естественные плоды, страховые поступления, выплаты по требованиям, возникшим в связи с дефектом, повреждением или утратой обремененных активов, и поступления от поступлений;

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости ограничения сферы охвата определения термина "поступления" поступлениями, полученными праводателем, без включения в нее поступлений, полученных, например, лицом, получившим переданные первоначально обремененные активы. Другой подход может привести к ущемлению прав третьей стороны, получившей поступления от вышеупомянутого лица и не располагавшей возможностями узнать либо найти информацию о том, что эти активы являются поступлениями по активам, обремененным обеспечительным правом, которым обладает какая-либо другая третья сторона (например, праводатель продает обремененный актив – зеленый предмет – лицу X, которое затем сдает его в обмен на синий предмет, и затем продает синий предмет лицу Y. Лицо Y не имеет возможности узнать либо найти информацию о том, что синий предмет обременен обеспечительным правом, созданным праводателем/ передавшим предмет лицом). Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в руководстве по принятию будет разъяснено, что термин*

"гражданские плоды" охватывает доходы, дивиденды и распределяемые средства.]

cc) "дебиторская задолженность" означает право на получение платежа по денежному обязательству, за исключением права на получение платежа по оборотному инструменту, права на получение поступлений по независимому обязательству и права на получение средств, зачисленных на банковский счет;

dd) "право на получение поступлений по независимому обязательству" означает право на получение причитающегося платежа, акцептованной тратты или отсроченного платежа или иного стоимостного инструмента, которые в каждом случае должны оплачиваться или выдаваться гарантом/эмитентом или подтверждающим или назначенным лицом в порядке предоставления стоимости для выплаты средств по независимому обязательству. Этот термин также включает право на получение платежа в связи с приобретением банком, производящим расчеты, оборотного инструмента или документа согласно надлежащему представлению. Этот термин не включает:

i) права на выплату средств по независимому обязательству; или

ii) того, что получено по исполнении независимого обязательства;

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что определение данного термина включено в настоящий текст исключительно для целей статей, в которых употребляется этот термин, а именно подпункта 3 (a) статьи 1, в соответствии с которым право на получение поступлений исключается из сферы охвата проекта типового закона, и пункта 4 статьи 1, в соответствии с которым из сферы охвата также исключены поступления по исключенным видам активов.*]

ee) "обеспеченный кредитор" означает кредитора, обладающего обеспечительным правом. Этот термин включает цессионария при прямой передаче дебиторской задолженности;

ff) "обеспеченное обязательство" означает обязательство, обеспеченное обеспечительным правом. Этот термин не применяется к прямой передаче дебиторской задолженности;

gg) "соглашение об обеспечении" означает соглашение между праводателем и обеспеченным кредитором, которое создает обеспечительное право, независимо от того, именуют ли его стороны соглашением об обеспечении. Этот термин также включает соглашение о прямой уступке дебиторской задолженности;

hh) "ценные бумаги" означают:

[i)] обязательство эмитента или любую акцию или аналогичное право участия в эмитенте или предприятии эмитента, которые:

a. входят в одну какую-либо категорию или серию либо согласно своим условиям подразделяются на какую-либо категорию или серию обязательств, акций или прав участия; и

b. являются видом или являются сходной какому-либо виду, передаваемому или обращающемуся на биржах ценных бумаг или на

финансовых рынках, либо являются средством инвестирования в области, в которой они эмитированы, или передаются, или обращаются; [или]

[ii) принимающее Закон государство конкретно указывает любые дополнительные права, которые должны считаться ценными бумагами даже в том случае, если они не удовлетворяют требованиям, оговоренным в подпунктах (i)(a.) и (i)(b.) выше;]

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в руководстве по принятию будет разъяснено, что каждому принимающему закон государству необходимо будет согласовать определение термина "ценные бумаги" в своем законодательстве об обеспеченных сделках с определением данного термина в своем законе о передаче ценных бумаг.*]

ii) "счет ценных бумаг" означает счет, который ведется посредником и по которому могут зачисляться или списываться ценные бумаги;

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что это определение основано на положениях подпункта (c) статьи 1 Женевской конвенции о ценных бумагах.*]

jj) "обеспечительное право" означает имущественное право в движимых активах, которое создается на основании соглашения и служит обеспечением платежа или иного исполнения того или иного обязательства, независимо от того, именуют ли его стороны обеспечительным правом, и независимо от вида активов, статуса праводателя или обеспеченного кредитора или характера обеспеченного обязательства. Этот термин также включает право цессионария при прямой передаче дебиторской задолженности;

kk) "материальные активы" означает все виды товаров. Этот термин включает потребительские товары, оборудование и инвентарные запасы [но не денежные средства, оборотные инструменты, оборотные документы или сертифицированные неопосредованно удерживаемые ценные бумаги.]

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о следующих моментах: a) следует ли использовать в проекте типового закона термин "товары" для определения термина "материальные активы" с учетом того, что это понятие имеет конкретное юридическое значение в странах общего права и его непросто перевести на другие языки; b) следует ли исключить термины "потребительские товары", "оборудование" и "инвентарные запасы" как излишние и, возможно, даже, вводящие в заблуждение, поскольку эти термины обозначают не подкатегории материальных активов, а способы использования конкретных материальных активов праводателем (таким образом, один и тот же автомобиль может быть квалифицирован как "потребительский товар", если он используется праводателем для личных целей, или же как "оборудование", если он используется праводателем в рамках предпринимательской деятельности, или же как "инвентарные запасы", если праводатель занимается продажей или производством автомобилей); c) следует ли исключить из этого определения (или включить в определение понятия "нематериальные активы") для большей ясности понятий денежных средств, оборотных инструментов, оборотных документов и сертифицированных неопосредованно удерживаемых ценных бумаг, поскольку эти виды активов в*

ряде стран признаются материальными активами, однако при этом в проекте типового закона вводятся нормы, касающиеся конкретных видов активов.]

ll) "несертифицированные неопосредованно удерживаемые ценные бумаги" означают неопосредованно удерживаемые ценные бумаги, не представленные сертификатом.

Статья 3. Международные обязательства настоящего государства

В той мере, в которой настоящий Закон вступает в коллизию с обязательством настоящего государства, обусловленным любым международным договором или каким-либо другим соглашением, стороной которого оно является наряду с еще одним или несколькими другими государствами, то преимущественную силу имеют положения такого международного договора или соглашения.

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что на ее двадцать шестой сессии было решено взять за основу этой статьи статью 3 Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности или статью 38 Конвенции об уступке (см. A/CN.9/830, пункт 17). Однако последнее положение, в котором говорится только о международных соглашениях и соглашениях, которые регулируют только те операции, которые регулируются* Конвенцией об уступке, *содержит правило определения иерархии в отношениях между международными соглашениями (когда тексты по конкретным вопросам имеют преимущественную силу над текстами общего характера), а не норму внутреннего законодательства, касающегося преимущественной силы международных договоров над внутренними законами. Для того чтобы со всей ясностью сохранить применение региональных законодательных актов (например, директив ЕС), Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос о включении в данную статью второго пункта, который мог бы быть сформулирован следующим образом: "Настоящий Закон не затрагивает применения нормативных положений той или иной региональной организации экономической интеграции, независимо от их принятия до или после настоящего Закона" (см. статью 26(6) Гаагской конвенции о соглашениях о выборе суда от 30 июня 2005 года).*]

Статья 4. Автономия сторон

1. За исключением случаев, предусмотренных в статьях [5, 6, 9, 62, 63, 81, пункт 1, 47-50, 96-111], от положений настоящего Закона можно отходить или их можно изменять на основании договоренности.

2. Договоренность, упомянутая в пункте 1, не оказывает [негативного] воздействия на права или обязательства любого лица, не являющегося стороной этой договоренности.

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не является ли более уместным указать в пункте 2 на негативные последствия для прав третьих сторон или на их изменение, поскольку договоренность может косвенно повлиять на права*

третьих сторон или создать для них дополнительные преимущества (например, соглашение о субординации).]

Статья 5. Общие стандарты поведения

1. Любое лицо должно добросовестно и разумно с коммерческой точки зрения осуществлять свои права и исполнять свои обязательства в соответствии с настоящим Законом.

2. От общих стандартов поведения, установленных пунктом 1 настоящей статьи, нельзя отказаться в одностороннем порядке или изменить его по договоренности.

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости пункта 2 с учетом того, что в статье 4 уже указано, что от установленного в этой статье правила нельзя отказаться в одностороннем порядке или изменить его по договоренности. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в руководстве по принятию будет пояснено, что a) понятие "разумность с коммерческой точки зрения" относится к коммерческому контексту и наилучшим видам практики; и b) соблюдение конкретных стандартов, о которых говорится в других статьях настоящего Закона, в целом будет считаться как соблюдение общих стандартов поведения, упомянутых в настоящей статье (см. A/CN.9/830, пункты 31-33).*]

Глава II. Создание обеспечительного права

A. Общие положения

Статья 6. Соглашение об обеспечении

1. Обеспечительное право создается на основании соглашения об обеспечении, удовлетворяющего требованиям пунктов 2-5, при том условии, что праводатель обладает правами в активах, подлежащих обременению, или правомочием на их обременение.

2. Соглашение об обеспечении может предусматривать создание обеспечительного права в будущих активах, однако обеспечительное право в таких активах создается только в момент приобретения праводателем прав в таких активах, либо правомочием на их обременение.

3. Соглашение об обеспечении должно:

a) предусматривать создание обеспечительного права;

b) идентифицировать обеспеченного кредитора и праводателя;

c) содержать описание обеспеченного обязательства;

d) содержать описание обремененных активов, как это предусматривается статьей 9 [; и

e) указывать максимальную денежную сумму, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом][3].

4. За исключением случаев, предусмотренных в пункте 5, соглашение об обеспечении должно [принимающее Закон государство указывает, должно ли соглашение об обеспечении быть "заключено" или "подтверждено" в письменном документе], который удовлетворяет требованиям пункта 3 и должен быть подписан праводателем.

5. Соглашение об обеспечении может быть заключено в устной форме, если обремененные активы находятся во владении обеспеченного кредитора [или под его контролем].

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, применяются ли установленные в пункте 2 требования только к случаям, когда требуется заключение письменного соглашения об обеспечении (иными словами, они не применяются к посессорным обеспечительным правам, когда допускается заключение устного соглашения об обеспечении). В этой связи Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в случае устных соглашений об обеспечении a) требования (a)-(c) уже охватываются пунктом 1 настоящей статьи в том смысле, что этот пункт посвящен созданию "обеспечительного права" и требует заключения "соглашения об обеспечении", как эти понятия определяются в проекте типового закона; и b) требования (d) и (e) по своему характеру являются неприменимыми к случаям, когда допускается заключение устного соглашения об обеспечении, поскольку здесь речь идет о владении, т.е. i) нет необходимости в описании, позволяющем достаточно идентифицировать обремененные активы, поскольку уже сам факт владения позволяет считать выполненным требование относительно описания; и ii) требование относительно указания максимальной денежной суммы, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом, является неприменимым, поскольку на практике такое требование может быть выполнено только при наличии письменного соглашения. В том случае, если Рабочая группа постановит исключить пункт 2, то пункт 3 необходимо пересмотреть следующим образом: "... в письменной форме, которое a) идентифицирует обеспеченного кредитора и праводателя; b) содержит описание обеспеченного обязательства; c) содержит описание обремененных активов, как это предусмотрено статьей 9; d) подписано праводателем [; и e) указывает максимальную денежную сумму, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом". Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в руководстве по принятию будет разъяснено, что принимающее закон государство, возможно, пожелает выбрать в пункте 4 одну из двух альтернативных формулировок, приведенных в квадратных скобках. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть заключенный в квадратные скобки текст в пункте 5, который позволит отказаться от необходимости письменного соглашения об обеспечении в том случае, если*

---

[3] Принимающее Закон государство, возможно, пожелает включить данный подпункт в проект типового закона, если сочтет, что указание максимальной денежной суммы, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом, облегчит получение кредитов у других кредиторов.

обеспеченный кредитор обладает правом контроля над банковским счетом или неопосредованно удерживаемыми ценными бумагами.]

Статья 7. Обязательства, исполнение которых может быть обеспечено

Обеспечительное право может обеспечивать исполнение любого вида обязательства, существующего или будущего, определенного или поддающегося определению, условного и безусловного, фиксированного или меняющегося.

Статья 8. Активы, которые могут быть обременены обеспечительным правом

Обеспечительным правом могут быть обременены:

a) любые виды движимых активов, включая будущие активы;

b) части активов и неделимые права в движимых активах;

c) общие категории движимых активов; и

d) все движимые активы праводателя.

[**Статья 9. Требуемое описание активов**

1. [В целях выполнения требований относительно [письменного] соглашения об обеспечении, о которых говорится в пункте 3 статьи 6,] [Подлежащие] [подлежащие] обременению активы должны быть описаны в соглашении об обеспечении таким образом, чтобы их можно было разумно идентифицировать.

2. Общее описание, касающееся всех активов в той или иной категории активов или всех активов праводателя, удовлетворяет стандарту, указанному в пункте 1.]

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть заключенный в квадратные скобки текст в пункте 1, который призван свести применение данной статьи к письменным соглашениям. Рабочая группа, возможно, также пожелает отметить, что требования относительно описания обремененных активов были перенесены в данную новую статью ввиду их важности из подпункта 3(d) статьи 6.*]

Статья 10. Поступления

1. Обеспечительное право в активах распространяется на поддающиеся идентификации поступления по этим активам.

2. Невзирая на пункт 1, в том случае, если поступления в форме средств, зачисленных на банковский счет, или денежных средств были объединены с другими активами такого же рода, то обеспечительное право распространяется на эти объединенные активы.

3. С учетом пункта 4 обязательство, обеспеченное обеспечительным правом, которое продолжает действовать в объединенных активах согласно пункту 2, ограничивается размером поступлений непосредственно перед их объединением.

4. Если в какой-либо момент после объединения размер средств, зачисленных на банковский счет, или объединенных денежных средств меньше размера поступлений непосредственно перед их объединением, то обязательство, обеспеченное обеспечительным правом, которое продолжает действовать в объединенных активах согласно пункту 2, ограничивается минимальным размером поступлений в период между моментом объединения поступлений и моментом возникновения требования по обеспечительному праву в этих поступлениях.

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в руководстве по принятию будет разъяснено, что в том случае, если новые поступления зачисляются на счет после того, как остаток на этом счете или объем денежных средств на нем оказался меньше размера первоначально зачисленных или внесенных поступлений, то к таким зачисляемым позднее поступлениям необходимо будет вновь применять те же самые правила (т.е. необходимо будет отдельно оценивать каждое требование с точки зрения суммы поступлений.*]]

Статья 11. Активы, объединенные в общую массу или продукт

1. Обеспечительное право в материальных активах, объединенных в общую массу или продукт, распространяется на эту массу или продукт.

2. Обязательство, обеспеченное обеспечительным правом, которое продолжает действовать в общей массе или продукте согласно пункту 1, ограничивается той стоимостью обремененных активов, которую они составляли непосредственно перед тем, как стали частью массы или продукта.

[3. В случае, когда в одной и той же общей массе или продукте продолжают действовать несколько обеспечительных прав согласно пункту 1 и на момент объединения каждое из них представляло собой обеспечительное право в отдельных материальных активах, обеспеченные кредиторы имеют право на долю в этой массе или продукте согласно соотношению обязательства, обеспеченного каждым обеспечительным правом, и суммы обязательств, обеспеченных всеми обеспечительными правами.]

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что пункт 3 был включен в целях обеспечения большей согласованности данной статьи с положениями рекомендаций 22 и 91* Руководства по обеспеченным сделкам.]

B. Положения, касающиеся конкретных активов

Статья 12. Договорные ограничения на создание обеспечительного права

1. Обеспечительное право в дебиторской задолженности или иных нематериальных активах, оборотных инструментах или праве на выплату средств, зачисленных на банковский счет, имеет силу в отношениях между праводателем и обеспеченным кредитором, а также в отношении должника по дебиторской задолженности или иному нематериальному активу, лица, принявшего на себя обязательство по оборотному инструменту, или

депозитного банка, невзирая на соглашение, каким-либо образом ограничивающее право праводателя на создание обеспечительного права и заключенное первоначальным или любым последующим праводателем и:

a) должником по дебиторской задолженности или иному нематериальному активу, лицом, принявшим на себя обязательство по оборотному инструменту, или депозитным банком; или

b) любым последующим обеспеченным кредитором.

2. Ничто в настоящей статье не затрагивает никакого обязательства или ответственности праводателя за нарушение соглашения, упомянутого в пункте 1, но другая сторона такого соглашения не может расторгнуть договор, согласно которому создаются [дебиторская задолженность или иные нематериальные активы, оборотные инструменты или право на выплату средств, зачисленных на банковский счет] [обремененные активы] или соглашение об обеспечении только потому, что имело место нарушение этого соглашения [, или заявлять против обеспеченного кредитора любые требования, которые у нее могут возникнуть в результате такого нарушения в отношении праводателя, как это предусмотрено в пункте 2 статьи 72].

3. Лицо, не являющееся стороной соглашения, упомянутого в пункте 1, не несет ответственности за нарушение праводателем этого соглашения только потому, что ему было известно об этом соглашении.

4. Настоящая статья применяется только к дебиторской задолженности:

a) возникающей из договора, являющегося договором поставки или аренды товаров или услуг, помимо финансовых услуг, договором о строительстве или договором купли-продажи или аренды недвижимого имущества;

b) возникающей из договора купли-продажи, аренды или лицензирования в области промышленной или иной интеллектуальной собственности или информации, защищенной правами собственности;

c) представляющей собой обязательство произвести платеж в связи с операцией по кредитной карте; или

d) возникающей в результате [чистого расчета по платежам, причитавшимся в соответствии с соглашением о взаимозачете, в котором участвовали более двух сторон] [прекращения всех незавершенных сделок].

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что настоящая статья, основанная на рекомендации 24* Руководства по обеспеченным сделкам, *которая в свою очередь основана на статье 9* Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле ("Конвенция Организации Объединенных Наций об уступке"), *была пересмотрена с целью учесть договорные ограничения на создание обеспечительного права в активах, в дополнение к дебиторской задолженности, а именно в других нематериальных активах, оборотных инструментах и правах на выплату средств, зачисленных на банковский счет (см. A/CN.9/830, пункты 59-63). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть две заключенные в квадратные скобки формулировки в пункте 4 (d) (первая формулировка*

основана на подпункте (f) (iv) рекомендации 24 Руководства по обеспеченным сделкам, *а вторая – на подпункте 3 (d) статьи 1 проекта типового закона).*]

Статья 13. Личные или имущественные права, обеспечивающие или подкрепляющие платеж или иное исполнение обязательства по обремененной дебиторской задолженности или иному нематериальному активу или оборотному инструменту

Вариант A

1. Обеспеченный кредитор, имеющий обеспечительное право в дебиторской задолженности или ином нематериальном активе или оборотном инструменте, может воспользоваться любым личным или имущественным правом, которое служит обеспечением или подкреплением платежа или иного исполнения обязательства по этому обремененному активу без каких-либо дополнительных действий со стороны праводателя или обеспеченного кредитора.

2. Если право, упомянутое в пункте 1, является независимым обязательством, то обеспечительное право автоматически распространяется на право получать поступления по этому независимому обязательству, но не на выплату средств по этому независимому обязательству.

Вариант B

1. Обеспечительное право в дебиторской задолженности или ином нематериальном активе или оборотном инструменте распространяется на любое личное или имущественное право, которое служит обеспечением или подкреплением платежа или иного исполнения обязательства по обремененному активу, которое может передаваться без нового акта передачи.

2. Если право, упоминаемое в пункте 1 настоящей статьи, может передаваться только с новым актом передачи, праводатель обязан создать обеспечительное право в нем в пользу обеспеченного кредитора.

[3. Настоящая статья не затрагивает права в недвижимом имуществе, которое согласно другому законодательству может передаваться отдельно от обязательства, которое обеспечивает право в этом недвижимом имуществе.]

4. Пункт 1 не затрагивает никаких обязанностей праводателя по отношению к должнику по дебиторской задолженности или иному нематериальному активу или лицу, принявшему на себя обязательство по оборотному инструменту.

5. В той мере, в которой при этом не наносится ущерба автоматическим последствиям согласно пункту 1, настоящая статья не затрагивает никакого требования согласно иному законодательству в отношении формы создания или регистрации обеспечительного права в любых активах, на которые не распространяется действие настоящего Закона.

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть варианты A и B пунктов 1 и 2 настоящей статьи. В варианте A отражена суть рекомендации 25* Руководства по обеспеченным сделкам, *тогда как в варианте B – суть статьи 10* Конвенции об уступке *(а не рекомендации 25). Согласно варианту B обеспечительное право*

автоматически распространяется на акцессорные обеспечительные или подкрепляющие права, тогда как в отношении независимых прав праводатель обязан создавать обеспечительное право в них в пользу обеспеченного кредитора. Таким образом, положения подпункта 3(a) статьи 1 являются последовательными, и нет необходимости также включать полный текст рекомендации 127 Руководства по обеспеченным сделкам *в целях защиты прав гаранта/эмитента или подтверждающего или назначенного лица по независимому обязательству. В том случае, если будет выбран вариант A, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости включения в настоящую статью также положений, отражающих суть рекомендации 127 (которая не была включена в проект типового закона, поскольку он не применяется к праву на получение поступлений по независимому обязательству), во избежание любых негативных последствий для прав гаранта/эмитента или подтверждающего или назначенного лица по независимому обязательству. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости сохранения пункта 4 с учетом того, что в проект типового закона были включены статьи 70, 77 и 78 в целях обеспечения прав должника по обремененной дебиторской задолженности и лица, принявшего на себя обязательства по обремененному оборотному инструменту, согласно другому законодательству. В этой связи Рабочая группа, возможно, пожелает отметить отсутствие положений, эквивалентных статьям 70, 77 и 78, которые защищали бы права лица, принявшего на себя обязательства по нематериальному активу, помимо дебиторской задолженности.*]

Статья 14. Оборотные документы и охваченные материальные активы

Обеспечительное право в оборотном документе распространяется на материальные активы, охватываемые этим документом, при условии, что в момент создания обеспечительного права в этом документе соответствующие активы находились в [прямом или косвенном] владении эмитента оборотного документа.

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в руководстве по принятию будет пояснено, что с учетом определения термина "владение" в статье 2 под владением эмитента также подразумевается владение со стороны его представителя или лица, действующего от имени эмитента. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости сохранения заключенной в квадратные скобки формулировки, которая заимствована из рекомендации 28* Руководства по обеспеченным сделкам. *В руководстве по принятию будет также разъяснено, что обеспечительное право в оборотном документе распространяется на материальные активы, охватываемые этим документом, и будет продолжать действовать даже после того, когда эти активы уже не будут более охватываться этим документом. Вместе с тем сила в отношении третьих сторон на основании владения документом может быть придана только в тот период, пока документ охватывает эти активы, до тех пор пока они не будут высвобождены эмитентом (см. пункт 2 статьи 24 ниже).*]

Статья 15. Материальные активы, в отношении которых используется интеллектуальная собственность

Обеспечительное право в материальных активах, в отношении которых используется интеллектуальная собственность, не распространяется на эту интеллектуальную собственность, а обеспечительное право в интеллектуальной собственности не распространяется на материальные активы.

Глава III. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон

A. Общие положения

Статья 16. Общие методы придания силы в отношении третьих сторон

Обеспечительное право в тех или иных активах имеет силу в отношении третьих сторон, если:

a) уведомление в отношении обеспечительного права зарегистрировано в общем регистре обеспечительных прав ("регистр") [или в любом специальном регистре или сертификате правового титула, который указывает принимающее Закон государство][4]; или

b) эти активы находятся во владении обеспеченного кредитора.

Статья 17. Поступления

1. Если обеспечительное право в тех или иных активах имеет силу в отношении третьих сторон, то обеспечительное право в любых поступлениях по данным активам имеет силу в отношении третьих сторон без каких-либо дополнительных действий со стороны праводателя или обеспеченного кредитора, если поступления представляют собой денежные средства, дебиторскую задолженность, оборотные инструменты или права на выплату средств, зачисленных на банковский счет.

2. Если обеспечительное право в тех или иных активах имеет силу в отношении третьих сторон, то обеспечительное право в любых видах поступлений по этим активам, помимо видов поступлений, упомянутых в пункте 1, имеет силу в отношении третьих сторон:

a) в течение [принимающее Закон государство указывает короткий срок] дней с момента возникновения поступлений; и

b) по истечении указанного срока, если обеспечительному праву в поступлениях была придана сила в отношении третьих сторон с помощью одного из методов, применимых к соответствующему виду обремененных активов, упомянутых в настоящей главе, до истечения срока, указанного в подпункте (a).

---

[4] Принимающее Закон государство, возможно, пожелает принять данное положение, если в нем существует специальная система регистрации.

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в руководстве по принятию будет пояснено, что, в отличие от рекомендации 39* Руководства по обеспеченным сделкам*, в пункте 1 не говорится об описании поступлений в уведомлении, поскольку если поступления описаны в уведомлении (в соответствии с соглашением об обеспечении), то они являются первоначально обремененными активами, а не поступлениями, и для рассмотрения силы обеспечительного права в таких активах в отношении третьих сторон достаточно положений статьи 16.*]

Статья 18. Изменение метода придания силы в отношении третьих сторон

1. Обеспечительному праву, которому была придана сила в отношении третьих сторон с помощью одного из методов, указанных в настоящей главе, может впоследствии быть придана сила в отношении третьих сторон с помощью любого другого метода, применимого к соответствующему виду обремененных активов.

2. Обеспечительное право, имеющее силу в отношении третьих сторон, сохраняет силу в отношении третьих сторон, несмотря на изменение метода придания силы в отношении третьих сторон, при условии, что это обеспечительное право сохраняет силу в отношении третьих сторон без каких-либо перерывов.

Статья 19. Утрата силы в отношении третьих сторон

1. Если обеспечительное право утратило силу в отношении третьих сторон, такая сила может быть восстановлена с помощью любого из методов, применимых к соответствующим обремененным активам и предусмотренных в настоящей главе.

2. Если сила обеспечительного права в отношении третьих сторон восстанавливается в соответствии с пунктом 1, обеспечительное право имеет силу в отношении третьих сторон только с момента восстановления силы в отношении третьих сторон.

Статья 20. Последствия передачи обремененных активов

За исключением случаев, предусмотренных в статье 37, обеспечительное право в тех или иных активах сохраняет силу в отношении третьих сторон, даже если эти активы продаются или иным образом передаются, сдаются они в аренду или выдана на них лицензия.

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли положение об обеспечительном праве, которое вместе с обремененным активом переходит к получателю, более подходящим для главы, посвященной силе в отношении третьих сторон (последствия для регистрации; см. статью 37), и главы, посвященной приоритету (передача с разрешения обеспеченного кредитора или передача в ходе обычной коммерческой деятельности лица, передающего активы; см. пункты 2-8 статьи 42).*]

Статья 21. Замена применимого законодательства настоящим Законом

1. Если обеспечительное право имеет силу в отношении третьих сторон согласно законодательству другого государства, а в последствии применимым становится настоящий Закон, то обеспечительное право сохраняет силу в отношении третьих сторон в соответствии с настоящим Законом в течение [принимающее Закон государство указывает короткий срок] дней с момента замены применимого законодательства и впоследствии, только если до истечения этого срока будут выполнены требования настоящего Закона, касающиеся придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон.

2. Если обеспечительное право сохраняет силу в отношении третьих сторон согласно пункту 1, то моментом приобретения обеспечительным правом силы в отношении третьих сторон является момент придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон согласно законодательству этого другого государства.

Статья 22. Приобретательские обеспечительные права в потребительских товарах

Приобретательское обеспечительное право в потребительских товарах приобретает силу в отношении третьих сторон в момент его создания без каких-либо дополнительных действий со стороны праводателя или обеспеченного кредитора.

B. Положения, касающиеся конкретных активов

Статья 23. Права на выплату средств, зачисленных на банковский счет

Обеспечительному праву в праве на выплату средств, зачисленных на банковский счет, может также быть придана сила в отношении третьих сторон посредством:

a) создания обеспечительного права в пользу депозитного банка;

b) заключения соглашения о контроле; или

c) обеспеченный кредитор счета становится держателем.

Статья 24. Оборотные документы и охватываемые ими материальные активы

1. Если обеспечительное право в оборотном документе имеет силу в отношении третьих сторон, то обеспечительное право распространяется на активы, охваченные этим документом, в соответствии со статьей 14 и также имеет силу в отношении третьих сторон.

2. В течение срока, когда оборотный документ охватывает активы, обеспечительному праву в этих активах может быть придана сила в отношении третьих сторон посредством вступления обеспеченного кредитора во владение этим документом.

3. Обеспечительное право в оборотном документе, которому была придана сила в отношении третьих сторон посредством вступления обеспеченного кредитора во владение этим документом, сохраняет силу в отношении третьих сторон в течение [принимающее Закон государство указывает короткий срок] после того, как оборотный документ был возвращен праводателю или иному лицу для целей окончательной продажи или обмена, погрузки или разгрузки, или иных действий с активами, охваченными этим оборотным документом.

Статья 25. Неопосредованно удерживаемые ценные бумаги

Обеспечительному праву в несертифицированных неопосредованно удерживаемых ценных бумагах может быть также придана сила в отношении третьих сторон посредством:

a) пометки об обеспечительном праве или внесения имени обеспеченного кредитора в качестве держателя ценных бумаг в книги, ведущиеся с этой целью эмитентом или от его имени; или

b) заключения соглашения о контроле.

[*Примечание для Рабочей группы. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в руководстве по принятию будет пояснено, что государства – участники* Конвенции, устанавливающей единообразный закон о переводном и простом векселе *(Женева, 1930 год;* "Женевский единообразный закон"), *возможно, пожелают включить в раздел главы, посвященной созданию обеспечительного права и приданию ему силы в отношении третьих сторон, касающийся конкретных активов, положение о том, что обеспечительное право может быть создано и приобрести силу в отношении третьих сторон путем вручения и индоссамента с указанием "валюта в обеспечение" ("valeur en garantie"), "валюта в залог" ("valeur en gage") или любым другим указанием, подразумевающим обеспечительное право (см. статью 19; аналогичные положения содержатся в статье 22* Конвенции Организации Объединенных Наций о международных переводных векселях и международных простых векселях; "Конвенция о переводных и простых векселях"). *Принимающему закон государству, которое решит включить такое положение, необходимо будет скорректировать статью 60 проекта типового закона, с тем чтобы учесть сравнительный приоритет такого обеспечительного права.*]