

**Генеральная Ассамблея**

Distr.: Limited
12 September 2016
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**
Рабочая группа VI (Обеспечительные интересы)
Тридцатая сессия
Вена, 5-9 декабря 2016 года

**Проект руководства по принятию Типового закона
об обеспеченных сделках**

Записка Секретариата

Содержание

	<i>Стр.</i>
VI. Постатейные замечания	3
Глава I. Сфера применения и общие положения	3
Статья 1. Сфера применения	3
Статья 2. Определения и правила толкования	6
Статья 3. Автономия сторон	15
Статья 4. Общие стандарты поведения	16
Статья 5. Международное происхождение и общие принципы	16
Глава II. Создание обеспечительного права	17
А. Общие правила	17
Статья 6. Создание обеспечительного права и требования в отношении соглашения об обеспечении	17
Статья 7. Обязательства, исполнение которых может быть обеспечено	18
Статья 8. Активы, которые могут быть обременены обеспечительным правом	19
Статья 9. Описание обремененных активов и обеспеченных обязательств	19
Статья 10. Права на поступления и средства, объединенные с другими средствами	20



Статья 11. Материальные активы, объединенные в массу или преобразованные в продукт	21
Статья 12. Погашение обеспечительных прав	22
В. Правила, касающиеся конкретных активов	22
Статья 13. Договорные ограничения на создание обеспечительного права в дебиторской задолженности.	22
Статья 14. Личные или имущественные права, обеспечивающие или подкрепляющие платеж или иное исполнение по обремененной дебиторской задолженности или иным нематериальным активам или оборотным инструментам	24
Статья 15. Права на выплату средств, зачисленных на банковский счет.	25
Статья 16. Оборотные документы и материальные активы, охватываемые оборотными документами	25
Статья 17. Материальные активы, в отношении которых используется интеллектуальная собственность	26
Глава III. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон.	26
А. Общие правила	26
Статья 18. Основные методы придания силы в отношении третьих сторон	26
Статья 19. Поступления	27
Статья 20. Материальные активы, объединенные в массу или преобразованные в продукт	28
Статья 21. Изменение метода придания силы в отношении третьих сторон.	28
Статья 22. Утрата силы в отношении третьих сторон.	28
Статья 23. Сохранение силы обеспечительного права в отношении третьих сторон при замене применимого законодательства настоящим Законом	28
Статья 24. Приобретательское обеспечительные права в потребительских товарах	29
В. Правила, касающиеся конкретных активов	29
Статья 25. Права на выплату средств, зачисленных на банковский счет.	29
Статья 26. Оборотные документы и материальные активы, охватываемые оборотными документами	29
Статья 27. Несертифицированные непосредственно удерживаемые ценные бумаги	30

VI. Постатейные замечания

Глава I. Сфера применения и общие положения

Статья 1. Сфера применения

1. Статья 1 основана на рекомендациях 1-7 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу I, пункты 1-4). Ее цель – перечислить различные виды сделок и активов, которые подпадают под действие Типового закона (см. статью 1, пункты 1-4), а также уточнить взаимосвязь между Типовым законом и положениями другого законодательства (см. статью 1, пункты 5 и 6). Типовой закон в целом имеет ту же всеобъемлющую сферу применения, что и Руководство по обеспеченным сделкам, и применяется ко всем имущественным правам в любых движимых активах, таких как оборудование, инвентарные запасы и дебиторская задолженность, при условии, что имущественное право создается на основании соглашения и служит обеспечением платежа или иного исполнения того или иного обязательства (см. статью 1, пункт 1, и определение термина "обеспечительное право" в статье 2, подпункт (kk)). Вместе с тем сфера применения Типового закона и сфера применения Руководства по обеспеченным сделкам несколько различаются.

2. Как и Руководство по обеспеченным сделкам (см. рекомендацию 3) и Конвенция об уступке (см. статью 1, пункт 1, и статью 2, подпункт (a)), Типовой закон также применяется к прямой передаче дебиторской задолженности, осуществляемой по соглашению (см. статью 1, пункт 2). Такой подход обусловлен главным образом тем, что а) прямая передача дебиторской задолженности часто происходит в контексте сделок по финансированию и б) при заключении сделки часто бывает трудно определить, будет ли произведена уступка в порядке обеспечения или в порядке прямой передачи (см. Руководство по обеспеченным сделкам, глава 1, пункты 25-31). Однако принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает рассмотреть вопрос об исключении из сферы применения Типового закона определенных видов прямой передачи дебиторской задолженности, которые явно не являются сделками по финансированию (например, прямые передачи дебиторской задолженности только для целей инкассации или в качестве части продажи предприятия, из которой образовалась такая задолженность; см. пункт 7 ниже).

3. Кроме того, в отличие от Руководства по обеспеченным сделкам, которое охватывает обеспечительные права в праве на получение платежа по независимому обязательству (см. рекомендацию 2 (a)), Типовой закон исключает из сферы применения обеспечительные права как в праве на получение платежа, так и в праве требовать платеж по независимой гарантии или аккредитиву, будь то коммерческому или резервному (см. статью 1, пункт 3 (a)). Это связано с тем, что имеются различные виды практики финансирования в этих областях и что их рассмотрение в Типовом законе было бы слишком сложным. Если государства пожелают урегулировать данный вопрос в общем законодательстве об обеспеченных сделках, то они всегда могут воспользоваться соответствующими рекомендациями Руководства по обеспеченным сделкам (рекомендации 27, 50, 107, 127, 176 и 212).

4. Помимо этого, как и в Руководстве по обеспеченным сделкам (см. рекомендацию 4 (b)), в той мере, в которой положения Типового закона противоречат законодательству об интеллектуальной собственности, в нем делается отсылка к законодательству, касающемуся интеллектуальной собственности (см. статью 1, пункт 3 (b)). Однако такое ограничение может оказаться не нужным, если принимающее Типовой закон государство уже согласовало или иным образом урегулировало вопрос о взаимосвязи между Типовым законом и своим законодательством, касающимся интеллектуальной собственности.

5. Также, в отличие от Руководства по обеспеченным сделкам (см. рекомендацию 4 (c)), из сферы применения Типового закона не исключены обеспечительные права в непосредственно удерживаемых ценных бумагах (см. статью 1, пункт 3 (c)). Причины использования этого подхода заключаются в следующем: а) такие ценные бумаги часто являются частью сделок коммерческого финансирования (при которых, например, для обеспечения ссудодателя в обременяемые активы обычно включаются акции полностью принадлежащих заемщику дочерних предприятий или акции самого заемщика); б) существуют значительные расхождения между национальными режимами в этом отношении; и с) такие ценные бумаги не рассматриваются ни в одном другом унифицированном юридическом тексте. Напротив, обеспечительные права в опосредованно удерживаемых ценных бумагах исключаются из сферы действия, поскольку такие ценные бумаги обычно являются частью сделок финансового рынка и рассматриваются в других унифицированных правовых текстах (см. Руководство по обеспеченным сделкам, глава I, пункты 37 и 38)¹.

6. Наконец, из сферы применения Типового закона исключены права на получение платежа, предусмотренные финансовыми договорами, регулируемые соглашениями о взаимозачете, или вытекающие из них, (см. статью I, пункт 3 (d)), включая биржевые сделки с иностранной валютой, поскольку они затрагивают сложные вопросы, решение которых требует особых правил (см. Руководство по обеспеченным сделкам, глава I, пункт 39).

7. Объединяя подходы, изложенные в рекомендациях 4 (a) и 7 Руководства по обеспеченным сделкам, Типовой закон позволяет принимающему его государству предусмотреть дополнительные исключения определенных видов активов (или сделок) при условии, что рассматриваемые в Типовом законе вопросы урегулированы в другом законодательстве (см. статью 1, пункт 3 (e)). Причины использования этого подхода заключаются в том, чтобы случайно не допустить образования пробелов (когда другое законодательство не регулирует какого-либо вопроса, рассматриваемого в Типовом законе) или возникновения дублирования (когда другое законодательство регулирует какой-либо вопрос, рассматриваемый в Типовом законе). Кроме этого, в Типовом законе государствам даются рекомендации относительно возможных исключений, касающиеся таких видов активов, как морские и воздушные суда, которые являются предметом специальных обеспеченных сделок или подпадают под специальные режимы регистрации.

¹ Такие, как Конвенция Унидруа о ценных бумагах и Гагская конвенция о ценных бумагах.

8. Аналогичным образом обстоит дело и в отношении применения Типового закона к поступлениям (см. статью 1, пункт 4), хотя соответствующее положение в Типовом законе сформулировано несколько иначе, чем рекомендация 6 Руководства по обеспеченным сделкам, однако в принципе они не отличаются друг от друга. Смысл этого принципиального подхода можно объяснить следующим образом. В данном случае обеспечительное право в активах, подпадающих под действие Типового закона (например, дебиторская задолженность), распространяется и на поддающиеся идентификации поступления по этим активам (см. статью 10, пункт 1); это правило действует, даже если поступления относятся к одной из категорий активов, которые не входят в сферу применения Типового закона (например, опосредованно удерживаемые ценные бумаги), за исключением случаев, когда применяется другое законодательство и оно регулирует вопросы, рассматриваемые в Типовом законе.

9. Что касается взаимосвязи с законодательством о защите потребителей, то Типовой закон преследует цель сохранить применение этого законодательства, защищающего праводателя или должника по обремененной дебиторской задолженности (см. статью 1, пункт 5, Типового закона, рекомендацию 2 (b) Руководства по обеспеченным сделкам и статью 4, пункт 4, Конвенции об уступке). Например, законодательство о защите потребителей может не допускать создания обеспечительного права во всех имеющихся и будущих активах потребителя, его доходах от трудовой деятельности, по крайней мере до определенной суммы, либо в принадлежащих ему необходимых предметах домашнего обихода. Принимая Типовой закон государствам, в которых недостаточно развито законодательство о защите потребителей, возможно, следует рассмотреть вопрос о том, чтобы одновременно с Типовым законом принять специальные положения о защите потребителей. Следует также отметить, что в Типовом законе уже предусмотрен ряд норм, непосредственно касающихся потребителей. Так, в статье 24 предусмотрено, что приобретательское обеспечительное право в потребительских товарах приобретает силу в отношении третьих сторон с момента его создания (см. пункт 94 ниже).

10. В соответствии с подходом, принятым в Руководстве по обеспеченным сделкам (см. рекомендацию 18), Типовой закон (см. статью 1, пункт 6) имеет целью сохранить ограничения на создание или реализацию обеспечительного права в определенных видах активов (например, доходах от трудовой деятельности), которые установлены на основе других нормативных актов или на основе прецедентного права. В то же время он призван обеспечить отмену таких ограничений, которые обусловлены лишь тем, что обременяемыми активами являются будущие активы, часть активов или неделимые права в активах (см. статью 8, подпункты (a) и (b)). Вместе с тем пункт 6 не применяется к ограничениям, носящим договорный характер (которые иногда называются соглашениями о непринятии обязательств перед третьими сторонами). Типовой закон прямо отменяет действие договорных ограничений в отношении создания обеспечительных прав в дебиторской задолженности (см. статью 13) или в праве на выплату средств, зачисленных на банковский счет (см. статью 15).

11. Действие договорных ограничений в отношении создания обеспечительных прав в других видах активов отменяется косвенным образом, поскольку Типовой закон разрешает владельцу активов создавать в них обеспечительное право, даже если соглашение об обеспечении или иная договоренность прямо ограничивает его в этом праве. Это вызвано тем, что, как говорится в Типовом законе, праводатель может обременять активы, если он обладает правами в этих активах (статья 6, пункт 1; см. пункт 52 ниже), и лицо, которое имеет права в активах, не прекращает иметь эти права только потому, что оно согласилось на договорной основе не отчуждать эти активы. Следует отметить, что позиции третьих сторон, принявших на себя обязательства, таких как должник по дебиторской задолженности или учреждение, принимающее депозиты, защищены другими положениями Типового закона (см. статьи 61-71).

12. Наконец, в отличие от Руководства по обеспеченным сделкам Типовой закон не применяется к принадлежностям движимого или недвижимого имущества. Таким образом, в Типовом законе нет положений, которые бы соответствовали рекомендации 5, в которой сказано, что законодательство, рекомендованное в Руководстве об обеспеченных сделках, не должно применяться к недвижимому имуществу, однако должно быть применимо к принадлежностям недвижимого имущества. При принятии законодательства на основании Типового закона государствам рекомендуется включить в него положения, основанные на соответствующих рекомендациях Руководства по обеспеченным сделкам (см. рекомендации 21, 25, 43, 48, 87, 88, 164, 165, 184, 195 и 196).

Статья 2. Определения и правила толкования

13. В статье 2 содержатся определения и правила толкования большинства ключевых терминов, используемых в Типовом законе. Остальные термины определяются или разъясняются в различных статьях Типового закона. Например, термин "кредитор, действующий на основании судебного решения" определяется в пункте 1 статьи 37 Типового закона². Статья 2 основана на терминологии и правилах толкования Руководства по обеспеченным сделкам (см. Руководство по обеспеченным сделкам, "Введение", пункты 15-20). При толковании положений Типового закона следует учитывать следующие правила: а) союз "или" не носит исключаяющего характера; б) форма единственного числа может использоваться в значении множественного и наоборот; и с) слова "включает" или "включая" не означают, что перечень является исчерпывающим (см. Руководство по обеспеченным сделкам, "Введение", пункт 17).

² С учетом того предположения, что Типовые положения о Регистре могут быть приняты в виде отдельного закона или правового документа другого вида, термин "регистр" определен как в подпункте (е) статьи 2 Типового закона, так и в подпункте (к) статьи 1 Типовых положений о Регистре. Если они будут приняты в рамках Типового закона, то необходимость в последнем положении отпадает.

Приобретательское обеспечительное право

14. "Приобретательское обеспечительное право" означает обеспечительное право в материальных активах, которое служит обеспечением обязательства правоателя в отношении кредита, предоставленного для того, чтобы дать правоателю возможность приобрести материальные активы (кроме овеществленных нематериальных активов; см. статью 2, подпункты (b) и (ll)), интеллектуальную собственность и права лицензиата в интеллектуальной собственности. Такое определение в сочетании с определением "обеспечительного права" означает, согласно принятому в Типовом законе подходу, "приобретательские обеспечительные права" применительно к сделкам с удержанием правового титула, сделкам по условной купле-продаже и сделкам по финансовому лизингу. Для того чтобы обеспечительное право стало приобретательским обеспечительным правом, кредит, обеспечением которого оно является, должен использоваться для этой цели. Если обеспечительное право обеспечивает дополнительные обязательства помимо обязательств по кредиту, предоставленному и использованному на цели приобретения обремененных активов, то это право является обычным обеспечительным правом по отношению к таким дополнительным обязательствам.

Банковский счет

15. Для того чтобы подчеркнуть различие между "банковским счетом" и "счетом ценных бумаг", в Типовом законе содержатся следующие определения: а) первый термин понимается как "счет, который обслуживает учреждение, уполномоченное принимать депозиты, и по которому могут зачисляться или списываться средства"; б) второй термин понимается как "счет, который ведется посредником и по которому могут зачисляться или списываться ценные бумаги"; и с) термин "ценные бумаги" определяется таким образом, который явно исключает денежные средства (см. статью 2, подпункты (c), (hh) и (ii), соответственно). Таким образом, термин "банковский счет" включает любые текущие или чековые и сберегательные счета. Данный термин не включает права предъявления банку требования платежа на основании наличия какого-либо оборотного инструмента. Принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о замене термина "учреждение, уполномоченное принимать депозиты", соответствующим термином из своих собственных нормативно-правовых положений по финансовым вопросам.

Сертифицированные неопосредованно удерживаемые ценные бумаги

16. Слово "представленные", используемое в определении термина "сертифицированные неопосредованно удерживаемые ценные бумаги" (см. статью 2, подпункт (d)), имеет достаточно широкое значение и позволяет охватить различные подходы, принятые в разных правовых системах (например, "охваченные" или "воплощенные"). Термин "сертификат" означает только материальный документ, который находится в физическом владении. Таким образом, ценные бумаги, представленные электронным сертификатом, согласно Типовому закону считаются несертифицированными.

Конкурирующий заявитель требования

17. Конкурирующий заявитель требования может иметь обеспечительное право в тех же обремененных активах как первоначально обремененные активы или как поступления (см. статью 2, подпункт (е)). К другим кредиторам праводателя, имеющим право в тех же обремененных активах, относятся кредиторы по судебному решению.

Потребительские товары

18. В отличие от определения термина "потребительские товары" в Руководстве по обеспеченным сделкам, на котором оно основано, определение этого термина в Типовом законе (см. статью 2, подпункт (f)) включает слова "главным образом" для обеспечения того, чтобы а) товары, которые главным образом используются или предназначаются для использования в личных, семейных или домашних целях и лишь случайно использовались в коммерческих целях, считались потребительскими товарами; и б) товары, которые главным образом используются или предназначаются для использования в коммерческих целях и лишь случайно использовались в личных, семейных или домашних целях, не считались потребительскими товарами.

Соглашение о контроле

19. Соглашение о контроле может содействовать достижению трех целей: а) придать силу обеспечительному праву в отношении третьих сторон (см. статьи 25 и 27); б) обеспечить сотрудничество со стороны депозитного учреждения или эмитента ценных бумаг при реализации обеспечительного права; и с) установить приоритет обеспеченного кредитора, который осуществляет контроль. В определении данного термина в Типовом законе не упоминается о "письменном документе с подписью" (см. статью 2, подпункт (g)) в отличие от аналогичного определения в Руководстве по обеспеченным сделкам, на котором оно основано. Это различие не является результатом принципиального изменения, а лишь отражает решение о том, чтобы оставить урегулирование этого вопроса, касающегося требований о разрешении, на усмотрение принимающего Типовой закон государства. В любом случае соглашение о контроле не обязательно должно быть оформлено в виде одного письменного документа. Следует также отметить, что при предположении о том, что другое законодательство урегулирует этот вопрос, в Типовой закон не включено положений, направленных на выполнение рекомендаций Руководства по обеспеченным сделкам в отношении электронных сообщений (см. Руководство по обеспеченным сделкам, рекомендации 11 и 12).

Оборудование

20. В отличие от определения термина "оборудование" в Руководстве по обеспеченным сделкам, на котором оно основано, определение этого термина в Типовом законе включает слова "главным образом" для обеспечения того, чтобы а) товары, которые главным образом используются или предназначаются для использования в процессе функционирования предприятия и лишь случайно использовались в иных целях, считались оборудованием; и б) товары,

которые главным образом используются или предназначаются для использования тем или иным лицом в иных целях и лишь случайно использовались в процессе функционирования предприятия, не считались оборудованием (см. статью 2, подпункт (l)). Данное определение включает также слова "иные, чем инвентарные запасы или потребительские товары", поскольку, в зависимости от их использования или предполагаемого использования, одни и те же материальные активы могут быть "оборудованием", "потребительскими товарами" или "инвентарными запасами" (см. статью 2, подпункты (f), (l) и (q)).

Праводатель

21. Это определение ясно показывает, что лицом, предоставляющим обеспечительное право, может быть должник по обеспеченному обязательству или другое лицо (например, материнская компания дочерней компании-должника). Арендатор или лицензиат активов может считаться праводателем, если а) он создает обеспечительное право в любом праве, которым он обладает в этом активе (см. подпункт (i)), или б) результатом аренды или выдачи лицензии является передача обремененного актива арендатору или лицензиату (см. подпункт (ii)).

Управляющий в деле о несостоятельности

22. Поскольку термин "управляющий в деле о несостоятельности" используется лишь в определении термина "конкурирующий заявитель требования", в Типовом законе его определения нет. Однако в Руководстве по обеспеченным сделкам (см. "Введение", пункт 20) и Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности ("Руководство по вопросам несостоятельности", см. "Введение", пункт 12 (v)) он определяется достаточно широко, для того чтобы включить сюда лиц, отвечающих за управление производством по делу о несостоятельности или надзор за ним (см. Руководство по вопросам несостоятельности, часть вторая, глава III, пункты 11-18 и 35). В Руководстве по обеспеченным сделкам и Руководстве по вопросам несостоятельности содержатся определения и других терминов, связанных с несостоятельностью, например термина "производство по делу о несостоятельности" (который упоминается в статьях 2, подпункт (e) (iii), 35 и 94) и термина "имущественная масса в деле о несостоятельности".

Нематериальные активы

23. Термин "нематериальные активы" включает дебиторскую задолженность, права на исполнение обязательств помимо обязательств по дебиторской задолженности, права на выплату средств, зачисленных на банковский счет, и несертифицированные неопосредованно удерживаемые ценные бумаги, а также любые другие активы, помимо материальных активов (см. статью 2, подпункт (p)).

Инвентарные запасы

24. Термин "незавершенные работы" включает "полуфабрикаты". В государствах, в которых допускается выдача лицензии на материальные

активы, термин "аренда материальных активов" в данном определении включает выдачу лицензии на материальные активы (см. статью 2, подпункт (q)).

Масса и продукт

25. В Типовом законе проводится различие между "массой" и "продуктом". "Масса" – это сочетание, которое возникает, когда два или несколько материальных активов одного и того же вида объединяются таким образом, что они утрачивают присущие им характеристики. Это может произойти, например, в том случае, когда партия нефти перекачивается в танкер-накопитель, в котором уже имеется некоторое количество нефти из другого источника, или когда пшеница из грузовика одного фермера пересыпается в зернохранилище, где уже находится пшеница другого фермера. И наоборот, "продукт" возникает в тех случаях, когда один или несколько материальных активов преобразовываются в нечто иное в процессе производства или изготовления; например, когда золото используется для создания кольца или когда мука используется для выпечки хлеба. Это различие актуально применительно к статьям 11 и 33 (см. пункты 67-70 ниже и комментарий к статье 33 в документе A/CN.9/WG.VI/WP.71/Add.4).

Денежные средства

26. Термин "денежные средства", определение которого основано на определении в Руководстве по обеспеченным сделкам, охватывает не только национальную валюту (банкноты и монеты, а также виртуальную валюту, такую как "биткойн") принимающего Типовой закон государства, но и валюту другого государства (см. статью 2, подпункт (t)). В определении не сказано, что валюта должна являться законным платежным средством "в настоящее время", поскольку если "в настоящее время" валюта не признана законным платежным средством, то и законным платежным средством она считаться не будет. Права на выплату средств, зачисленных на банковский счет, и оборотные инструменты рассматриваются в Типовом законе как отдельные понятия и, таким образом, не охватываются термином "денежные средства".

Движимые активы

27. Принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает обеспечить, чтобы это определение охватывало все, что в его законодательстве считается активами, иными чем недвижимое имущество (см. статью 2, подпункт (u)). Это государство может также пожелать рассмотреть вопрос о замене термина "недвижимое имущество" термином, который имеет более широкий смысл в соответствующих правовых системах (например "земля").

Неопосредованно удерживаемые ценные бумаги

28. Термин "неопосредованно удерживаемые ценные бумаги" относится к ценным бумагам (т.е. к акциям и облигациям), не зачисленным на счет ценных бумаг (см. статью 2, подпункт (w)). Данный термин не включает права посредника или конкурирующего заявителя требования в случае ценных бумаг, которые держит посредник, непосредственно по отношению к эмитенту, если эквивалентные ценные бумаги зачисляются посредником на счет ценных бумаг

на имя праводателя. Это определение структурно построено вокруг определения термина "опосредованно удерживаемые ценные бумаги", которое содержится в Конвенции Унидруа о ценных бумагах (см. статью 1 (b)). Оно относится только к "правам" в отличие от формулировки, используемой в Конвенции Унидруа о ценных бумагах, где говорится о "правах или интересах", в целях обеспечения согласованности с терминологией Типового закона, в котором права являются более широким термином, охватывающим любые права или интересы.

Извещение об обеспечительном праве в дебиторской задолженности

29. Определение термина "извещение об обеспечительном праве в дебиторской задолженности" основано на определении термина "извещение об уступке" в статье 5, подпункт (d), Конвенции об уступке и рекомендации 118 Руководства по обеспеченным сделкам (см. статью 2, подпункт (y)). Требование об идентификации обремененной дебиторской задолженности и обеспеченного кредитора было перенесено в пункт 1 статьи 62, поскольку оно представляет собой материальную правовую норму о действительности извещения об обеспечительном праве, а этот вопрос уже рассматривается в этой статье.

Владение

30. Определение термина "владение" основано на определении, содержащемся в Руководстве по обеспеченным сделкам. Слова "прямо или косвенно", которые были использованы в рекомендации 28 Руководства по обеспеченным сделкам, не были включены в это определение или статью 16 (которая основана на рекомендации 28), поскольку данное определение является достаточно широким для того, чтобы учесть ситуации, в которых эмитент оборотного документа удерживает его через посредство различных лиц, несущих ответственность за исполнение частей договора смешанной перевозки.

Приоритет

31. Определение термина "приоритет" основано на определении в подпункте (g) статьи 5 Конвенции об уступке (см. статью 2, подпункт (aa)). Отличие этой формулировки от формулировки определения этого термина в Руководстве по обеспеченным сделкам обусловлено необходимостью уточнения того, что лицо, имеющее приоритет, может быть лицом, обладающим обеспечительным правом, или другим конкурирующим заявителем требования.

Поступления

32. Термин "поступления" в Типовом законе имеет то же значение, что и в Руководстве по обеспеченным сделкам (см. статью 2, подпункт (bb)). Важно отметить, что он охватывает а) поступления от продажи или иного отчуждения обремененных активов, их аренды или выдачи на них лицензии (в широком смысле); б) поступления от поступлений; и с) естественные или гражданские плоды. Упоминание о доходах, дивидендах и распределяемых средствах, содержащееся в определении этого термина в Руководстве по обеспеченным

сделкам, было исключено при том понимании, что эти понятия уже охвачены термином "гражданские плоды".

33. Данный термин охватывает не только поступления, полученные праводателем, но и поступления, полученные получателем обремененных активов (т.е. когда А создает обеспечительное право в своих активах в пользу Х, а затем передает активы В, который впоследствии создает обеспечительное право в них в пользу Y, а потом передает активы С). Использование такого подхода обусловлено тем, что, если установлено такое ограничение, получатель обремененных активов, который приобрел активы, подлежащие обременению обеспечительным правом, может в дальнейшем продать их и удержать поступления свободно от обеспечительного права. Такой результат может ограничить ту степень, в которой обеспеченный кредитор первого праводателя был фактически обеспечен, особенно если стоимость обремененных активов уменьшилась или поступления исчезли или их стало трудно отследить. Это не означает, что получатель в любом случае окажется незащищенным (то есть в том смысле, что С будет осуществлять поиск в регистре по имени В и не сможет обнаружить обеспечительное право, созданное А). Например, покупатель или другой получатель может приобрести свои права свободно от обеспечительного права (см. статью 34, пункт 2), и обеспечительное право в определенных видах поступлений не может автоматически приобрести силу в отношении третьих сторон (см. статью 19, пункт 2).

34. Вместе с тем следует отметить, что в результате использования предусмотренного в Типовом законе подхода в некоторых обстоятельствах получатели, являющиеся третьими сторонами, могут не иметь возможности узнать, что активы являются поступлениями по другим активам, также обремененным обеспечительным правом другого лица. По крайней мере, это может иметь место в том случае, когда поступления являются поступлениями в виде наличных денежных средств, и обеспечительное право в таких поступлениях, соответственно, имело бы силу в отношении третьих сторон без регистрации уведомления об изменении (см. статью 19, пункт 1, Типового закона и статью 26, вариант С, Типовых положений о Регистре). Таким образом, принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает рассмотреть вопрос об ограничении охвата термина "поступления" поступлениями, полученными праводателем, или рассмотреть другие пути недопущения ущемления прав осуществляющих финансирование лиц, являющихся третьими сторонами (например, включение требования о регистрации уведомления об изменении в случае передачи обремененного актива; см. статью 26, вариант А или В, Типовых положений о Регистре или положения, касающиеся защиты добросовестных получателей).

35. Термин "поступления" охватывает те ситуации, когда средства на банковском счете переводятся на другой банковский счет, даже по инициативе депозитного учреждения, и, соответственно, к такой ситуации применяется пункт 2 статьи 10, поскольку средства на счете во втором банке являются "поступлениями".

Дебиторская задолженность

36. Как и в Руководстве по обеспеченным сделкам, в Типовом законе дано широкое определение термина "дебиторская задолженность", которое охватывает даже недоговорную дебиторскую задолженность, например дебиторскую задолженность, возникшую из деликта (см. статью 2, подпункт (dd)). В то же время термин "дебиторская задолженность" не включает права на платеж по оборотному инструменту, права на выплату средств, зачисленных на банковский счет, и права на платеж по неопосредованно удерживаемым ценным бумагам, поскольку они рассматриваются в качестве отдельных видов активов, которые регулируются особыми правилами, касающимися конкретных активов.

Обеспеченное обязательство

37. Термин "обеспеченное обязательство" включает любое обязательство, обеспеченное обеспечительным правом, включая обязательство, возникающее из кредита, предоставленного на финансирование функционирования предприятия или на покупку товаров (см. статью 2, подпункт (gg)). Он охватывает как денежные, так и неденежные обязательства; обязательства, уже возникшие в момент предоставления кредита; а также обязательства, которые могут возникнуть впоследствии, если это предусмотрено условиями соглашения об обеспечении. Поскольку при прямой уступке дебиторской задолженности обеспеченное обязательство не создается, положения, в которых говорится об "обеспеченном обязательстве", не применяются к прямой передаче дебиторской задолженности. Как и в других текстах ЮНСИТРАЛ, в Типовом законе форма единственного числа может также использоваться в значении множественного и наоборот (см. пункт 13 выше). Так, например, ссылки на обеспеченное обязательство будет достаточно для охвата нескольких обязательств, в том числе всех нынешних и будущих обеспеченных обязательств.

Ценные бумаги

38. Определение термина "ценные бумаги" в Типовом законе является более узким по сравнению с определением этого термина в подпункте (a) статьи 1 Конвенции Унидруа о ценных бумагах (см. статью 2, подпункт (hh)). Это связано с тем, что широкое определение уместно в этой Конвенции, но оно является слишком широким для целей Типового закона и может привести к распространению действия специальных правил, применимых к обеспечительным правам в неопосредованно удерживаемых ценных бумагах, на обеспечительные права в дебиторской задолженности, оборотных инструментах, денежных средствах и других общих нематериальных активах. В любом случае каждому принимающему Типовой закон государству необходимо будет согласовать определение термина "ценные бумаги" в своем законодательстве об обеспеченных сделках с определением этого термина в своем законе о передаче ценных бумаг.

Счет ценных бумаг

39. Определение термина "счет ценных бумаг" в Типовом законе взято из подпункта (с) статьи 1 Конвенции Унидруа о ценных бумагах (см. статью 2, подпункт (ii)).

Материальные активы

40. Термин "материальные активы" в Типовом законе включает потребительские товары, оборудование и инвентарные запасы (см. статью 2, подпункт (ll)). Эти термины означают не столько конкретные виды материальных активов, сколько разные способы использования конкретных материальных активов праводателем (см. статью 2, подпункты (f), (l) и (q)). Так, одни и те же автомобили могут быть отнесены к а) "потребительским товарам", если они главным образом используются или предназначены для использования праводателем в личных, семейных или домашних целях; б) "оборудованию", если они главным образом используются или предназначены для использования праводателем в процессе функционирования своего предприятия; или с) "инвентарным запасам", если праводатель занимается продажей или производством автомобилей. Этот термин также включает овеществленные нематериальные активы, перечисленные в этом определении, кроме как в целях некоторых статей, которые содержат правила, не применимые к овеществленным нематериальным активам. Например, термин "материальные активы" в определении термина "масса" (см. в статье 2, подпункт (s)) не включает оборотные инструменты или оборотные документы. Причина такого подхода заключается в том, что здесь не возникает вопрос в связи с оборотными документами, и, например, объединение двух отдельных комплектов облигаций на предъявителя в одну однородную массу является исключительной ситуацией, рассматривать которую нет необходимости.

Письменная форма

41. Определение термина "письменная форма" призвано обеспечить, чтобы при использовании этого термина в Типовом законе (например, в статье 6, пункт 3) сюда включались и электронные сообщения (см. статью 2, подпункт (nn)). Это определение основано на рекомендации 11 Руководства по обеспеченным сделкам, которая, в свою очередь, основывается на пункте 2 статьи 9 Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах.

Международные обязательства принимающего Типовой закон государства

42. Типовой закон оставляет на усмотрение принимающего Типовой закон государства решение вопроса о том, имеют ли международные договоры (например, Конвенция об уступке) преимущественную силу перед внутренним законодательством. Например, в случае коллизии между положением Типового закона и положением какого-либо международного договора или иного соглашения, стороной которого является принимающее Типовой закон государство наряду с еще одним или несколькими государствами, преимущественную силу могут иметь требования этого международного договора или соглашения (см. статью 3 Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности). Такой подход, возможно, потребует

ограничить только международными договорами, прямо касающимися вопросов, регулируемых Типовым законом. В других государствах, в которых международные договоры не вступают немедленно в силу и требуют принятия внутреннего законодательства для того, чтобы стать исполнимым законом, такой подход, возможно, не является уместным или необходимым (см. Руководство по принятию и толкованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, пункты 91-93).

Статья 3. Автономия сторон

43. Статья 3 основана на статье 6 Конвенции об уступке (первое предложение текста которой основано на статье 6 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (КМКОПТ)) и на рекомендации 10 Руководства по обеспеченным сделкам. Цель пункта 1 – отразить принцип, согласно которому, за исключением положений, перечисленных в статье 3, стороны в своих взаимоотношениях могут свободно изменять действие положений Типового закона. Договоренность, о которой говорится в пункте 1, может быть не только между обеспеченным кредитором и праводателем, но и между обеспеченным кредитором или праводателем и другими сторонами, чьи права могут быть затронуты Типовым законом, например должником по обремененной дебиторской задолженности, либо между обеспеченным кредитором и конкурирующим заявителем требования.

44. В пункте 2 вновь подтверждается общий принцип, что соглашение между двумя сторонами не может затрагивать права третьей стороны. Причина изложения общего принципа договорного права заключается в том, что в Типовом законе рассматриваются отношения, в рамках которых договоренность между двумя сторонами (например, между праводателем и обеспеченным кредитором) может затрагивать или, как представляется, непреднамеренно затрагивает права третьих сторон (например, должника по дебиторской задолженности).

45. Пункт 3 призван обеспечить, чтобы, если другой закон позволяет праводателю и обеспеченному кредитору договориться о разрешении любого спора, который может возникнуть в отношениях между ними, посредством арбитража, согласительной процедуры или переговоров, ничто в Типовом законе не могло считаться препятствующим такой договоренности, лишаящим ее силы или иным образом затрагивающим ее. В зависимости от эффективности судебных процедур в том или ином конкретном государстве эти альтернативные механизмы урегулирования споров могут оказаться действенной альтернативой судебному производству с учетом того, что некоторые вопросы регулируются соответствующим законодательством, особенно применительно к арбитражу, например такие аспекты, как возможность урегулирования в арбитражном порядке тех споров, которые возникают из соглашения об обеспечении, защита прав третьих сторон и конфиденциальность арбитражных процедур (см. A/CN.9/WG.VI/WP.71/Add.5, пункт 58).

Статья 4. Общие стандарты поведения

46. В основе статьи 4 лежит рекомендация 131 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу VII, пункт 15). Эта статья включена в главу I, касающуюся сферы применения и общих положений, а не в главу VII, посвященную реализации обеспечительного права, поскольку в ней излагается стандарт поведения, который стороны должны соблюдать в ходе осуществления своих прав и обязательств согласно Типовому закону, даже вне рамок реализации права. Согласно статье 4 любое лицо обязано добросовестно и разумно с коммерческой точки зрения осуществлять все свои права и исполнять все свои обязанности, предусмотренные Типовым законом. Нарушение этой обязанности может привести к ответственности за ущерб и к другим последствиям, которые могут быть предусмотрены законодательством принимающего Типовой закон государства.

47. Под "коммерческой разумностью" подразумевается разумность с учетом контекста совершения коммерческой сделки и наилучших видов практики. Соблюдение конкретных стандартов поведения, упомянутых в других положениях Типового закона (например, в статье 78, пункт 4, где говорится о необходимости направления уведомления в течение короткого срока), в целом следует понимать как соблюдение общих стандартов, о которых говорится в этой статье. Следует отметить, что статья 4 перечислена в статье 3 в качестве императивной правовой нормы. Как следствие, от обязанности действовать добросовестно и разумно с коммерческой точки зрения нельзя отходить или ее изменять на основании договоренности.

Статья 5. Международное происхождение и общие принципы

48. Статья 5 исходит из духа статьи 7 КМКПТ и основана на статье 3 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле, статье 4 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях и статье 2А Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже. Эта статья призвана ограничить ту степень, в которой толкование национального законодательства, основанного на Типовом законе, осуществляется посредством ссылки только на понятия национального права.

49. Типовой закон представляет собой инструмент не только модернизации, но и согласования законов об обеспеченных сделках (см. документ A/CN.9/WG.VI/WP.71, пункты 21-25). С целью содействия такому согласованию пункт 1 предусматривает, что толкование положений национального законодательства, основанного на Типовом законе, должно осуществляться посредством ссылки на его международное происхождение и на соблюдение принципа добросовестности. Термин "добросовестность" употреблен также в статье 4 для обозначения обязанности лиц, имеющих права и обязанности в соответствии с Типовым законом. В отличие от этого, в данной статье этот термин относится к одному из соображений, которые следует учитывать при толковании Типового закона. Пункт 2 призван служить руководством относительно восполнения пробелов в законодательстве, нацеленном на осуществление Типового закона, посредством ссылки на общие принципы, которые лежат в основе Типового закона (см. A/CN.9/WG.VI/WP.71, пункт 30).

Глава II. Создание обеспечительного права

А. Общие правила

50. В этой главе и нескольких других главах имеется раздел А с общими правилами и раздел В с правилами, касающимися конкретных активов. Цель такого подхода состоит в том, чтобы избежать чрезмерного утяжеления общих правил деталями, касающимися конкретных активов. Он также направлен на то, чтобы помочь государствам, которым не нужны некоторые правила, касающиеся конкретных активов, оставить их за рамками своего законодательства, несмотря на тот факт, что в Типовом законе проводится функциональный, комплексный и всеобъемлющий подход к обеспеченным сделкам. В результате такого подхода общие правила применяются ко всем активам, но – в отношении определенных видов активов – при условии соблюдения правил, касающихся конкретных активов. Принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли объединить общие правила и правила, касающиеся конкретных активов. Однако, если принимающее Типовой закон государство примет решение оставить эти правила в отдельных разделах соответствующих глав, оно, возможно, пожелает включить в свое законодательство положение, затрагивающее их взаимосвязь так, как это разъяснялось выше.

Статья 6. Создание обеспечительного права и требования в отношении соглашения об обеспечении

51. Статья 6 основана на рекомендациях 13-15 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункты 12-37). Она призвана урегулировать вопросы, связанные с созданием обеспечительного права, а также с формой и минимальным содержанием соглашения об обеспечении, с тем чтобы предоставить сторонам возможность создавать обеспечительные права простым и эффективным способом (см. Руководство по обеспеченным сделкам, рекомендация 1, подпункт (с)). Обеспечительное право создается посредством соглашения, к содержанию которого не предъявляется никаких требований помимо тех, которые перечислены в пунктах 3 и 4, и для заключения которого не требуются специальные условия.

52. Согласно пункту 1 наличие соглашения является достаточным для создания обеспечительного права при условии, что в момент заключения соглашения об обеспечении праводатель обладал либо правом в активах, подлежащих обременению, либо правомочием на их обременение. Речь об этом идет, например, в следующих случаях: а) праводатель является собственником активов; и б) праводатель владеет активами на основании соглашения об обеспечении с собственником. Кроме того, следует отметить, что лицо, передающее дебиторскую задолженность, может сохранять право в дебиторской задолженности или полномочие ее обременить, даже если оно уже передало эту задолженность. К тому же следует отметить, что в случае соглашения о запрете уступки между собственником/праводателем и должником по дебиторской задолженности собственник/праводатель не может иметь права в отношении должника по дебиторской задолженности передавать или обременять дебиторскую задолженность, но обладает правами

в дебиторской задолженности, а также полномочием обременить ее. В пункте 2 разъясняется, что обеспечительное право в будущих активах (т.е. активах, произведенных или приобретенных праводателем после заключения соглашения об обеспечении; см. определение в статье 2, подпункт (n)) создается в момент приобретения праводателем прав в таких активах или правомочия на их обременение.

53. В пункте 3 установлены требования, которым должно отвечать соглашение об обеспечении, заключаемое в письменной форме. Соглашение об обеспечении, заключенное будь то в письменной или устной форме, создает обеспечительное право, и для достижения такого результата не требуется наличия каких-либо специальных формулировок (см. статью 2, подпункт (jj)). Из двух альтернативных формулировок, заключенных в пункте 3 в квадратные скобки, принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает выбрать ту формулировку, которая в наибольшей степени соответствует положениям его договорного права. Если принимающее Типовой закон государство выберет слово "заключено", то соглашение об обеспечении, не оформленное в письменной форме, будет считаться недействительным. Если же принимающее Типовой закон государство выберет слово "подтверждено", то соглашение об обеспечении, заключенное не в письменной форме, все равно может быть действительным, если его условия подтверждаются письменным документом, подписанным праводателем (например, в оферте праводателя в письменной форме, которую обеспеченный кредитор акцептует, о чем свидетельствуют его действия).

54. В зависимости от того, какую практику финансирования считает наиболее эффективной принимающее Типовой закон государство и как оно разумно представляет себе участников рынка, оно, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли сохранять пункт 3 (d). Один из возможных подходов заключается в том, чтобы сохранить пункт 3 (d), с тем чтобы облегчить праводателю получение финансирования под обеспечение от других кредиторов в том случае, если стоимость активов, обремененных предыдущим обеспечительным правом, превышает максимальную сумму, указанную в уведомлении, зарегистрированном в отношении этого права. Другой подход состоит в том, чтобы исключить пункт 3 (d) для облегчения праводателю получения кредита у первого обеспеченного кредитора (о сравнительных преимуществах и недостатках этих двух подходов см. Руководство по обеспеченным сделкам, глава IV, пункты 92-97).

55. Согласно пункту 4 в тех случаях, когда обеспеченный кредитор владеет обремененными активами, необходимость заключения письменного соглашения об обеспечении отсутствует. Тот факт, что обеспеченный кредитор владеет обремененным активом, уже сам по себе является достаточным доказательством существования соглашения об обеспечении.

Статья 7. Обязательства, исполнение которых может быть обеспечено

56. Статья 7 основана на рекомендации 16 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункты 38-48). Главная цель этой статьи состоит в том, чтобы предусмотреть возможность обеспечения будущих, условных и меняющихся обязательств. Основная причина использования этого подхода заключается в том, чтобы облегчить совершение современных финансовых

сделок, в рамках которых предоставление средств происходит в разное время в зависимости от потребностей праводателя (например, в случае предоставления праводателю автоматически возобновляемого кредита на приобретение инвентарных запасов). Такой подход не исключает возможности принятия специальных мер для защиты праводателей (например, путем установления максимальной суммы, которая может быть взыскана по обеспечительному праву; см. статью 6, пункт 3 (d); или путем ограничения создания обеспечительного права в конкретных видах движимых активов или возможности передачи таких активов, например применительно к средствам, получаемым от трудовой деятельности, как в целом, так и в объеме предельной оговоренной суммы; см. статью 1, пункт 6).

Статья 8. Активы, которые могут быть обременены обеспечительным правом

57. Статья 8 основана на рекомендации 17 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункты 49-57 и 61-70). Основная цель этой статьи заключается в обеспечении возможности обременения обеспечительным правом будущих движимых активов, частей движимых активов и неделимых прав в движимых активах, общих категорий движимых активов, а также всех движимых активов того или иного лица.

58. Следует отметить, что возможность обременения обеспечительным правом будущих движимых активов не означает отмены установленных законом ограничений на создание и реализацию обеспечительного права в конкретных категориях движимых активов (например, в средствах, получаемых от трудовой деятельности, в целом или в объеме предельной оговоренной суммы) (см. статью 1, пункт 6).

59. Следует также отметить, что возможность обременения обеспечительным правом всех движимых активов праводателя в целях максимального увеличения доступной суммы кредита или улучшения условий кредитного соглашения не означает, что остальные кредиторы праводателя во всех случаях оказываются незащищенными. Защита других кредиторов (в рамках и за рамками производства по делу о несостоятельности) регулируется другими положениями законодательства и предусмотрена в статьях 35 и 36 Типового закона.

Статья 9. Описание обремененных активов и обеспеченных обязательств

60. Статья 9 основана на рекомендации 14 (d) Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункты 58-60). С учетом важности описания обремененных активов в соглашении об обеспечении требования о наличии такого описания выделены в отдельную статью. В пункте 1 установлен общий стандарт, который должен быть соблюден при описании обремененных активов и обеспеченных обязательств, для того чтобы соглашение об обеспечении было действительным. Пункт 2 призван обеспечить возможность создания обеспечительного права в активах или категории активов, даже если их описание в соглашении об обеспечении носит обобщенный характер, например "все инвентарные запасы" или "вся дебиторская задолженность" (см. Руководство по обеспеченным сделкам, глава II, пункты 58-60). В пункте 3 устанавливается такое же правило для обеспеченных обязательств.

Статья 10. Права на поступления и средства, объединенные с другими средствами

61. Статья 10 основана на рекомендациях 19 и 20 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункты 72-89). Пункт 1 призван обеспечить, чтобы, за исключением случаев, когда стороны договорились об ином (поскольку данная статья не перечислена в статье 3 в качестве императивной правовой нормы), обеспечительное право в активах автоматически распространялось на поддающиеся идентификации поступления по ним. Это правило обосновано тем, что оно отражает обычные ожидания сторон и гарантирует достаточную защиту обеспеченному кредитору. В противном случае кредитор имел бы фактическую возможность лишить обеспеченного кредитора его обеспечения путем отчуждения обремененных активов либо лицу, которое получило бы их свободно от обеспечительного права, либо лицу, от которого было бы нелегко получить эти активы.

62. В порядке примера можно отметить, что если первоначально обремененными активами являются инвентарные запасы, то наличные денежные средства или дебиторская задолженность, образовавшиеся в результате продажи инвентарных запасов, будут представлять собой поступления. Если после выплаты дебиторской задолженности полученные средства будут зачислены на банковский счет, то право на выплату средств, зачисленных на банковский счет, будет также представлять собой поступления по инвентарным запасам. Точно так же обстоит дело в случае чека, выданного держателем банковского счета для покупки новых инвентарных запасов, или складской расписки, выданной складом для возможного хранения новых инвентарных запасов.

63. В пункте 2 предусмотрено исключение из установленного в пункте 1 требования, касающегося идентификации. Согласно этому пункту обеспечительное право в активах распространяется на поступления в форме средств, объединенных с другими средствами, даже если средства, являющиеся поступлениями, нельзя идентифицировать отдельно от средств, которые поступлениями не являются (см. пункт 2 (а)). Согласно пункту 2 (b) обеспечительное право ограничивается размером поступлений непосредственно перед их объединением с другими средствами. Например, если на банковский счет зачисляется сумма в 1 000 евро, а на момент реализации обеспечительного права на банковском счете находится 2 500 евро, то обеспечительное право будет распространяться только на сумму в 1 000 евро.

64. В пункте 2 (c) рассматривается ситуация, когда остаток на банковском счете изменяется и в определенный момент становится меньше суммы зачисленных поступлений (например, меньше 1 000 евро). В подобной ситуации обеспечительное право распространяется только на минимальную сумму, которая имела в период между моментом объединения поступлений и моментом возникновения требования по обеспечительному праву в этих поступлениях. Так, если в упомянутой в предыдущем примере ситуации остаток на счете, на который были зачислены поступления, составлял 1 500 евро, затем уменьшился до 500 евро, а в момент реализации

обеспечительного права составлял 750 евро, то обеспечительное право будет распространяться на сумму в 500 евро (т.е. на наименьший промежуточный остаток).

65. Если средства на банковском счете являются первоначальными обремененными активами и эти средства переводятся на другой банковский счет и объединяются с другими средствами на этом другом счете, то средства, переведенные на этот другой счет, будут "поступлениями" от первоначальных средств и, соответственно, будут применяться правила, изложенные в статье 10.

Статья 11. Материальные активы, объединенные в массу или преобразованные в продукт

66. Статья 11 основана на рекомендациях 22 и 91 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункты 90-95 и 100-102, и главу V, пункты 117-123). Она выполняет две взаимосвязанные задачи. Во-первых, она трансформирует обеспечительное право в материальных активах, объединенных в массу или преобразованных в продукт, в обеспечительное право в массе или продукте. Во-вторых, она ограничивает стоимость этого обеспечительного права путем ссылки на материальные активы, объединенные в массу или продукт. Далее в статье 33 рассматриваются ситуации, когда несколько обеспеченных кредиторов предъявляют требования в отношении массы или продукта на основании наличия обеспечительного права в их компонентах (см. комментарий к статье 33 в документе A/CN.9/WG.VI/ WP.71/Add.4). Пункт 1 призван обеспечить, чтобы обеспечительное право в материальных активах, объединенных в массу или преобразованных в продукт, продолжало действовать в этой массе или этом продукте.

67. Пункт 2 предусматривает, что обеспечительное право в материальных активах, которое распространяется на массу, ограничивается той же долей массы, которую составлял количественный объем обремененных активов от количественного объема всей массы непосредственно после объединения в эту массу. Так, если обеспеченный кредитор обладает обеспечительным правом в нефти на сумму 100 000 евро (100 000 литров по 1 евро за литр) и эту нефть сливают в один резервуар с нефтью на сумму 50 000 евро, в результате чего образуется общая масса нефти стоимостью 150 000 евро, то обеспечительное право будет ограничено двумя третями объема нефти в резервуаре. Первоначальная стоимость этого составляет 100 000 евро. Однако если стоимость нефти в резервуаре уменьшается (например, из-за падения стоимости нефти или из-за того, что часть нефти вытекла и не может быть возмещена), то обеспеченный кредитор все равно будет иметь обеспечение в объеме двух третей нефти в резервуаре, но стоимость этих двух третей уменьшится. Например, если половина нефти вытекает, и остается только 75 000 литров, то у обеспеченного кредитора будет обеспечительное право на две трети от этих 75 000 литров, т.е. всего лишь на 50 000 литров. Однако размер обеспечительного права соответственно возрастет, если стоимость нефти в резервуаре начнет расти. Это отражает коммерческие ожидания, поскольку ставит обеспеченного кредитора в то же положение, в котором бы он находился, если бы нефть не была изначально смешана в резервуаре с другой нефтью.

68. Пункт 3 предусматривает применение несколько иного правила к продуктам в соответствии с Руководством по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункт 94). Если бы правило, изложенное в пункте 2, применялось к обеспечительным правам в активах, которые преобразуются в продукт, то это могло бы дать обеспеченному кредитору непредвиденную выгоду в том случае, когда стоимость готового продукта выше, чем стоимость его компонентов (например, из-за стоимости, добавленной в результате производственной деятельности должника). По этой причине в пункте 3 вместо этого предусмотрено, что обеспечительное право в активах, которые преобразуются в продукт, ограничивается стоимостью активов непосредственно перед тем, как они стали частью продукта. Так, если обремененная мука стоимостью 100 евро используется для выпечки хлеба стоимостью 500 евро, обеспечительное право ограничивается суммой в 100 евро.

Статья 12. Погашение обеспечительных прав

69. В статье 12 говорится о погашении обеспечительных прав, в связи с чем начинает действовать обязательство обеспеченного кредитора возвратить обремененные активы или зарегистрировать уведомление об изменении или аннулировании (см. статью 54 Типового закона и статью 20, пункт 3 (с), Типовых положений о Регистре). Согласно статье 12, обеспечительное право погашается только тогда, когда производится полный платеж или иное исполнение всех обеспеченных обязательств и когда не имеется обязательства обеспеченного кредитора предоставить новый кредит, обеспеченный обеспечительным правом. Как результат, обеспечительное право не погашается, когда в тот или иной момент сальдо на счете сокращается до нуля, однако сохраняется условный объем обеспечения или имеет место действующее обязательство обеспеченного кредитора предоставить новый кредит (например, на основе договоренности об автоматически возобновляемом кредите).

В. Правила, касающиеся конкретных активов

Статья 13. Договорные ограничения на создание обеспечительного права в дебиторской задолженности

70. Статья 13 основана на рекомендации 24 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункты 106-110 и 113), которая в свою очередь основана на статье 9 Конвенции об уступке. Пункт 1 предусматривает, что наличие соглашения об ограничении права праводателя на создание обеспечительного права в дебиторской задолженности, указанной в перечне статьи 4 (часто именуемой "торговой дебиторской задолженностью"), не препятствует созданию обеспечительного права, если подобное соглашение существует. Применение такого подхода обосновано тем, что он призван облегчить использование дебиторской задолженности в качестве обеспечения кредита, что отвечает интересам экономики в целом, и при этом не допустить ненадлежащего ограничения автономии сторон. Это правило не затрагивает установленных законом ограничений на создание или реализацию обеспечительного права в определенных видах активов (например,

в потребительской или суверенной дебиторской задолженности; см. статью 1, пункты 5 и 6).

71. Соглашение, упомянутое в пункте 1, может быть заключено между первоначальным праводателем или, если первоначальный праводатель передает актив какому-либо лицу и это лицо создает обеспечительное право, этим лицом и должником по дебиторской задолженности или любым обеспеченным кредитором, который получил обеспечительное право от первоначального праводателя или какого-либо последующего праводателя.

72. Из пункта 2 ясно следует, что согласно пункту 1, хотя обеспечительное право имеет силу, невзирая на соглашение об ином, праводатель не освобождается от какой-либо ответственности перед своим контрагентом за ущерб, причиненный в результате нарушения этого договорного положения, если такая ответственность установлена другим законодательством. Так, согласно пункту 2, если должнику по дебиторской задолженности удастся уговорить кредитора/праводателя согласиться на включение "оговорки о запрещении уступки" в свое соглашение и если в результате нарушения этого соглашения праводателем должник по дебиторской задолженности терпит убытки, то праводатель несет ответственность перед должником по дебиторской задолженности за ущерб согласно положениям договорного права. Вместе с тем должник по дебиторской задолженности не вправе расторгнуть договор из-за такого нарушения либо предъявить обеспеченному кредитору (цессионарию) какие-либо требования, которые он может иметь к праводателю в связи с этим нарушением; кроме того, согласно пункту 3 обеспеченный кредитор, который соглашается принять дебиторскую задолженность в качестве обеспечения кредита, не несет ответственности перед должником по дебиторской задолженности за нарушение, допущенное праводателем, лишь в силу того, что ему было известно об "оговорке о запрещении уступки". В противном случае соглашение о запрещении уступки приведет к тому, что лишит обеспеченного кредитора возможности принять обеспечительное право в дебиторской задолженности, которая охвачена соглашением о запрещении уступки.

73. Из положений пунктов 1 и 2 следует, что обеспеченный кредитор не обязан проверять каждый договор, из которого возникает дебиторская задолженность, для определения того, содержит ли этот договор оговорку о запрещении уступки. Это облегчает совершение обеспеченных сделок, которые касаются оптовой дебиторской задолженности, когда отдельные статьи задолженности конкретно не идентифицированы (в отношении которых поиск по основным сделкам хотя и является возможным, однако необязательно является эффективным решением с точки зрения затрат времени и средств), а также сделок, связанных с будущей дебиторской задолженностью (в отношении которых подобный поиск будет невозможным в момент заключения соглашения об обеспечении).

74. Пункт 3 ограничивает сферу применения содержащегося в пункте 1 правила коммерческой дебиторской задолженностью, которая понимается весьма широко. Действие этого правила не распространяется на так называемую "финансовую дебиторскую задолженность", поскольку в тех случаях, когда должником по дебиторской задолженности является финансовое учреждение, даже частичное признание оговорки о запрещении уступки недействительной

может затронуть обязательства, взятые на себя финансовым учреждением в отношении третьих сторон (см. Руководство по обеспеченным сделкам, пункт 108).

75. Статья 13 (ее следует читать вместе со статьей 14) должна также применяться к соглашениям о запрещении уступки, которые ограничивают создание обеспечительного права в любых личных или имущественных правах, обеспечивающих или подкрепляющих платеж или иное исполнение по обремененному нематериальному активу помимо дебиторской задолженности или обремененному оборотному инструменту.

**Статья 14. Личные или имущественные права, обеспечивающие
или подкрепляющие платеж или иное исполнение по обремененной
дебиторской задолженности или иным нематериальным активам
или оборотным инструментам**

76. В первом предложении статьи 14 отражена суть рекомендации 25 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункты 111-122). Оно призвано обеспечить, чтобы обеспеченный кредитор, обладающий обеспечительным правом в дебиторской задолженности или иных упомянутых в нем активах, автоматически имел возможность воспользоваться любым личным правом, которое подкрепляет платеж или иное исполнение по дебиторской задолженности (например, гарантия), и любым имущественным правом, которое обеспечивает платеж или иное исполнение (например, обеспечительное право в других активах). Например, если дебиторская задолженность обеспечена гарантией или ипотекой, то обеспеченный кредитор, обладающий обеспечительным правом в этой дебиторской задолженности, приобретает возможность воспользоваться этой гарантией или ипотекой. Это означает, что если дебиторская задолженность не будет уплачена, то обеспеченный кредитор может попытаться обратиться к гаранту за платежом или реализовать ипотеку (что может потребовать регистрации обеспеченного кредитора в качестве ипотечодержателя; см. пункт 77 ниже).

77. Первое предложение статьи 14 не отражает рекомендацию 25 (h) Руководства по обеспеченным сделкам (которая основана на пункте 6 статьи 10 Конвенции об уступке). Это обусловлено тем, что является очевидным, что действие данной статьи не распространяется на вопросы, которые в ней не затрагиваются. Таким образом, в той мере, в какой при этом не наносится ущерба автоматическим последствиям согласно первому предложению статьи 14, данная статья не затрагивает никаких требований, предусмотренных в другом законодательстве в отношении формы или регистрации создания обеспечительного права в любых активах, на которые не распространяется действие Типового закона (например, в отношении регистрации ипотеки в соответствующем регистре недвижимого имущества).

78. Согласно второму предложению статьи 14, которое отражает суть статьи 10 Конвенции об уступке, в тех случаях, когда права, обеспечивающие или подкрепляющие платеж по дебиторской задолженности, являются в соответствии с регулирующим их законодательством независимыми правами (т.е. передаваемыми только с новым актом передачи), праводатель обязан передать возможность воспользоваться этим правом обеспеченному кредитору (например, независимую гарантию или резервный аккредитив). Ссылка в этом

предложении на законодательство, регулирующее обеспечительные или иные вспомогательные права, призвана обеспечить, например, чтобы в тех случаях, когда независимая ипотека обеспечивает платеж по обремененной дебиторской задолженности, ипотека автоматически не передавалась обеспеченному кредитору вместе с обеспечительным правом в дебиторской задолженности.

79. Кроме того, поскольку этот вопрос рассматривается в статьях 57-68, статья 14 не затрагивает никаких обязанностей праводателя в отношении должника по дебиторской задолженности или иному нематериальному активу или лица, принявшего на себя обязательства по оборотному инструменту.

Статья 15. Права на выплату средств, зачисленных на банковский счет

80. Статья 15 основана на рекомендации 26 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункты 123-125). Эта статья призвана обеспечить осуществление принципов, которые лежат в основе статьи 13, в отношении прав на выплату средств, зачисленных на банковский счет. Из статьи 15 следует, что обеспечительное право может создаваться в праве на выплату средств, зачисленных на банковский счет, без согласия депозитного учреждения. В то же время из статьи 69 следует, что создание такого обеспечительного права не затрагивает прав и обязательств депозитного учреждения и не обязывает это учреждение предоставлять какую-либо информацию о банковском счете третьим сторонам (см. комментарий к статье 69 в документе A/CN.9/WG.VI/WP.71/Add.5).

Статья 16. Оборотные документы и материальные активы, охватываемые оборотными документами

81. Статья 16 основана на рекомендации 28 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункт 128). Цель этой статьи состоит в том, чтобы обеспечить соблюдение существующего законодательства, согласно которому оборотный документ считается овеществленным правом в охватываемых им материальных активах. Из этого следует, что отсутствует необходимость отдельного создания обеспечительного права в этих материальных активах, если этот документ предусматривает наличие обеспечительного права (например, инвентарные запасы или урожай, которые помещены на склад и на которые оператором склада выдана оборотная складская расписка).

82. Согласно определению термина "владение" в подпункте (z) статьи 2 под нахождением активов во владении эмитента оборотного документа понимается, что активы могут находиться во владении его представителя или лица, действующего от имени эмитента (в том числе в контексте договоров о смешанных перевозках грузов). Обеспечительное право в оборотном документе распространяется на охватываемые этим документом материальные активы и продолжает действовать (с учетом условий соглашения об обеспечении) даже после того, как эти активы перестают охватываться этим документом. Однако сила обеспечительного права в отношении третьих сторон, обусловленная владением оборотным документом, сохраняется лишь в течение того времени, пока активы охватываются оборотным документом, и утрачивается после того, как они будут высвобождены эмитентом (см. статью 26, пункт 2, и пункт 99 ниже).

Статья 17. Материальные активы, в отношении которых используется интеллектуальная собственность

83. Статья 17 основана на рекомендации 243 Дополнения об интеллектуальной собственности (см. пункты 108-112). Эта статья призвана обеспечить следующее: а) за исключением случаев, когда стороны договорились об ином (поскольку статья 17 не перечислена в списке в статье 3 в числе императивных правовых положений Типового закона), обеспечительное право в материальных активах автоматически не распространяется на содержащееся в них право интеллектуальной собственности; и б) обеспечительное право в праве интеллектуальной собственности автоматически не распространяется на материальные активы, в отношении которых используется право интеллектуальной собственности (например, охраняемое авторским правом программное обеспечение, установленное на персональном компьютере, или торговая марка в инвентарных запасах одежды).

Глава III. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон

А. Общие правила

Статья 18. Основные методы придания силы в отношении третьих сторон

84. Статья 18 основана на рекомендации 32 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу III, пункты 19-86). Цель этой статьи заключается в установлении основных методов придания силы в отношении третьих сторон (т.е. регистрация в общем регистре обеспечительных прав и владение материальными активами обеспеченным кредитором). В приведенных в данной главе правилах, касающихся конкретных активов, предусмотрены также другие методы (например, контроль и регистрация в книгах эмитента ценных бумаг) (см. пункты 97-101 ниже).

85. Государства, в которых созданы специальные регистры для активов, охваченных Типовым законом (например, регистры патентов или торговых знаков), или существуют системы учета правовых титулов (например, в случае автотранспортных средств), возможно, пожелают рассмотреть вопрос о том, следует ли регистрировать обеспечительные права в этих видах активов в регистре обеспечительных прав, в специальном регистре или в обоих регистрах. Если регистрация может производиться в обоих регистрах (или если в сертификате правового титула может быть сделана пометка об обеспечительном праве), то принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает обеспечить координацию (с национальными или международными специальными регистрами), в том числе посредством увязки функционирования соответствующих регистров, с тем чтобы информация, вносимая в один реестр, была также доступна в другом реестре, а также посредством установления соответствующих правил определения приоритета (см. Руководство по обеспеченным сделкам, глава IV, пункт 117, и Руководство по регистру, пункты 64-66). Что касается обеспечительных прав в принадлежностях недвижимого имущества и дебиторской задолженности,

возникающей в результате продажи или аренды недвижимого имущества или обеспеченной недвижимым имуществом, то принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает рассмотреть вопросы координации с регистрами недвижимого имущества (см. Руководство по регистру, пункты 67-69). Наконец, принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает рассмотреть вопросы международной координации между национальными регистрами обеспечительных прав (Руководство по регистру, пункт 70).

Статья 19. Поступления

86. Статья 19 основана на рекомендациях 39 и 40 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу III, пункты 87-96). Ее цель заключается в определении обстоятельств, при которых обеспечительное право в поступлениях, предусмотренное статьей 10, имеет силу в отношении третьих сторон.

87. Согласно пункту 1 обеспечительное право в поступлениях в форме денежных средств, дебиторской задолженности, оборотных инструментов или прав на выплату средств, зачисленных на банковский счет, автоматически приобретает силу в отношении третьих сторон без необходимости каких-либо дополнительных актов. Например, в случае продажи инвентарных запасов, обремененных обеспечительным правом, которому придана сила в отношении третьих сторон, обеспечительное право в любой дебиторской задолженности, наличных средствах, банковском депозите или оборотном инструменте, которые были получены в результате продажи и которые представляют собой поступления по первоначально обремененным инвентарным запасам, приобретает силу в отношении третьих сторон без какого-либо дополнительного акта.

88. В отличие от рекомендации 39, на которой основана данная статья, в пункте 1 не упоминается об описании поступлений в уведомлении. Это изменение в формулировке носит редакционный характер и не означает изменения принципиального подхода. Оно обусловлено тем соображением, что, как только поступления будут описаны в уведомлении (в соответствии с соглашением об обеспечении), они будут считаться первоначально обремененными активами, а вопрос о силе обеспечительного права в таких активах в отношении третьих сторон уже достаточно урегулирован в статье 18.

89. Что касается поступлений, иных чем поступления, охваченные пунктом 1, то пункт 2 предусматривает, что если обеспечительное право в активах имеет силу в отношении третьих сторон, то обеспечительное право в поступлениях по этим активам имеет силу в отношении третьих сторон в течение короткого срока; впоследствии обеспечительное право в поступлениях сохраняет силу в отношении третьих сторон только при условии, что до истечения этого короткого срока этому праву была придана сила в отношении третьих сторон с помощью одного из методов, предусмотренных в статье 18 или в положениях данной главы, касающихся конкретных активов. И в пункте 1, и в пункте 2 говорится об "обеспечительном праве в любых поступлениях, возникающем согласно статье 10", с тем чтобы обеспечить их применение к "поддающимся идентификации поступлениям" в соответствии со статьей 10.

**Статья 20. Материальные активы, объединенные в массу
или преобразованные в продукт**

90. Статья 20 основана на рекомендации 44 Руководства по обеспеченным сделкам. Ее цель состоит в том, чтобы обеспечить автоматическое приобретение силы в отношении третьих сторон обеспечительным правом, созданным в материальных активах, которые объединены в массу или преобразованы в продукт, в соответствии со статьей 11 (в отношении приоритета этого обеспечительного права см. статью 42).

Статья 21. Изменение метода придания силы в отношении третьих сторон

91. Статья 21 основана на рекомендации 46 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу III, пункты 120 и 121). Она призвана обеспечить, чтобы обеспечительному праву, которому была придана сила в отношении третьих сторон с помощью одного метода, можно было впоследствии придать силу в отношении третьих сторон с помощью другого метода и чтобы сила в отношении третьих сторон сохранялась при условии отсутствия каких-либо перерывов между этими двумя методами.

Статья 22. Утрата силы в отношении третьих сторон

92. Статья 22 основана на рекомендации 47 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу III, пункты 122-127). Цель этой статьи заключается в том, чтобы в случае утраты силы в отношении третьих сторон ее можно было восстановить. В таком случае момент придания силы в отношении третьих сторон определяется только моментом восстановления силы.

**Статья 23. Сохранение силы обеспечительного права
в отношении третьих сторон при замене применимого
законодательства настоящим Законом**

93. Статья 23 основана на рекомендации 45 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу III, пункты 117-119). Согласно пункту 1, если законодательство, основанное на Типовом законе, становится применимым в результате, например, изменения местонахождения обремененных активов или праводателя, то обеспечительное право, имевшее силу в отношении третьих сторон согласно ранее применявшемуся законодательству, сохраняет силу в отношении третьих сторон согласно законодательству, основанному на Типовом законе, в течение короткого срока, кроме как его сила в отношении третьих сторон согласно первоначально применявшемуся законодательству уже была утрачена. После этого обеспечительное право сохранит силу в отношении третьих сторон только при условии, что до истечения этого срока ему будет придана сила в отношении третьих сторон в соответствии с положениями законодательства, основанного на Типовом законе. Согласно пункту 2, если сила обеспечительного права в отношении третьих сторон не была утрачена, то момент придания силы в отношении третьих сторон определяется моментом, когда ему впервые была придана сила согласно ранее применявшемуся законодательству.

Статья 24. Приобретательские обеспечительные права в потребительских товарах

94. Статья 24 основана на рекомендации 179 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу IX, пункты 125-128). Приобретательское обеспечительное право в потребительских товарах автоматически имеет силу в отношении третьих сторон, если цена потребительских товаров ниже стоимости, указанной принимающим Типовой закон государством. Цель этого ограничения заключается в том, чтобы освободить от требования о регистрации только сделки с потребительскими товарами низкой стоимости, однако для того, чтобы это ограничение имело смысл, цена должна устанавливаться на разумно высоком уровне (в отношении вопроса о том, приобретает ли покупатель свои права свободно от приобретательского обеспечительного права, см. статью 34, пункт 9).

95. Если также допускается регистрация в специальном регистре или внесение соответствующей пометки в сертификат правового титула, то такое приобретательское обеспечительное право в потребительских товарах не должно обладать особым приоритетом приобретательского обеспечительного права перед обеспечительным правом, зарегистрированным в специальном регистре. Применение такого подхода необходимо во избежание любых противоречий с любой специальной системой регистрации (см. Руководство по обеспеченным сделкам, рекомендации 179 и 181).

В. Правила, касающиеся конкретных активов

Статья 25. Права на выплату средств, зачисленных на банковский счет

96. Статья 25 основана на рекомендации 49 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу III, пункты 138-148). В данной статье в дополнение к основным методам, изложенным в статье 18, предусмотрены три касающиеся конкретных активов метода придания силы в отношении третьих сторон обеспечительному праву в праве на выплату средств, зачисленных на банковский счет. Во-первых, если обеспеченный кредитор является депозитным учреждением, то никаких дополнительных мер для придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон не требуется. Во-вторых, обеспечительное право имеет силу в отношении третьих сторон с момента заключения соглашения о контроле (см. статью 2, пункт (g) (ii)) между праводателем, обеспеченным кредитором и депозитным учреждением. В-третьих, обеспечительное право имеет силу в отношении третьих сторон, если обеспеченный кредитор становится держателем счета. Конкретные меры, которые требуется принять для того, чтобы держателем счета стал обеспеченный кредитор, зависят от соответствующего законодательства и практики принимающего Типовой закон государства.

Статья 26. Оборотные документы и материальные активы, охватываемые оборотными документами

97. Статья 26 основана на рекомендациях 51-53 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу III, пункты 154-158). В ней рассматривается взаимосвязь между силой обеспечительного права в оборотном документе

в отношении третьих сторон и силой в отношении третьих сторон обеспечительного права в материальных активах, охватываемых этим документом.

98. Согласно пункту 1, если обеспечительное право в оборотном документе (которое согласно статье 16 распространяется на охватываемые этим документом активы) имеет силу в отношении третьих сторон, то обеспечительное право в активах, охватываемых этим документом, также имеет силу в отношении третьих сторон до тех пор, пока активы охвачены документом. Согласно пункту 2, для того чтобы обеспечительное право в активах, охватываемых документом, имело силу в отношении третьих сторон, достаточно владения самим документом. Согласно пункту 3 обеспечительное право, упомянутое в пункте 2, сохраняет силу в отношении третьих сторон в течение короткого срока после того, как обеспеченный кредитор отказывается от владения документом или активами, охватываемыми этим документом, с целью предоставления праводателю возможности распоряжаться охватываемыми им активами. В пункте 3 были добавлены слова "или охватываемые этим документом активы", которые отсутствуют в рекомендации 53, для того чтобы отразить фактическую практику, а слова о таких физических действиях, как "погрузка или разгрузка", которые присутствуют в этой рекомендации, были исключены при том понимании, что формулировка "распоряжение этими активами" является достаточно широкой, чтобы охватить не только такие сделки, как продажа и обмен, но и физические действия, такие как погрузка или разгрузка.

Статья 27. Несертифицированные неопосредованно удерживаемые ценные бумаги

99. Статья 27 представляет собой новое положение, которое не соответствует ни одной из рекомендаций Руководства по обеспеченным сделкам, поскольку Руководство не применяется ни к каким видам ценных бумаг (см. рекомендацию 4 (с)). В ней рассматриваются методы иные, чем регистрация уведомления, при помощи которых обеспечительному праву в несертифицированных неопосредованно удерживаемых ценных бумагах может быть придана сила в отношении третьих сторон. Во-первых, обеспечительному праву может быть придана сила в отношении третьих сторон посредством пометки об обеспечительном праве или внесения имени/наименования обеспеченного кредитора в качестве держателя ценных бумаг в книгах, которые ведутся эмитентом или другим лицом от имени эмитента для этой цели (принимаящему Типовой закон государству следует выбрать тот метод, который наилучшим образом соответствует его правовой системе). Во-вторых, как и в случае обеспечительного права в праве на выплату средств, зачисленных на банковский счет, в результате заключения соглашения о контроле в отношении обремененных ценных бумаг обеспечительное право в этих ценных бумагах приобретает силу в отношении третьих сторон.

100. Согласно статье 19 Конвенции, устанавливающей единообразный закон о переводном и простом векселях (Женева, 1930 год; "Женевский единообразный закон"), "если индоссамент содержит оговорку "валюта в обеспечение", "валюта в залог" или всякую иную оговорку, имеющую в виду залог, векселедержатель может осуществлять все права, вытекающие из переводного

векселя, но поставленный им индоссамент имеет силу лишь в качестве препоручительного индоссамента" (статья 22 Конвенции Организации Объединенных Наций о международных переводных векселях и международных простых векселях ("Конвенция о переводных и простых векселях") содержит аналогичное правило, согласно которому такой держатель "может индоссировать вексель только для целей инкассирования").

101. Принимающее Типовой закон государство, принявшее Женевский единообразный закон (или Конвенцию о переводных и простых векселях), возможно, пожелает включить а) это правило в акт, основанный на Типовом законе (в качестве правила, касающегося создания обеспечительного права и/или силы обеспечительного права в отношении третьих сторон применительно к оборотным инструментам, оборотным документам и непосредственно удерживаемым ценным бумагам); и б) правило, регулирующее сравнительный приоритет такого обеспечительного права. Другой вариант мог бы состоять в том, чтобы оставить этот вопрос на урегулирование на основе пункта 2 статьи 46, пункта 3 статьи 49 и пункта 5 статьи 51, согласно которым подобный держатель оборотного инструмента, оборотного документа или непосредственно удерживаемых ценных бумаг будет получать свои права свободно от любого обеспечительного права или без последствий, обусловленных наличием обеспечительного права. Еще один вариант мог бы заключаться в том, чтобы оставить этот вопрос на урегулирование на основе соответствующей внутренней правовой нормы, касающейся иерархии между внутренним законодательством и международными конвенциями (см. пункт 42 выше).