



Генеральная Ассамблея

Distr.: Limited
21 December 2016
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли
Рабочая группа VI (Обеспечительные интересы)
Тридцать первая сессия
Нью-Йорк, 13-17 февраля 2017 года**

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

Записка Секретариата

Содержание

	<i>Стр.</i>
Предисловие	3
I. Цель Руководства по принятию	4
II. Цель Типового закона	4
III. Типовой закон как инструмент обновления и согласования законодательства	5
IV. Основные особенности Типового закона	6
A. Связь Типового закона с текстами ЮНСИТРАЛ по обеспеченным сделкам	6
B. Основные цели и основополагающие принципы Типового закона	8
V. Помощь со стороны секретариата ЮНСИТРАЛ	9
A. Помощь в подготовке законопроектов	9
B. Информация о толковании законодательства, принятого на основе Типового закона	9
VI. Постатейные комментарии	10
Глава I. Сфера применения и общие положения	10
Статья 1. Сфера применения	10
Статья 2. Определения и правила толкования	14
Статья 3. Автономия сторон	24
Статья 4. Общие стандарты поведения	25
Статья 5. Международное происхождение и общие принципы	26
Глава II. Создание обеспечительного права	26



А.	Общие правила	26
	Статья 6. Создание обеспечительного права и требования в отношении соглашения об обеспечении	27
	Статья 7. Обязательства, исполнение которых может быть обеспечено	28
	Статья 8. Активы, которые могут быть обременены обеспечительным правом	29
	Статья 9. Описание обремененных активов и обеспеченных обязательств	29
	Статья 10. Права на поступления и средства, объединенные с другими средствами	30
	Статья 11. Материальные активы, объединенные в массу или преобразованные в продукт	31
	Статья 12. Погашение обеспечительных прав	32
В.	Правила, касающиеся конкретных активов	32
	Статья 13. Договорные ограничения на создание обеспечительного права в дебиторской задолженности	32
	Статья 14. Личные или имущественные права, обеспечивающие или подкрепляющие платеж или иное исполнение по обремененной дебиторской задолженности или иным нематериальным активам или оборотным инструментам	34
	Статья 15. Права на выплату средств, зачисленных на банковский счет	35
	Статья 16. Оборотные документы и материальные активы, охватываемые оборотными документами	35
	Статья 17. Материальные активы, в отношении которых используется интеллектуальная собственность	36
	Глава III. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон	36
А.	Общие правила	36
	Статья 18. Основные методы придания силы в отношении третьих сторон	36
	Статья 19. Поступления	36
	Статья 20. Материальные активы, объединенные в массу или преобразованные в продукт	37
	Статья 21. Изменение метода придания силы в отношении третьих сторон	38
	Статья 22. Утрата силы в отношении третьих сторон	38
	Статья 23. Сохранение силы обеспечительного права в отношении третьих сторон при замене применимого законодательства настоящим Законом	38
	Статья 24. Приобретательские обеспечительные права в потребительских товарах	39
В.	Правила, касающиеся конкретных активов	39
	Статья 25. Права на выплату средств, зачисленных на банковский счет	39
	Статья 26. Оборотные документы и материальные активы, охватываемые оборотными документами	39
	Статья 27. Несертифицированные непосредственно удерживаемые ценные бумаги	40

Предисловие

На своей сорок восьмой сессии в 2015 году Комиссия рассмотрела и одобрила содержание статьи 26 главы IV проекта типового закона об обеспеченных сделках и статей 1-29 проекта закона о регистре¹.

На этой сессии Комиссия также решила подготовить руководство по принятию Типового закона и поручила эту задачу Рабочей группе VI (Обеспечительные интересы)².

На своей сорок девятой сессии в 2016 году Комиссия рассмотрела и приняла Типовой закон ЮНСИТРАЛ об обеспеченных сделках (решение Комиссии и соответствующая резолюция Генеральной Ассамблеи содержатся в приложениях I и II, соответственно)³.

На этой сессии Комиссия также отметила, что разработка руководства по принятию уже находится на продвинутом этапе и оно представляет собой чрезвычайно важный текст для осуществления и толкования Типового закона, и выделила Рабочей группе VI до двух сессий для завершения ее работы и представления руководства по принятию Комиссии для заключительного рассмотрения и принятия на ее пятидесятой сессии в 2017 году⁴.

На своих тридцатой и тридцать первой сессиях в декабре 2016 года и феврале 2017 года Рабочая группа VI одобрила содержание проекта руководства по принятию⁵.

[На своей пятидесятой сессии в 2017 году Комиссия рассмотрела и приняла Руководство по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ об обеспеченных сделках (решение Комиссии и соответствующая резолюция Генеральной Ассамблеи содержатся в приложениях III и IV, соответственно)⁶.]

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесятая сессия, Дополнение № 17 (A/70/17)*, пункт 214. Проект типового закона и проект закона о регистре содержатся в документах [A/CN.9/852](#) и [A/CN.9/853](#).

² Там же, пункт 216.

³ Там же, *семьдесят первая сессия, Дополнение № 17 (A/71/17)*, пункты 17-118. Проект типового закона, включая проекты типовых положений, касающихся регистра, содержится в документах [A/CN.9/884](#) и Add.1-4; проект руководства по принятию Типового закона содержится в документах [A/CN.9/885](#) и Add.1-4; и компиляция замечаний государств содержится в документах [A/CN.9/886](#), [A/CN.9/887](#) и Add.1.

⁴ Там же, пункты 121 и 122.

⁵ Доклады Рабочей группы содержатся в документах [A/CN.9/899](#) и [A/CN.9/904](#). В ходе этих сессий Комиссия рассмотрела документы [A/CN.9/WG.VI/WP.71/Add.1-6](#) и [A/CN.9/WG.VI/WP.73](#). Предыдущие варианты руководства по принятию содержатся в документах [A/CN.9/WG.VI/WP.66](#) и Add.1-4, [A/CN.9/WG.VI/WP.69](#) и Add.1-2.

⁶ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семьдесят вторая сессия, Дополнение № 17 (A/72/17)*, пункт [...]. Проект руководства по принятию содержится в документах [A/CN.9/914](#) и Add.1-6. Предыдущий проект ЮНСИТРАЛ по обеспечительным интересам (1975-1980 годы), см. на веб-сайте http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/security_past.html.

I. Цель Руководства по принятию

1. Руководство по принятию призвано кратко разъяснить суть каждого положения Типового закона ЮНСИТРАЛ об обеспеченных сделках («Типовой закон») и его взаимосвязь с соответствующей рекомендацией (соответствующими рекомендациями) Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам («Руководство по обеспеченным сделкам»)⁷ и другими текстами ЮНСИТРАЛ, касающимися обеспеченных сделок⁸, включая Конвенцию Организации Объединенных Наций об уступке дебиторской задолженности в международной торговле («Конвенция об уступке»)⁹, Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам: Дополнение, касающееся обеспечительных прав в интеллектуальной собственности («Дополнение, касающееся интеллектуальной собственности»)¹⁰ и Руководство ЮНСИТРАЛ по созданию регистра обеспечительных прав («Руководство по регистру»)¹¹.
2. В ряде положений Типового закона указывается, что государство, принимающее Типовой закон («принимающее Типовой закон государство») должно принять решение или сделать выбор между несколькими вариантами. Руководство по принятию также призвано разъяснить сущность этих решений или выбора и таким образом способствовать принимающему Типовой закон государству в принятии таких решений или выбора¹².
3. Для более оптимального разъяснения положений Типового закона при избежании повторов Руководство по принятию включает посредством ссылки соответствующие рекомендации и комментарии, содержащиеся в Руководстве по обеспеченным сделкам, Дополнении, касающемся интеллектуальной собственности, и Руководстве по регистру. Хотя основная цель Руководства по принятию заключается главным образом в представлении рекомендаций законодателям, оно также включает информацию, взятую из подготовительных материалов по Типовому закону, с тем чтобы она была полезной для других пользователей этого текста, таких как судьи, арбитры, практические работники и ученые¹³.

II. Цель Типового закона

4. Типовой закон призван оказывать государствам содействие в осуществлении рекомендаций Руководства по обеспеченным сделкам, а также Дополне-

⁷ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.09.V.12.

⁸ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/70/17)*, пункты 215 и 216.

⁹ Резолюция 56/81 Генеральной Ассамблеи, приложение (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.04.V.14).

¹⁰ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.11.V.6.

¹¹ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.14.V.6.

¹² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, семидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/70/17)*, пункт 216.

¹³ Доклады Рабочей группы о ее работе в ходе данных шести сессий, посвященных подготовке Типового закона, содержатся в документах [A/CN.9/796](#), [A/CN.9/802](#), [A/CN.9/830](#), [A/CN.9/836](#), [A/CN.9/865](#) и [A/CN.9/871](#). В ходе этих сессий Рабочая группа рассмотрела документы [A/CN.9/WG.VI/WP.57](#) и Add.1-4, [A/CN.9/WG.VI/WP.59](#) и Add.1, [A/CN.9/WG.VI/WP.61](#) и Add.1-3, [A/CN.9/WG.VI/WP.63](#) и Add.1-4, [A/CN.9/WG.VI/WP.65](#) и Add.1-4 и [A/CN.9/WG.VI/WP.68](#) и Add.1 и 2. Доклады Комиссии о ее работе в ходе данных двух сессий, которые она посвятила рассмотрению Типового закона, и документ, рассмотренный Комиссией в ходе этих сессий, см. в сносках 1 и 3 выше.

ния, касающегося интеллектуальной собственности, и Руководства по регистру в отношении обеспечительных прав в движимых активах. Общая цель этих текстов и Типового закона заключается в расширении наличия и сокращении стоимости кредитов путем установления эффективных современных и ясных правовых основ для создания обеспечительных прав в движимых активах (см. Руководство по обеспеченным сделкам, рекомендация 1 (a)). Как и эти тексты, Типовой закон основывается на том предположении, что – в той мере, в какой обеспеченный кредитор вправе полагаться на стоимость обремененных активов в целях платежа по обеспеченному обязательству, – риск неплатежа сокращается и что результат такого рода, по всей вероятности, будет оказывать благоприятное воздействие на наличие и стоимость кредитов. Следует также отметить, что, как и эти тексты, Типовой закон призван быть полезным для всех государств, независимо от того, имеют ли они в настоящее время действенное и эффективное законодательство об обеспеченных сделках или они уже приняли такое законодательство, однако желают обновить и согласовать его с законодательными актами других государств, которые в целом соответствуют положениям Типового закона (см. Руководство по обеспеченным сделкам, Введение, пункт 1).

III. Типовой закон как инструмент обновления и согласования законодательства

5. В целом государствам, которые включают Типовой закон в свое внутреннее законодательство, рекомендуется как можно ближе придерживаться его единообразного текста. Это может помочь обеспечить, чтобы принимающее Типовой закон государство получило полные экономические выгоды от правовой системы, предусмотренной Типовым законом, избегало непреднамеренных последствий, которые могут наступить, когда изменение в одном положении имеет непредвиденные последствия в других положениях законодательства, и чтобы Типовой закон позволял принимающему его государству получить преимущества, вытекающие из согласования его законодательства об обеспеченных сделках с такого рода законодательством других государств. Это не будет лишать принимающее Типовой закон государство любой необходимой гибкости, поскольку Типовой закон предусматривает варианты и оставляет решение ряда вопросов на усмотрение принимающих его государств.

6. Примеры гибкости, предусмотренной в Типовом законе, включают следующее: а) Типовой закон обращает внимание принимающего его государства на необходимость корректировки определенных терминов, используемых в Типовом законе для обеспечения того, чтобы они были содержательными в контексте местного законодательства (например, «учреждение, уполномоченное принимать депозиты», «движимые активы», «недвижимое имущество» и «ценные бумаги»; см. статью 2 подпункты (c), (u) и (hh)); б) ряд положений Типового закона содержат в квадратных скобках ссылки на вопросы, решение которых оставлено на усмотрение принимающего Типовой закон государства (например, статья 1, пункт 3 (e)); в) другие положения Типового закона включают варианты, из числа которых принимающее Типовой закон государство может сделать выбор (например, статья 6, пункт 3); г) Типовой закон оставляет на усмотрение принимающего его государства принятие решения о том, каким образом разъяснить в своем законоположении о принятии Типового закона, что общие правила обусловлены правилами, касающимися конкретных активов (см. сноску 4); е) Типовой закон оставляет на усмотрение принимающего его государства принятие решения о том, включать ли Типовые положения, касающиеся Регистра в свое законоположение о принятии Типового закона, в от-

дельный законодательный акт или правовой документ другого вида (см. сноску 8); и f) Типовой закон оставляет на усмотрение принимающего его государства принятие решения о том, следует ли включать коллизионные положения Типового закона в свое законоположение о принятии Типового закона или же в отдельный законодательный акт, регулирующий вопросы коллизии норм в целом (см. сноску 36).

7. Принимающему Типовой закон государству, возможно, потребуется внести некоторые изменения в Типовой закон, с тем чтобы адаптировать его к своей внутренней правовой системе. Однако любые изменения не должны отходить от основополагающих положений Типового закона, например таких, которые используют функциональный, комплексный и всеобъемлющий подход к обеспеченным сделкам (например, статья 1, пункт 1, и статья 2, подпункт (kk)), обеспечивают защиту праводателя и должника по дебиторской задолженности (например, статья 1, пункты 5 и 6), предусматривают право сторон определять структуру своего соглашения об обеспечении, как они пожелают, для удовлетворения своих нужд (например, статья 3), устанавливают систему регистрации уведомлений (например, статья 18), определяют приоритет между обеспечительным правом и правом конкурирующего заявителя требования (например, статья 29) и устанавливают право на реализацию обеспечительного права без обращения в суд или иной орган при защите прав праводателя и других сторон, обладающих правами в обремененных активах (например, статья 77, пункт 3, и статья 78, пункт 3). В противном случае принимающее Типовой закон государство не будет в состоянии получить полные экономические выгоды, которые могут вытекать из Типового закона, и обеспечить согласование своего законодательства с законодательством других государств, которые примут Типовой закон (в отношении согласования законоположения о принятии Типового закона с другими законодательными актами принимающего Типовой закон государства см. пункт 17 ниже).

8. В отличие от какой-либо международной конвенции типовое законодательство не требует от принимающих его государств направлять уведомления Организации Объединенных Наций или другим принимающим его государствам. Однако государствам настоятельно рекомендуется уведомлять секретариат ЮНСИТРАЛ о своем законоположении о принятии Типового закона (или в действительности любого другого типового закона, разработанного ЮНСИТРАЛ). Эта информация будет предоставляться на веб-сайте ЮНСИТРАЛ для обнародования того факта, что принимающее Типовой закон государство приняло международный стандарт и в любом случае будет способствовать другим государствам в рассмотрении ими Типового закона.

IV. Основные особенности Типового закона

A. Связь Типового закона с текстами ЮНСИТРАЛ по обеспеченным сделкам

9. Руководство по обеспеченным сделкам, Дополнение, касающееся интеллектуальной собственности, к Руководству по обеспеченным сделкам и Руководство по регистру содержат подробные комментарии и рекомендации по вопросам, которые необходимо урегулировать в современном законодательстве об обеспеченных сделках. Вместе с тем они представляют собой пространные тексты, и государствам потребуется помощь в преобразовании их рекомендаций в конкретные законодательные формулировки. Типовой закон был подготовлен с целью удовлетворения этой потребности.

10. Типовой закон отражает принципы, изложенные в рекомендациях, которые содержатся в данных текстах. Различия в формулировках этих рекомендаций и соответствующих положений Типового закона в целом обусловлены законодательным характером Типового закона и кратко разъясняются в соответствующих частях Руководства по принятию.

11. По причинам, которые разъясняются ниже в соответствующих частях Руководства по принятию, в Типовом законе также рассматриваются таким образом, какой соответствует целям и принципам Руководства по обеспеченным сделкам и других текстов ЮНСИТРАЛ по обеспеченным сделкам, вопросы, которые не были затронуты в какой-либо рекомендации или даже не обсуждались в этих текстах (например, обеспечительные права в непосредственно удерживаемых ценных бумагах). И напротив, некоторые вопросы, которые рассматриваются в Руководстве по обеспеченным сделкам, исключены из сферы применения Типового закона (например, обеспечительные права в праве на получение поступлений по независимому обязательству) или не рассматриваются конкретно (например, обеспечительные права в принадлежностях обремененных движимых активов или недвижимого имущества).

12. Положения Типового закона, касающиеся обеспечительных прав в дебиторской задолженности, основаны в значительной мере на рекомендациях Руководства по обеспеченным сделкам, которые в свою очередь основаны на положениях Конвенции об уступке. Если государство, ратифицирующее Конвенцию или присоединяющееся к ней, желает располагать действенным и современным законодательством об обеспеченных сделках, оно тем не менее должно принять Типовой закон, поскольку: а) Конвенция применяется только к обеспечительным правам и прямой передаче дебиторской задолженности; б) с учетом ограниченных исключений Конвенция применяется только к уступке международной дебиторской задолженности и международной уступке дебиторской задолженности (см. статью 1, пункт 1); в) Конвенция прямо упоминает о важных вопросах (например, о силе в отношении третьих сторон и приоритете), которые должны решаться на основании применимого внутреннего законодательства, т.е. законодательства местонахождения цедента (см. статью 22); и d) Конвенция оставляет решение других вопросов (например, вопроса о форме уступки) на усмотрение внутреннего законодательства.

13. И напротив, государство, принимающее Типовой закон, будет все же обязано ратифицировать Конвенцию или присоединиться к ней, с тем чтобы содействовать эффективному финансированию международной дебиторской задолженности. В настоящее время экспортеры часто сталкиваются с трудностями в получении финансирования на основании дебиторской задолженности, возникающей в результате продажи экспортируемых товаров, поскольку заимодатели неохотно предоставляют кредит, обеспеченный дебиторской задолженностью, причитаемой потребителям, находящимся в государствах, законодательство которых не соответствует современной практике коммерческого финансирования. Если и принимающее Типовой закон государство, и государство, в котором находятся должники по дебиторской задолженности, возникающей в результате продажи экспортируемых товаров, ратифицируют Конвенцию или присоединятся к ней, заимодатели будут проявлять больше желания предоставлять финансирование на основании дебиторской задолженности экспортерам вследствие большей правовой определенности относительно того, что они смогут получить дебиторскую задолженность.

В. Основные цели и основополагающие принципы Типового закона

14. Как уже упоминалось (см. пункт 4 выше), общей экономической целью Типового закона является та же цель, что и цель Руководства по обеспеченным сделкам (см. Руководство по обеспеченным сделкам, рекомендация 1 и Введение, пункты 43-59). Это же относится к основополагающим принципам Типового закона и Руководства по обеспеченным сделкам (см. Руководство по обеспеченным сделкам, Введение, пункты 60-72). Одним из этих основополагающих принципов является функциональный, комплексный и всеобъемлющий подход к обеспеченным сделкам, в рамках которого любое право, созданное по соглашению в любом виде движимых активов для обеспечения исполнения обязательства, рассматривается в качестве обеспечительного права для целей задействования Типового закона независимо от терминов, используемых сторонами для описания их соглашения (например, залог, обременение, передача правового титула в целях обеспечения, удержание правового титула при купле-продаже или финансовый лизинг; см. Руководство по обеспеченным сделкам, Введение, пункт 62, глава I, пункты 110-112, и глава IX, пункты 60-84).

15. В зависимости от выбранной методики и стиля изложения принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, чтобы перечислить основные цели Типового закона в преамбуле либо другом аналогичном заявлении, сопровождающем его законоположение о принятии Типового закона. Такое заявление могло бы использоваться при толковании Типового закона и заполнении пробелов в нем (см. пункты 77 и 78 ниже).

16. Принимающее Типовой закон государство, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос о подготовке официального комментария или руководства по своему законоположению о принятии Типового закона для использования судами и юристами-практиками при толковании и применении законодательства (см. Руководство по обеспеченным сделкам, Введение, пункт 86). Существует вероятность того, что это будет особенно полезным в случае, если Типовой закон предусматривает внесение значительных изменений в законоположение о принятии этим государством предыдущего законодательства об обеспеченных сделках. Такое руководство могло бы разъяснить цель конкретных положений, в частности если они существенно отходят от положений предыдущего законодательства и, где это необходимо, давать конкретные примеры. Даже более важным является то, что в таком официальном комментарии или руководстве могли бы разъясняться основополагающие принципы, которые лежат в основе Типового закона, такие как функциональный, комплексный и всеобъемлющий подход к обеспеченным сделкам, в рамках которого экономическое содержание сделки, а не ее форма или формулировка, используемая сторонами для ее описания, определяет, должно ли применяться законодательство об обеспеченных сделках. Поскольку в Руководстве по принятию рассматриваются все эти и другие соответствующие вопросы (либо прямо, либо путем ссылки на Руководство по обеспеченным сделкам), комментарий или руководство принимающего Типовой закон государства могли бы ссылаться на Руководство по принятию и Руководство по обеспеченным сделкам, с тем чтобы разрешать своим судам получать рекомендации в отношении толкования из международного источника, из которого вытекает его законодательство.

17. При принятии Типового закона государствам потребуется рассмотреть: а) вопрос о том, требуются ли дополнительные поправки к другим соответствующим законодательным актам (например, к законодательству, касающемуся договоров, имущества, несостоятельности, гражданского процесса и элек-

тронной торговли) для обеспечения общей согласованности их внутреннего законодательства (см. Руководство по обеспеченным сделкам, Введение, пункты 80-83); b) вопрос о согласовании с существующими концепциями и редакционными стилями (см. Руководство по обеспеченным сделкам, Введение, пункты 73-89); и c) вопросы переходного периода, включая подготовку официального комментария, типовых форм уведомления и соглашений, организацию образовательных программ для пользователей нового законодательства и внедрение системы отчетности о прецедентном праве (см. Руководство по законодательным сделкам, Введение, пункты 84-89). Например, чрезвычайно важно, чтобы сила обеспечительного права, его приоритет и возможность его реализации признавались в случае несостоятельности праводателя (статус обеспечительных прав при несостоятельности см. в Руководстве по обеспеченным сделкам, глава XII).

V. Помощь со стороны секретариата ЮНСИТРАЛ

A. Помощь в подготовке законопроектов

18. В рамках работы по подготовке кадров и оказанию помощи секретариат ЮНСИТРАЛ консультирует государства по техническим вопросам, связанным с подготовкой законопроектов на основе Типового закона. Аналогичная помощь оказывается правительствам, которые изучают вопрос о принятии законодательства на основе других типовых законов ЮНСИТРАЛ (например, Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности)¹⁴ или рассматривают возможность присоединения к одной из конвенций по праву международной торговли, подготовленных ЮНСИТРАЛ (например, Конвенция Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах (Нью-Йорк, 1995 год)¹⁵ и Конвенция об уступке).

19. Более подробную информацию о Типовом законе и других типовых законах и конвенциях, подготовленных ЮНСИТРАЛ, можно получить в секретариате ЮНСИТРАЛ по адресу:

International Trade Law Division, Office of Legal Affairs
United Nations
Vienna International Centre
P.O. Box 500
A-1400 Vienna, Austria
Тел.: (+43-1) 26060-4060 / 4061
Факс: (+43-1) 26060-5813
Эл. почта: uncitral@uncitral.org
Страница в сети Интернет: <http://www.uncitral.org>.

B. Информация о толковании законодательства, принятого на основе Типового закона

20. Секретариат ЮНСИТРАЛ будет рад получить замечания относительно Типового закона и Руководства по принятию, а также информацию о принятии законодательства на основе Типового закона. После принятия соответствующего законодательства Типовой закон будет включен в информационную систему ППТЮ, которая используется для сбора и распространения информации о пре-

¹⁴ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.14.V.2.

¹⁵ Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.97.V.12.

цедентном праве по конвенциям и типовым законам, являющимся результатом работы ЮНСИТРАЛ. Цель этой системы заключается в содействии повышению осведомленности на международном уровне о правовых текстах, разработанных ЮНСИТРАЛ, а также их единообразному толкованию и применению. Секретариат ЮНСИТРАЛ публикует на шести официальных языках Организации Объединенных Наций резюме судебных и арбитражных решений. Кроме того, по отдельной просьбе и с учетом любых ограничений в отношении авторского права и конфиденциальности секретариат ЮНСИТРАЛ публикует тексты всех судебных и арбитражных решений, резюме которых были подготовлены. Порядок использования этой системы разъясняется в руководстве для пользователей, которое можно получить в секретариате ЮНСИТРАЛ в виде печатного издания ([A/CN.9/SER.C/GUIDE/1/Rev.2](#)) либо на вышеупомянутом веб-сайте ЮНСИТРАЛ.

VI. Постатейные комментарии

Глава I. Сфера применения и общие положения

Статья 1. Сфера применения

21. Статья 1 основана на рекомендациях 1-7 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу I, пункты 1-4, 13-15 и 101-112). Она призвана 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). В целом Типовой закон придерживается того же функционального, комплексного и всеобъемлющего подхода к обеспеченным сделкам, что и Руководство по обеспеченным сделкам. Таким образом, Типовой закон применяется к обеспечительным правам, а именно имущественным правам в движимых активах, созданным на основании соглашения об обеспечении платежа или иного исполнения того или иного обязательства, независимо от того, именуют ли стороны это право обеспечительным правом (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 (см. пункты 22-35 ниже).

22. 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 по такому соглашению, как факторинг (см. статью 1, пункт 2). Такой подход обусловлен главным образом тем, что одни и те же правила, касающиеся силы в отношении третьих сторон и приоритета, должны применяться и к прямой передаче дебиторской задолженности, и к обеспечительным правам в дебиторской задолженности, поскольку: а) финансирование против дебиторской задолженности иногда осуществляется посредством прямой передачи дебиторской задолженности, а не создания обеспечительного права в этой дебиторской задолженности; и б) иногда трудно определить с самого начала осуществления сделки, будет ли она сопряжена с прямой передачей обеспечительного права или созданием обеспечительного права в дебиторской задолженности (см. Руководство по обеспеченным сделкам, глава I, пункты 25-31). Хотя современное законодательство об обеспеченных сделках большинства стран в целом придерживается этого подхода, некоторые законодательные положения исключают определенные виды прямой передачи дебиторской задолженности, которые явно не являются сделками финансирования, такие как: а) прямая пе-

передача дебиторской задолженности для целей получения платежа, когда получатель по существу действует в качестве лишь агента или доверительного собственника лица, передающего право; и b) прямая передача дебиторской задолженности в качестве продажи коммерческого предприятия, за счет которой она возникла, когда возможность того, что эта передача введет в заблуждение других получателей по прямой передаче или обеспеченных кредиторов, является ограниченной, если только предыдущий собственник не сохраняет явный контроль над этим коммерческим предприятием.

23. 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 своего 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)). Причина этого исключения заключается в том, что учет различных специальных видов практики финансирования в этих областях обуславливал бы излишне сложный характер Типового закона. Принимающим Типовой закон государствам, заинтересованным в регулировании обеспечительных прав в таких видах активов, предлагается осуществлять соответствующие рекомендации Руководства по обеспеченным сделкам (рекомендации 27, 50, 107, 127, 176 и 212).

24. Как и Руководство по обеспеченным сделкам (см. рекомендацию 4 (b)), в той мере, в какой его положения являются несовместимыми с законодательством, касающимся интеллектуальной собственности, Типовой закон отсылает к законодательству, касающемуся интеллектуальной собственности, принимающего Типовой закон государства (см. статью 1, пункт 3 (b)). Это ограничение является излишним в том случае, если принимающее Типовой закон государство уже скоординировало Типовой закон и свое законодательство, касающееся интеллектуальной собственности, или планирует сделать это в контексте общей реформы своего законодательства об обеспеченных сделках.

25. В отличие от Руководства по обеспеченным сделкам, которое исключает из своей сферы применения все виды ценных бумаг (см. рекомендацию 4 (c)), Типовой закон исключает только обеспечительные права в непосредственно удерживаемых ценных бумагах (см. статью 1, пункт 3 (c)). Причины использования этого подхода заключаются в том, что: а) непосредственно удерживаемые 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 внутренними режимами в этом отношении; и в) обеспечительные права в непосредственно удерживаемых ценных бумагах не регулируются в любом другом единообразном законодательстве, и таким образом в отношении таких ценных бумаг государствам не предоставляются какие-либо рекомендации. И напротив, обеспечительные права в опосредованно удерживаемых ценных бумагах исключаются из сферы применения, поскольку такие ценные бумаги обычно являются частью сделок финансового рынка и рассматриваются в других единообразных правовых текстах (см. Руководство по обеспеченным сделкам, глава I, пункты 37 и 38)¹⁶.

¹⁶ Таких как Конвенция УНИДРУА о материально-правовых нормах, касающихся опосредованно удерживаемых ценных бумаг (Женева, 2009 год; «Конвенция УНИДРУА о ценных бумагах») и Конвенция о праве, применимом к определенным правам в отношении опосредованно удерживаемых ценных бумаг (Гаага, 2006 год; «Гаагская конвенция о ценных бумагах»).

26. Типовой закон исключает права на получение платежа, предусмотренные финансовыми договорами, регулируемые соглашениями о взаимозачете, или вытекающие из них (см. статью 1, 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).

27. 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, действующем в этом государстве (см. статью 1, пункт 3 (e)). Причина использования этого подхода заключается в том, чтобы непреднамеренно не допустить образования пробелов (когда другое законодательство не регулирует какого-либо вопроса, рассматриваемого в Типовом законе) или дублирования (когда другое законодательство регулирует какой-либо вопрос, рассматриваемый в Типовом законе).

28. Активы, которые могут быть исключены из сферы применения Типового закона, представляют собой, например, активы, на которые распространяется действие специальных режимов обеспеченных сделок и регистрации. Принимающие Типовой закон государства, которые не имеют таких режимов в отношении активов, которые могут охватываться Типовым законом (например, морских судов, транспортных средств, воздушных судов или интеллектуальной собственности), должны будут рассмотреть вопрос о том, следует ли производить регистрацию в отношении обеспечительных прав в таких видах активов в регистре обеспечительных прав, в специальном регистре или и в одном, и в другом регистре. Если регистрация может быть произведена в обоих регистрах, то принимающее Типовой закон государство должно будет обеспечить согласованность применимых правил к силе в отношении третьих сторон и приоритету. Руководство по обеспеченным сделкам рекомендует, чтобы, несмотря на то, что обеспечительному праву в активах, которые подлежат регистрации в специальном регистре, может быть придана сила в отношении третьих сторон путем его регистрации в регистре обеспечительных прав, приоритет такого обеспечительного права был ниже по сравнению с обеспечительным правом или другим правом, уведомление о котором было зарегистрировано в соответствующем специальном регистре, независимо от хронологического порядка регистрации (см. Руководство по обеспеченным сделкам, рекомендации 43 и 77, подпункт (a); см. также Руководство по регистру, пункты 23, 30 и 65).

29. Руководство по обеспеченным сделкам также рекомендует, чтобы если регистрация в специальном регистре являлась возможной в дополнение к регистрации в регистре обеспечительных прав, то приобретательское обеспечительное право в потребительских товарах приобретает силу автоматически (см. статью 24), но не должно обладать специальным приоритетом приобретательского обеспечительного права над обеспечительным правом, зарегистрированным в специальном регистре. Причина использования этого подхода заключается в стремлении избежать любого вмешательства в функционирование любой специальной системы регистрации (см. Руководство по обеспеченным сделкам, глава IX, пункты 125-128, и рекомендация 181).

30. В Руководстве по обеспеченным сделкам также рассматриваются другие пути координации регистра обеспечительных прав с любым другим регистром, который охватывает такие же виды обремененных активов, включая автоматическое направление информации, зарегистрированной в одном регистре, в дру-

гой регистр и использование общих устройств, позволяющих производить регистрацию в обоих регистрах одновременно. Вместе с тем Руководство по обеспеченным сделкам не содержит каких-либо официальных рекомендаций относительно того, каким образом государства должны обеспечивать, чтобы функционирование регистра координировалось наиболее эффективно. Этот подход учитывает тот факт, что специальные регистры обычно являются объектом действия другого законодательства и что цели, организация и управление такими регистрами разнятся в каждом государстве и часто в каждом регистре (см. Руководство по обеспеченным сделкам, глава IV, пункт 117, и Руководство по регистру, пункт 66).

31. Что касается обеспечительных прав в принадлежностях недвижимого имущества и дебиторской задолженности, возникающей в результате продажи или аренды недвижимого имущества, или обеспеченных недвижимым имуществом, то принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о координации с регистрами недвижимого имущества (см. Руководство по регистру, пункты 67-69). Принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает рассмотреть вопросы международной координации между национальными регистрами обеспечительных прав (см. Руководство по регистру, пункт 70).

32. Аналогичным образом обстоит дело и в отношении применения Типового закона к поступлениям, хотя соответствующее положение в Типовом законе (см. статью 1, пункт 4) сформулировано несколько иначе, чем рекомендация 6 Руководства по обеспеченным сделкам. Однако принципиальные различия между ними отсутствуют. Смысл этого принципиального подхода может заключаться в следующем: в случае обеспечительного права в активах, подпадающих под действие Типового закона (например, дебиторской задолженности), это обеспечительное право распространяется и на поддающиеся идентификации поступления по этим активам (см. статью 10, пункт 1); это правило действует даже в том случае, если поступления относятся к одному из видов активов, который не входит в сферу применения Типового закона (например, опосредованно удерживаемым ценным бумагам), за исключением случаев, когда к такого рода поступлениям применяется другое законодательство и оно регулирует вопросы, рассматриваемые в Типовом законе.

33. Применительно к взаимосвязи с законодательством о защите потребителей согласно подходу, который используется в Конвенции об уступке (см. статью 4, пункт 4) и в Руководстве по обеспеченным сделкам (см. рекомендацию 2 (b)), Типовой закон призван сохранять применение этого законодательства, защищающего праводателя или должника по обремененной дебиторской задолженности (см. статью 1, пункт 5, Типового закона). Например, согласно законодательству о защите потребителей может и не быть возможным создание 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. Принимающим Типовой закон государствам, в которых недостаточно развито законодательство о защите потребителей, возможно, следует рассмотреть вопрос о том, чтобы законоположение о принятии Типового закона сопровождалось принятием специальных положений о защите потребителей. Следует также отметить, что в Типовом законе уже предусмотрен ряд правил, непосредственно касающихся потребителей (например, статья 24).

34. С учетом подхода, используемого в Руководстве по обеспеченным сделкам (см. рекомендацию 18), Типовой закон призван обеспечить сохранение ограничений на создание и реализацию обеспечительного права в определен-

ных видах активов (например, доходах от трудовой деятельности), которые установлены на основании других нормативных актов или прецедентного права (см. статью 1, пункт 6). 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 и касающимся создания обеспечительных прав в дебиторской задолженности (см. статью 13) или в праве на выплату средств, зачисленных на банковский счет (см. статью 15), или же другим договорным ограничениям, таким как соглашение об отказе от залога (с точки зрения воздействия такого соглашения на создание обеспечительного права, см. пункт 73 ниже).

35. И наконец, как и Руководство по обеспеченным сделкам, общие положения Типового закона применяются к обеспечительным правам в принадлежностях движимого или недвижимого имущества, т.е. движимых активах, которые прилагаются к движимому или недвижимому имуществу, без потери своей отдельной идентичности и таким образом без превращения в недвижимое имущество (см. Руководство по обеспеченным сделкам, Терминология). Вместе с тем, в отличие от Руководства по обеспеченным сделкам, Типовой закон не включает конкретные положения, касающиеся обеспечительных прав в принадлежностях движимого или недвижимого имущества. Такие положения не были включены в Типовой закон во избежание его даже большей пространности. С учетом важного значения принадлежностей принимающим Типовой закон государствам рекомендуется рассмотреть вопрос о том, следует ли включить в их законоположение о принятии Типового закона положения, основывающиеся 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

36. Статья 2 содержит определения и правила толкования в отношении большинства ключевых терминов, используемых в Типовом законе. Другие термины определяются или разъясняются в различных статьях Типового закона. Например, термин «кредитор, действующий на основании судебного решения» определяется в пункте 1 статьи 37 Типового закона¹⁷. Ниже включены замечания в отношении не всех терминов, а только тех терминов, которые не носят самоочевидного характера, или тех терминов, которые в недостаточной мере разъясняются в Руководстве по обеспеченным сделкам с точки зрения терминологии, на которой основывается статья 2 (см. Руководство по обеспеченным сделкам, Введение, пункты 15-20).

37. Правила толкования, содержащиеся в Руководстве по обеспеченным сделкам, также применяются к Типовому закону. Например: а) союз «или» не носит исключающего характера; б) форма единственного числа может использоваться в значении множественного и наоборот; и в) слова «включает» или «включая» не означают, что перечень является исчерпывающим (см. Руководство по обеспеченным сделкам, Введение, пункт 17).

¹⁷ Поскольку Типовые положения, касающиеся Регистра, могут быть приняты в качестве отдельного статута или другого вида правового документа, термин «регистр» определяется и в статье 2, подпункт (ee), Типового закона и в статье 1, подпункт (k), Типовых положений, касающихся Регистра. Если эти положения будут приняты в качестве части Типового закона, то последнее положение не будет необходимым.

Приобретательское обеспечительное право

38. Приобретательское обеспечительное право является обеспечительным правом в материальных активах, которые служат обеспечением обязательства правоателя в отношении кредита, предоставленного для того, чтобы дать правоателю возможность приобрести данные материальные активы (иные, чем нематериальные активы, воплощенные в каких-либо материальных активах, например в оборотном инструменте; см. статью 2, подпункты (b) и (II)), интеллектуальной собственности или правах лицензиата в интеллектуальной собственности. Это определение в сочетании с определением «обеспечительного права» означает права любого заимодателя, предоставляющего кредит для приобретения какого-либо актива, независимо от того, является ли он общим банком-заимодателем, продавцом, удерживающим правовой титул, или финансовым арендодателем, рассматриваются в Типовом законе как приобретательские обеспечительные права. Вместе с тем следует отметить, что: а) для того чтобы обеспечительное право являлось приобретательским обеспечительным правом, кредит, который оно обеспечивает, должен фактически использоваться для этой цели; и б) если обеспечительное право обеспечивает и исполнение других обязательств, и исполнение обязательств, взятых на себя правоателем для приобретения какого-либо материального актива, данное обеспечительное право является приобретательским обеспечительным правом в той мере, в какой оно обеспечивает исполнение обязательства выплатить приобретательскую цену, или неприобретательским обеспечительным правом в той степени, в какой оно обеспечивает исполнение данных других обязательств.

Банковский счет

39. Для того чтобы подчеркнуть различие между «банковским счетом» и «счетом ценных бумаг», Типовой закон определяет: а) первый термин как «счет, который обслуживает учреждение, уполномоченное принимать депозиты, и по которому могут зачисляться или списываться средства» (см. статью 2, подпункт (c)); б) последний термин как «счет, который ведется посредником и по которому могут зачисляться или списываться ценные бумаги» (см. статью 2, подпункт (ii)); и с) термин «ценные бумаги» таким образом, который явно исключает средства (см. статью 2, подпункт (hh)). В связи с этим термин «банковский счет» включает любой вид банковского счета (например, текущие или чековые и сберегательные счета). Этот термин не включает право 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» более общим термином, достаточно широким для включения любого учреждения, уполномоченного принимать депозиты в государстве, законодательство которого может быть применимым согласно статье 97 Типового закона.

Сертифицированные неопосредованно удерживаемые ценные бумаги

40. Слово «представленные», используемое в определении термина «сертифицированные неопосредованно удерживаемые ценные бумаги» (см. статью 2, подпункт (d)), призвано быть достаточно широким для охвата различных подходов, принятых 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. Следует отметить, что ценные бумаги,

представленные электронным сертификатом, могут все же отвечать требованиям в качестве непосредственно удерживаемых ценных бумаг.

Конкурирующий заявитель требования

41. Термин «конкурирующий заявитель требования» используется главным образом в контексте возможного спора по поводу приоритета между обеспечительным правом и правами другого лица, истребующего права в обремененных активах (см. статью 2, подпункт (e)). Этот термин включает другого кредитора праводателя (будь то обеспеченного или нет), который обладает правом в данных активах (например, кредитора по судебному решению, который предпринял определенные шаги для исполнения данного судебного решения), покупателя или лицензиата данного актива и управляющего в деле о несостоятельности в ходе производства по делу о несостоятельности в отношении праводателя.

Потребительские товары

42. 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 использовались главным образом для личных, семейных или домашних целей и лишь случайно использовались в коммерческих целях, считались потребительскими товарами; и б) товары, которые использовались главным образом для коммерческих целей или случайно использовались в личных, семейных или домашних целях, не считались потребительскими товарами. Соответственно, именно первичное использование или первоначально предусматривавшееся использование материальных активов праводателем определяет, будут ли эти товары классифицироваться как потребительские товары, оборудование или инвентарные запасы. Следует также отметить, что термины «потребительские товары», «оборудование» и «инвентарные запасы» главным образом относятся к статьям, касающимся приобретательских обеспечительных прав (см. пункты 46 и 50 ниже).

Соглашение о контроле

43. Термин «соглашение о контроле» касается соглашения между праводателем, обеспеченным кредитором и эмитентом (в случае ценных бумаг) или учреждением, уполномоченным принимать депозиты (в случае права на выплату средств, зачисленных на банковский счет), в соответствии с которым эмитент или учреждение, уполномоченное принимать депозиты, соглашается следовать указаниям обеспеченного кредитора без дополнительного согласия праводателя. Соглашение о контроле может преследовать три цели: а) придание обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон (см. статьи 25 и 27); б) обеспечение сотрудничества учреждения, уполномоченного принимать депозиты, или эмитента ценных бумаг в реализации обеспечительного права; и в) установление приоритета обеспеченного кредитора, который обладает контролем. В отличие от определения этого термина в Руководстве по обеспеченным сделкам, на котором оно основано, определение этого термина в Типовом законе не касается «письменного документа с подписью» (см. статью 2, подпункт (g)). Это различие отражает не принципиальное изменение, а скорее решение о том, что урегулирование этого вопроса должно осуществляться на основании доказательственных требований, предусмотренных другим законодательством принимающего Типовой закон государства. В любом случае соглашение о контроле необязательно должно быть оформлено в качестве одного письменного документа.

Неисполнение

44. Термин «неисполнение» определяется в общем плане с помощью ссылки на неисполнение праводателем и на соглашение между праводателем и обеспеченным кредитором. Вопрос о том, что точно представляет собой неисполнение (например, задержка в выплате заработной платы на один день или на один месяц) является вопросом для соглашения между сторонами и на основании законодательства, применимого к этому соглашению.

Обремененные активы

45. Любые движимые активы, к которым применяется Типовой закон, могут быть обремененными активами. Для применения положений Типового закона к прямой передаче дебиторской задолженности, осуществляемой по соглашению, этот термин включает дебиторскую задолженность, которая является предметом прямой передачи по соглашению.

Оборудование

46. 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 разъяснения того, что: а) товары, которые использовались или предназначались для использования тем или иным лицом главным образом в процессе функционирования его коммерческого предприятия и лишь случайно использовались в других целях, будут считаться оборудованием; и b) товары, которые главным образом использовались или предназначались для использования тем или иным лицом в иных целях и лишь случайно использовались в процессе функционирования его коммерческого предприятия, не будут считаться оборудованием (см. статью 2, подпункт (l)). Данное определение также включает слова «иные, чем инвентарные запасы или потребительские товары», поскольку, в зависимости от их основного использования или основного предполагаемого использования, один и тот же вид материальных активов может быть «оборудованием», «потребительскими товарами» или «материальными запасами» (см. статью 2, подпункты (f), (l) и (q), и пункты 42 выше и 50 ниже).

Праводатель

47. Определение термина «праводатель» позволяет разъяснить, что праводателем обеспечительного права может быть должник по обеспеченному обязательству или другое лицо (например, материнская компания дочерней компании-должника, если данная материнская компания создает обеспечительное право в своих активах, с тем чтобы дочерняя компания могла осуществлять заимствования (см. статью 2, подпункт (o) (i)). Лицо, которое не является собственником актива, однако имеет права в данном активе (например, права согласно лизинговому соглашению (см. статью 2, подпункт (o) (i)), может также быть праводателем обеспечительного права в этих правах. Покупатель или иной получатель обремененных активов, который приобретает данные активы обремененными обеспечительным правом, также считается праводателем, даже если это лицо не создало обеспечительного права в этих активах (см. статью 2, подпункт (o) (ii)). Для применения положений Типового закона к прямой передаче дебиторской задолженности, осуществляемой по соглашению, термин «праводатель» также включает лицо, передающее право при прямой уступке дебиторской задолженности (см. статью 2, подпункт (o) (iii)).

Управляющий в деле о несостоятельности

48. Поскольку термин «управляющий в деле о несостоятельности» используется только в определении термина «конкурирующий заявитель требования», он не определяется в Типовом законе. Однако он определяется в Руководстве по обеспеченным сделкам (см. Введение, пункт 20) и в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности («Руководство по вопросам несостоятельности»; см. пункт 12 (v)) достаточно широким образом для включения лица, отвечающего за управление производством по делу о несостоятельности или надзор за должником и за делами должника (см. Руководство по вопросам несостоятельности, часть вторая, глава III, пункты 11-18 и 35). Руководство по обеспеченным сделкам и Руководство по вопросам несостоятельности содержат определения других терминов, касающихся несостоятельности, таких как термин «производство по делу о несостоятельности» (который упоминается в статьях 2, подпункт (e) (iii), 35 и 94), а также термин «имущественная масса».

Нематериальные активы

49. 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, иные чем материальные активы (см. статью 2, подпункт (p)).

Инвентарные запасы

50. Термин «инвентарные запасы» касается материальных активов, которые удерживаются праводателем для продажи или аренды в ходе обычной коммерческой деятельности праводателя. Таким образом, именно цель, для которой праводатель удерживает материальные активы, определяет, являются ли они инвентарными запасами (см. пункты 42 и 46 выше). Термин «незавершенные работы» включает «сырье». 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

51. Типовой закон проводит различие между «массой» и «продуктом». «Масса» представляет собой комбинацию, которая возникает тогда, когда два или более материальных актива одного и того же вида объединяются таким образом, что они утрачивают присущие им характеристики. Например, это может произойти тогда, когда определенное количество нефти из одного источника закачивается в хранилище, в котором уже находится некоторое количество нефти из другого источника, или же когда грузовик, наполненный зерном одного фермера, выгружается в элеватор, в котором уже находится зерно другого фермера. В отличие от этого «продукт» возникает тогда, когда один или несколько материальных активов преобразуются в нечто иное посредством производства или изготовления; например, когда золото используется для изготовления кольца или когда мука и дрожжи используются для выпечки хлеба. Это различие имеет отношение к статьям 11 и 33 (см. пункты 97-99 ниже и документ [A/CN.9/WG.VI/WP.71/Add.4](#), пункт 15).

Денежные средства

52. Термин «денежные средства» включает не только национальную валюту принимающего Типовой закон государства, но и валюту любого другого государства (см. статью 2, подпункт (t)). Однако он не включает виртуальную валюту, поскольку виртуальная валюта не является национальной валютой и является нематериальной (а денежные средства в принципе определяются в качестве материальных активов; см. статью 2, подпункт (ll)). Валюта должна отвечать требованиям в качестве законного платежного средства, с тем чтобы она представляла собой денежные средства. Права на выплату средств, зачисленных на банковский счет, и оборотные инструменты рассматриваются в Типовом законе как отдельные понятия. Они не охватываются термином «денежные средства».

Движимые активы

53. Принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает обеспечить, чтобы это определение охватывало все, что его законодательство рассматривает в качестве иного актива, чем недвижимое имущество (см. статью 2, подпункт (u)). В зависимости от своих правовых традиций и используемой терминологии принимающее Типовой закон государство может также пожелать рассмотреть вопрос о том, следует ли заменить термины «движимые активы» и «недвижимое имущество» эквивалентными понятиями в его законодательстве (например, «личное имущество» и «земля»).

Неопосредованно удерживаемые ценные бумаги

54. Термин «неопосредованно удерживаемые ценные бумаги» касается ценных бумаг (т.е. акций и облигаций), которые не зачислены на счет ценных бумаг (см. статью 2, подпункты (w) и (ii)). Это определение структурировано с учетом определения термина «опосредованно удерживаемые ценные бумаги» в Конвенции УНИДРУА о ценных бумагах (см. статью 1, подпункт (b)). Оно касается только «прав», в отличие от формулировки, используемой в Конвенции УНИДРУА о ценных бумагах, которая ссылается на «права или интересы», по соображениям обеспечения согласованности с терминологией Типового закона, в которой термин «право» является широким термином, охватывающим любое право или интерес. Следует отметить, что, если ценные бумаги удерживаются посредником непосредственно с эмитентом (например, посредник зарегистрирован в бухгалтерских книгах эмитента в качестве держателя ценных бумаг), то эти ценные бумаги в руках посредника удерживаются неопосредованно, даже хотя эквивалентные ценные бумаги, зачисленные посредником на счет ценных бумаг на имя клиента, являются опосредованно удерживаемыми ценными бумагами в руках этого клиента.

Извещение об обеспечительном праве в дебиторской задолженности

55. Определение термина «извещение об обеспечительном праве в дебиторской задолженности» основано на определении термина «извещение об уступке» и рекомендации 118 Руководства по обеспеченным сделкам (см. статью 2, подпункт (y)), которое в свою очередь основано на определении этого термина в Конвенции об уступке (см. статью 5, подпункт (d)). Требование об идентификации обремененной дебиторской задолженности и обеспеченного кредитора в определении этого термина в Конвенции об уступке отражено в пункте 1 статьи 62 Типового закона, поскольку он представляет собой материально-правовую норму, касающуюся действительности извещения об обеспечительном праве, а этот вопрос уже рассматривается в данной статье.

Владение

56. Определение термина «владение» (см. статью 2, подпункт (z)) основано на определении этого термина в Руководстве по обеспеченным сделкам. Слова «прямо или косвенно», которые были включены в рекомендацию 28 Руководства по обеспеченным сделкам, не были включены в это определение или в статью 16, которая основана на этой рекомендации, поскольку данное определение является достаточно широким для охвата ситуаций, в которых какое-либо лицо удерживает материальный актив через другое лицо (например, эмитент оборотного документа может удерживать его через посредство различных лиц, несущих ответственность за исполнение частей договора смешанной перевозки).

Приоритет

57. Определение термина «приоритет» (см. статью 2, подпункт (aa)) основано на определении этого термина в Руководстве по обеспеченным сделкам, которое в свою очередь частично основано на определении этого термина в Конвенции об уступке (см. статью 5, подпункт (g)). Как и определение в Руководстве по обеспеченным сделкам, данное определение не включает в понятие «приоритета» шаги, которые требуется предпринять для установления силы в отношении третьих сторон. Как и определение в Конвенции об уступке и в отличие от определения в Руководстве по обеспеченным сделкам, однако, это определение касается непосредственно права какого-либо лица, являющегося предпочтительным по сравнению с правом другого лица.

Поступления

58. Термин «поступления» в Типовом законе (см. статью 2, подпункт (bb)) имеет такое же значение, что и данный термин в Руководстве по обеспеченным сделкам. 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 (например, если дебиторская задолженность генерируется продажей обремененных инвентарных запасов и эти поступления зачислены на банковский счет, то право на получение платежа этих средств представляет собой поступления от поступлений); и с) естественные (например, телята от обремененных коров) или гражданские плоды (например, рента, возникающая из сдачи в аренду обремененных активов). Следует отметить, что право обеспеченного кредитора в обремененных активах или поступлениях ограничивается различными положениями Типового закона. Например, согласно статье 10 обеспечительное право распространяется только на поддающиеся идентификации поступления; а согласно пункту 4 статьи 34 покупатель обремененных материальных активов в ходе обычной коммерческой деятельности праводателя приобретает свои права в этих активах свободно от обеспечительного права (см. также статьи 19, пункт 2, 34, пункт 2, и 59, пункт 2). Следует также отметить, что термины «доходы», «дивиденды» и «распределяемые средства», которые были включены в определение этого термина в Руководстве по обеспеченным сделкам, были исключены при том понимании, что эти понятия уже охвачены термином «гражданские плоды».

59. Данный термин охватывает не только поступления, полученные первоначальным праводателем, но включает поступления, полученные получателем обремененного актива, когда такой получатель рассматривается как праводатель, поскольку он получил обремененный актив обусловленным обеспечительным правом. Например, в случае, когда А создает обеспечительное право в

своих активах в пользу X, а затем A передает эти активы B, который приобретает свои права в этих активах обусловленным обеспечительным правом X, и B впоследствии продает эти активы C по цене 1 000 евро, подлежащей уплате в какую-либо будущую дату, то дебиторская задолженность, возникшая в результате продажи стороной B стороне C, представляет собой поступления, охватываемые обеспечительным правом X. Причина использования этого подхода заключается в том, что в противном случае получатель обремененного актива, который приобрел этот актив обусловленным обеспечительным правом (например, B), мог бы продать этот актив (например, C) и удерживать поступления свободно от обеспечительного права (по вопросу о получателях, являющихся третьими сторонами, которые, по всей вероятности, будут производить поиск в регистре по наименованию их непосредственного лица, передавшего право, и которые не нашли уведомления об обеспечительном праве, созданном первым в цепочке лиц, передававших право, см. статью 26 Типовых положений, касающихся Регистра, и документ [A/CN.9/WG.VI/WP.71/Add.3](#), пункты 48-53).

60. Следует отметить, что поступления могут возникать в результате действий, предпринятых иным лицом, чем праводатель или получатель. Таким образом, пункт 2 статьи 10 применяется к средствам на банковском счете, которые переводятся на другой банковский счет (даже в том случае, если такой перевод происходит по настоянию учреждения, уполномоченного принимать депозиты), поскольку эти средства, зачисленные на второй банковский счет, представляют собой «поступления» (см. пункт 96 ниже).

Дебиторская задолженность

61. Как и Руководство по обеспеченным сделкам, Типовой закон определяет термин «дебиторская задолженность» широким образом для охвата даже недоговорной дебиторской задолженности, например требования о возмещении ущерба в результате нарушения права (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 иными правилами, касающимися конкретных активов.

Обеспеченный кредитор

62. Термин «обеспеченный кредитор» относится к держателю обеспечительного права и включает получателя при прямой передаче дебиторской задолженности, осуществляемой по соглашению (например, фактор по договору факторинга).

Обеспеченное обязательство

63. Термин «обеспеченное обязательство» включает любое обязательство, обеспеченное обеспечительным правом, включая обязательства, возникающие из кредита, предоставленного заимодателем, продавцом, удерживающим правовой титул, или финансовым арендодателем (см. статью 2, подпункт (gg)). Он охватывает и денежные, и неденежные обязательства, обязательства, уже возникшие в момент предоставления кредита, а также обязательства, возникшие впоследствии, если это предусматривается соглашением об обеспечении. Поскольку при прямой передаче дебиторской задолженности обеспеченное обязательство не создается, положение, которое касается «обеспеченного обязательства», не применяется к прямой передаче дебиторской задолженности.

Ценные бумаги

64. 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, хотя широкое определение является уместным для целей данной Конвенции, широкое определение для целей Типового закона может привести к дублированию терминов «денежные средства», «дебиторская задолженность», «оборотные инструменты» и других общих материальных активов и, таким образом, к возникновению неопределенности в отношении режима, применимого к обеспечительным правам в таких видах активов. В любом случае принимающему Типовой закон государству необходимо будет согласовать определение термина «ценные бумаги» в своем законодательстве об обеспеченных сделках с определением этого термина в своем законодательстве, регулирующем передачу ценных бумаг.

Счет ценных бумаг

65. Определение термина «счет ценных бумаг» в Типовом законе взято из подпункта (c) статьи 1 Конвенции УНИДРУА о ценных бумагах (см. статью 2, подпункт (ii)). Он касается счета, который ведется посредником по ценным бумагам и по которому могут зачисляться или списываться ценные бумаги.

Соглашение об обеспечении

66. Термин «соглашение об обеспечении» определяется ссылкой на соглашение, которое предусматривает создание обеспечительного права (см. статью 2, подпункт (jj)). В соответствии с функциональным, комплексным и всеобъемлющим подходом, применяемым в Типовом законе (см. пункты 7 и 15 выше), стороны не должны использовать какие-либо специальные формулировки; и даже в том случае, если стороны используют формулировку, которая не содержит ссылки на обеспечительные права, это соглашение представляет собой соглашение об обеспечении, если оно предусматривает создание по соглашению имущественного права в каком-либо движимом активе, которое обеспечивает платеж или иное исполнение обязательства (см. статью 2, подпункт (kk)). Таким образом, такие сделки, как передача имущества в целях обеспечения, продажа при удержании правового титула, договоры аренды с правом выкупа и финансовый лизинг, рассматриваются как обеспеченные сделки. Для обеспечения того, чтобы положения Типового закона применялись к прямой передаче дебиторской задолженности, термин «соглашение об обеспечении» определяется как включающий соглашение о прямой передаче дебиторской задолженности.

Обеспечительное право

67. Термин «обеспечительное право» определяется с помощью ссылки на имущественное право, которое создается на основании соглашения и служит обеспечением платежа или иного исполнения того или иного обязательства. В соответствии с функциональным, комплексным и всеобъемлющим подходом, используемым в Типовом законе (см. пункты 7, 15 и 66 выше), не имеет значения то, назвали ли стороны это право обеспечительным правом, или даже то, что они использовали формулировку, в которой нет ссылки на обеспечительное право. Для обеспечения того, чтобы положения Типового закона применялись к прямой передаче дебиторской задолженности, термин «обеспечительное право» определяется как включающий право получателя при прямой передаче дебиторской задолженности, осуществляемой по соглашению.

Материальные активы

68. Термин «материальные активы», определяемый в Типовом законе, включает денежные средства, оборотные инструменты, оборотные документы и сертифицированные непосредственно удерживаемые ценные бумаги (некоторые из них могут являться овестьвленными в том или ином документе нематериальными активами), за исключением случаев применения определенных статей, содержащих правила, которые не могут применяться к таким видам активов. Например, термин «материальные активы» в определении термина «масса» (см. статью 2, подпункт (s)) не включает оборотные документы, поскольку оборотные документы не могут быть частью массы, ибо они не являются взаимозаменяемыми с другими документами и не определяются родовыми признаками.

Письменная форма

69. Определение термина «письменная форма» призвано обеспечивать, чтобы в случае, когда этот термин упоминается в Типовом законе (см. статьи 2 (g) и (x), 6, пункт 3, 63, пункты 2 и 9, 65, пункты 1 и 2, 77, пункт 2 (a), 78, пункт 4 (b), и 80, пункты 1, 2 (b), 4 и 6, Типового закона, а также статьи 2, пункты 1-3, и 20, пункт 5, Типовых положений, касающихся Регистра), эта ссылка будет включать электронные сообщения (см. статью 2, подпункт (nn)). Это определение основано на рекомендации 11 Руководства по обеспеченным сделкам, которая в свою очередь основана на пункте 2 статьи 9 Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах («Конвенция об электронных сообщениях»). Вместе с тем Типовой закон не включает статью, касающуюся электронного эквивалента подписи согласно содержанию рекомендации 12 Руководства по обеспеченным сделкам, которая в свою очередь основана на пункте 3 статьи 9 Конвенции об электронных сообщениях. Для целей тех статей Типового закона, которые содержат ссылку на подпись (см. статьи 6, пункт 1, и 65, пункты 1 и 2), принимающие Типовой закон государства, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о том, следует ли включить в их законоположение о принятии Типового закона статью, аналогичную по содержанию рекомендации 12 Руководства по обеспеченным сделкам.

**Международные обязательства принимающего
Типовой закон государства**

70. Типовой закон оставляет на усмотрение принимающего его государства решение вопроса о том, имеют ли международные договоры (например, Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (КМКПТ) или Конвенция об уступке, когда она вступит в силу) 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 документа 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 (например, создание, сила в отношении третьих сторон, приоритет и реализация обеспечительного права в движимых активах). 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, возмож-

но, не является уместным или необходимым (см. Руководство по принятию и толкованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, пункты 91-93).

Статья 3. Автономия сторон

71. Статья 3 основана на статье 6 Конвенции об уступке (первое предложение текста которой основано на статье 6 КМКПТ) и рекомендации 10 Руководства по обеспеченным сделкам. Пункт 1 призван отразить принцип, согласно которому, за исключением положений, перечисленных в пункте 1, стороны могут по договоренности отходить от положений Типового закона или изменять их в отношениях между собой. Договоренность об отходе от положений Типового закона или их изменении может быть достигнута между любыми двумя сторонами, права которых затрагиваются Типовым законом (например, между обеспеченным кредитором и праводателем, между обеспеченным кредитором и конкурирующим заявителем требования, между обеспеченным кредитором и должником по обремененной дебиторской задолженности или между праводателем и должником по дебиторской задолженности).

72. Положения, перечисленные в пункте 1, не могут быть предметом договоренности об обратном, поскольку допущение такой договоренности в отношении этих вопросов могло бы привести к злоупотреблениям или неопределенности. В частности, статья 4 устанавливает общий стандарт поведения, который стороны должны соблюдать при осуществлении своих прав и исполнении своих обязательств согласно Типовому закону; статья 6 касается создания обеспечительного права и установления требований в отношении создания обеспечительного права; статья 9 касается стандарта описания обремененных активов и обеспеченных обязательств; статьи 53 и 54 касаются обязательств стороны, вступившей во владение, проявлять разумную осмотрительность и обязательства обеспеченного кредитора возвращать обремененные активы; а пункт 3 статьи 72 касается отказа от прав согласно положениям Типового закона об осуществлении и разрешает отказ праводателя или должника от своих прав только после неисполнения во избежание злоупотреблений во время заключения соглашения об обеспечении. Статьи 85-87 в главе, посвященной коллизии правовых норм, касаются права, применимого к вопросам имущественного права; определение права, применимого к таким вопросам в целом, не оставлено для выбора права сторонами, с тем чтобы обеспечить определенность в отношении законодательства, применимого к вопросам имущественного права, которые должны затрагивать права третьих сторон.

73. В пункте 2 вновь устанавливается общий принцип, согласно которому договоренность между сторонами не может затрагивать права какой-либо третьей стороны. Например: а) если существуют два должника по какой-либо дебиторской задолженности, т.е. по какому-либо обремененному активу, и один из этих двух должников соглашается согласно статье 65 не ссылаться на определенные возражения в отношении обеспеченного кредитора, то эта договоренность не связывает другого должника по данной дебиторской задолженности; и б) если обеспеченный кредитор соглашается с тем, что праводатель не может создать еще одно обеспечительное право в одних и тех же активах в пользу другого кредитора (соглашение об отказе от залога), данный другой кредитор не связан соглашением об отказе от залога. Причина установления общего принципа договорного права заключается в том, что Типовой закон касается взаимоотношений, в которых договоренность между двумя сторонами (например, праводателем и обеспеченным кредитором) в противном случае может создавать видимость оказания ненадлежащего воздействия на права третьих сторон (согласно статье 61 договоренность между праводателем обеспечительного права в деби-

торской задолженности и обеспеченным кредитором оказывает ограниченное воздействие в том смысле, что, например, должник по дебиторской задолженности, возможно, будет вынужден произвести платеж другому лицу, чем первоначальный кредитор).

74. В пункте 3 разъясняется, что, если другое законодательство разрешает праводателю и обеспеченному кредитору достигать договоренности для урегулирования любого спора, который может возникнуть между ними в связи с их соглашением об обеспечении, или обеспечительного права, созданного по этой договоренности в результате арбитража, посредничества, согласительной процедуры и урегулирования споров онлайн, ничто в Типовом законе не затрагивает любую договоренность использовать такие альтернативные методы урегулирования споров. Пункт 3 основывается на том предположении, что использование альтернативных методов урегулирования споров для урегулирования споров, возникающих между сторонами из их соглашения об обеспечении или обеспечительного права, созданного согласно этому соглашению, имеет важное значение, в частности для развивающихся стран, с точки зрения привлечения инвестиций. В той мере, в какой судебное исполнение является неэффективным, оно, по всей вероятности, будет оказывать негативное воздействие на наличие и стоимость кредитов. Следует отметить, что пункт 3 предназначается для признания альтернативных методов урегулирования споров без какого бы то ни было вмешательства в то, каким образом различные правовые системы урегулируют вопрос о возможности арбитража по спорам, возникающим в связи с соглашением об обеспечении и обеспечительным правом, защитой прав третьих сторон или доступом к правосудию.

Статья 4. Общие стандарты поведения

75. Статья 4 основана на рекомендации 131 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу VIII, пункт 15). Она включена в главу I, касающуюся сферы применения и общих положений, а не в главу VII, касающуюся реализации обеспечительного права, поскольку в ней устанавливаются стандарты поведения, которые стороны должны соблюдать при осуществлении ими своих прав и исполнении ими своих обязательств согласно Типовому закону даже за рамками контекста реализации. Согласно статье 4 любое лицо должно добросовестно и разумно с коммерческой точки зрения осуществлять свои права и исполнять свои обязательства в соответствии с Типовым законом. Нарушение этого обязательства может привести к ответственности за ущерб и к другим последствиям, которые могут быть предусмотрены соответствующим законодательством принимающего Типовой закон государства.

76. Понятие «разумности с коммерческой точки зрения» не определяется в Типовом законе, однако оно обычно касается действий, которые разумное лицо может предпринять при обстоятельствах, которые будут аналогичными тем обстоятельствам, с которыми сталкивается праводатель в каком-либо конкретном случае. Поскольку, как правило, нет единого порядка действий, которые все разумные лица будут предпринимать в какой-либо конкретной ситуации, широкая совокупность действий может рассматриваться как соответствующая стандарту «разумности с коммерческой точки зрения». Следует отметить, что соблюдение конкретных стандартов, указанных в других положениях Типового закона (например, в пункте 4 статьи 78, согласно которому в течение короткого срока должно быть направлено уведомление), следует в целом толковать как соблюдение общих стандартов поведения, указанных в настоящей статье. Следует также 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

77. 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. Она призвана ограничить степень, в которой толкование внутреннего законодательства, имплементирующего Типовой закон, осуществляется посредством ссылки только на понятие внутреннего законодательства принимающего Типовой закон государства, и ссылка будет также сделана на понятия Типового закона и законодательства других государств, которые приняли Типовой закон.

78. Типовой закон представляет собой инструмент не только обновления, но и согласования законодательства об обеспеченных сделках (см. пункты 5-9 выше). С целью содействия такому согласованию пункт 1 предусматривает, что толкование положений внутреннего законодательства, имплементирующего Типовой закон, должно осуществляться посредством ссылки на его международное происхождение и на соблюдение принципа добросовестности. Термин «добросовестность» также используется в статье 4 в качестве обязательства лиц, которые имеют права и несут обязательства согласно Типовому закону. В отличие от этого в данной статье этот термин обозначает соображение, которое следует принимать во внимание при толковании Типового закона. Согласно пункту 2 пробелы в законодательстве, имплементирующем Типовой закон, должны заполняться посредством ссылки на общие принципы, на которых основывается Типовой закон (см. пункт 15 выше).

Глава II. Создание обеспечительного права

А. Общие правила

79. В этой главе и в нескольких других главах содержатся раздел А, касающийся общих правил, и раздел В, предусматривающий правила, касающиеся конкретных активов. Этот подход используется во избежание перегрузки общих правил деталями, касающимися конкретных активов. В некоторых случаях он может облегчать для государств, которые приходят к выводу о том, что им не нужны все правила, касающиеся конкретных активов, исключение некоторых из них из своего законодательства. Например, принимающее Типовой закон государство может опускать правила, касающиеся обеспечительных прав в непосредственно удерживаемых ценных бумагах. Вместе с тем не все касающиеся конкретных активов правила можно опустить. Например, некоторые правила, касающиеся конкретных активов, регулируют ключевые коммерческие активы, такие как дебиторская задолженность, и ни одно принимающее типовой закон государство не должно их опускать в своем законоположении о принятии Типового закона. Результатом использования этого подхода является то, что общие правила применяются ко всем активам, однако в отношении определенных видов активов они могут применяться при условии соблюдения правил, касающихся конкретных активов. Принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли включать в общие правила каждой главы своего законоположения о принятии типового закона перекрестные ссылки на правила, касающиеся конкретных активов в данной

главе, или положение, которое будет прямо предусматривать, что общие правила в каждой главе обуславливаются правилами, касающимися конкретных активов и содержащимися в данной главе (см. сноску 4 в Типовом законе).

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

80. Статья 6 основана на рекомендациях 13-15 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункты 12-37). Ее цель заключается в урегулировании вопросов, связанных 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 термины или специальные выражения.

81. 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. Праводатель имеет право обременять какой-либо актив, когда праводатель является собственником этого актива. В случае если праводатель владеет активом на основании соглашения с собственником, такого как лизинговое соглашение, праводатель имеет право создать обеспечительное право в своих правах согласно этому лизинговому соглашению. Праводатель имеет правомочие (а не право) на создание обеспечительного права в дебиторской задолженности, если праводатель уже передал эту дебиторскую задолженность. Такое правомочие косвенно обуславливается тем фактом, что правила, касающиеся силы в отношении третьих сторон и приоритета и содержащиеся в Типовом законе, применяются к прямой передаче дебиторской задолженности, осуществляемой по соглашению. В качестве практического вопроса, если получатель не придает своему праву силы в отношении третьих сторон до того, как это сделает последующий конкурирующий получатель или обеспеченный кредитор, то в таком случае первый получатель не обладает приоритетом по сравнению с последующим конкурирующим получателем или обеспеченным кредитором. Однако если первый получатель придал своему праву силу в отношении третьих сторон до того, как это сделал последующий конкурирующий получатель или обеспеченный кредитор, в данной дебиторской задолженности не будет оставаться какая-либо стоимость для последующего получателя или обеспеченного кредитора. Следует также отметить, что в соответствии с пунктом 1 статьи 13 собственник/праводатель по дебиторской задолженности, к которой применяется данная статья, имеет право в этой дебиторской задолженности или правомочие на ее обременение, несмотря на соглашение о запрете уступки, заключенное с должником по дебиторской задолженности.

82. В пункте 2 разъясняется, что соглашение об обеспечении может предусматривать создание обеспечительного права в будущих активах (т.е. активах, произведенных или приобретенных праводателем после заключения соглашения об обеспечении; см. определение в статье 2, подпункт (n)). Однако обеспечительное право создается тогда, когда праводатель приобретает права в них или правомочие на их обременение.

83. Пункт 3 устанавливает требования для письменного соглашения об обеспечении. Из двух альтернативных формулировок, изложенных во вступительной части текста пункта 3 и взятых в квадратные скобки, принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает выбрать одну формулировку, которая наиболее подходит к его договорному праву и его доказательственному праву. Если принимающее Типовой закон государство сохраняет слово «заключено», то соглашение об обеспечении, которое не заключено в письменной форме, не имеет силы (за исключением того, что предусмотрено в пункте 4 статьи 6). Если принимающее Типовой закон государство сохраняет слово «подтверждено», то соглашение об обеспечении, которое не заключено в письменной форме, может все же иметь силу, если его положения подтверждаются письменным документом, который подписан праводателем (например, в письменной оферте праводателя, которую обеспеченный кредитор акцептует посредством своего поведения).

84. В зависимости от того, что оно считает наиболее эффективной практикой финансирования и разумными предположениями участников кредитного рынка, принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли сохранить пункт 3 (d). Один из возможных подходов заключается в сохранении пункта 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 получения праводателем кредита у первого обеспеченного кредитора (о сравнительных преимуществах и недостатках этих двух подходов см. Руководство по обеспеченным сделкам, глава IV, пункты 92-97, и Руководство по регистру, пункты 200-204). В случае сохранения пункта 3 (d) принимающему Типовой закон государству потребуется установить положение в отношении максимальной суммы, которая может быть указана в уведомлении (см. статью 8, подпункт (e), Типовых положений, касающихся Регистра). В противном случае выгоды от сохранения пункта 3 (d) не будут известны для потенциальных последующих кредиторов (статья 24, пункт 7, Типовых положений, касающихся Регистра, также должна будет быть сохранена для решения вопроса об ошибке в указании максимальной суммы в уведомлении).

85. Согласно пункту 4, если обеспеченный кредитор владеет обремененными активами на основании устного соглашения об обеспечении с праводателем, то отсутствует необходимость заключения письменного соглашения об обеспечении. Тот факт, что обеспеченный кредитор владеет обремененными активами, сам по себе является доказательством существования соглашения об обеспечении (см. Руководство по обеспеченным сделкам, глава II, пункты 30-33).

Статья 7. Обязательства, исполнение которых может быть обеспечено

86. Статья 7 основана на рекомендации 16 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункты 38-48). Основная цель этой статьи заключается 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 соглашение может предусматривать, что предоставление средств обеспеченным кредиторам может осуществляться в разное время в зависимости от потребностей праводателя (например, в случае предоставления праводателю автоматически возобновляемого кредита на приобретение инвен-

тарных запасов). Такой подход необязательно означает, что праводатели могут и не быть защищены от чрезмерных экономических обязательств. Например, в зависимости от финансовых потребностей праводателя может быть установлена максимальная сумма, которая может быть взыскана в связи с обеспечительным правом (см. статью 6, пункт 3 (d), и пункт 84 выше).

Статья 8. Активы, которые могут быть обременены обеспечительным правом

87. 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, а также всех движимых активов какого-либо лица, которые могут быть предметом соглашения об обеспечении (в отношении времени создания обеспечительного права в будущих активах см. статью 6, пункт 2, и пункт 82 выше).

88. Следует отметить, что тот факт, что будущие движимые активы могут быть обременены обеспечительным правом, не означает отмены статутных ограничений в отношении создания или реализации обеспечительного права в конкретных видах движимых активов (например, выгоды от занятости в целом или до конкретно указанной суммы) (см. статью 1, пункт 6, и пункт 34 выше).

89. Следует также отметить, что тот факт, что все движимые активы какого-либо лица могут быть обременены обеспечительным правом, с тем чтобы довести до максимума сумму кредита, который может быть предоставлен, и улучшить условия кредитного соглашения, не означает, что другие кредиторы праводателя неизбежно 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 (см. документ [A/CN.9/WG.VI/WP.71/Add.4](#), пункты 23-27).

Статья 9. Описание обремененных активов и обеспеченных обязательств

90. Статья 9 основана на рекомендации 14 (d) Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункты 58-60). С учетом его важного значения стандарт в отношении описания обремененных активов, установленный в соглашении об обеспечении, излагается в отдельной статье (а не в статье 6, пункт 3, как это было сделано в рекомендации 14 (d) Руководства по обеспеченным сделкам, на которой основан пункт 3 статьи 6 Типового закона).

91. В пункте 1 устанавливается общий стандарт, который должен соблюдаться в описании обремененных активов и обеспеченных обязательств, с тем чтобы соглашение об обеспечении было действительным (такое описание должно в разумной степени допускать их идентификацию). Пункт 2 призван обеспечить, чтобы обеспечительное право могло быть создано в каком-либо активе или категории активов даже в том случае, если 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 такой же стандарт в отношении описания обеспеченных обязательств.

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

92. 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 (определение «поступлений» см. в статье 2, подпункт (bb)). Это правило обосновано тем, что оно отражает обычные ожидания сторон и гарантирует достаточную защиту обеспеченному кредитору. Эта защита включает право обеспеченного кредитора на реализацию своего обеспечительного права как в обремененных активах (при условии, что получатель приобрел свои права в этих активах обусловленными обеспечительным правом), так и в поступлениях, хотя только в размере суммы обеспеченного обязательства. В противном случае, кредитор имел бы фактическую возможность лишить обеспеченного кредитора его обеспечения путем отчуждения этих активов либо лицу, которое получило бы их свободно от обеспечительного права, либо лицу, от которого было бы нелегко получить эти активы.

93. В порядке примера можно отметить, что если первоначально обремененными активами являются инвентарные запасы, то дебиторская задолженность, образовавшаяся в результате продажи инвентарных запасов, представляет собой поступления (если они поддаются идентификации). Если после выплаты дебиторской задолженности полученные средства зачисляются на банковский счет, то право на выплату средств, зачисленных на банковский счет, будет также представлять собой поступления (поступления от поступлений по инвентарным запасам). Таким образом, также возникает право на выплату средств согласно оборотному инструменту (например, согласно чеку, выданному держателем данного банковского счета для покупки новых инвентарных запасов), а также согласно складской расписке, выданной складом для возможного хранения новых инвентарных запасов.

94. В пункте 2 предусмотрено исключение из установленного в пункте 1 требования, касающегося идентификации. Обеспечительное право в активах распространяется на поступления в форме средств, объединенных с другими средствами, даже если их нельзя идентифицировать отдельно от средств, которые не являются поступлениями (см. пункт 2 (a)). Пункт 2 (b) ограничивает данное обеспечительное право стоимостью поступлений непосредственно перед их объединением с другими средствами. Например, если на банковский счет зачисляется сумма в размере 1 000 евро, а на момент реализации обеспечительного права на банковском счете находятся 2 500 евро, то обеспечительное право будет распространяться только на сумму в размере 1 000 евро.

95. В пункте 2 (c) рассматриваются ситуации, в которых остаток на банковском счете изменяется и в определенный момент становится меньше суммы зачисленных поступлений (в примере, который приводится в предыдущем пункте, менее 1 000 евро). В таком случае обеспечительное право распространяется на минимальную сумму, которая имела в период между моментом объединения поступлений и моментом возникновения требований 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).

Обоснование использования этого подхода заключается в том, что если остаток на банковском счете уменьшается, то средства, зачисленные впоследствии, вряд ли являются поступлениями от первоначально обремененных активов.

96. Если средства на банковском счете представляют собой первоначально обремененные активы и эти средства переводятся на другой банковский счет и смешиваются с другими средствами на этом другом счете, то в таком случае средства, которые переведены на такой другой счет, будут являться «поступлениями» от первоначальных средств, и таким образом будут применяться правила, содержащиеся в статье 10 (см. пункт 60 выше).

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

97. 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 призвана решить две взаимосвязанные задачи. Во-первых, она преобразует обеспечительное право в материальных активах, объединенных в массу или преобразованных в продукт, в обеспечительное право в данной массе или продукте. Во-вторых, она ограничивает стоимость этого обеспечительного права посредством ссылки на количество (в случае массы) или стоимость (в случае продукта) материальных активов, объединенных в массу или продукт. Далее статья 33 затрагивает ситуации, когда несколько обеспеченных кредиторов предъявляют требования в отношении массы или продукта на основании наличия обеспечительного права в их компонентах (см. документ [A/CN.9/WG.VI/ WP.71/Add.4](#), пункт 15). Пункт 1 призван обеспечить, чтобы обеспечительное право в материальных активах, которые были объединены в массу или продукт, продолжало действовать в этой массе или в этом продукте.

98. Пункт 2 предусматривает, что обеспечительное право в каком-либо материальном активе, которое распространяется на массу, ограничивается той же долей массы, которая составляла количественный объем обремененных активов до количественного объема всей массы непосредственно после объединения. Так, если обеспеченный кредитор обладает обеспечительным правом в 100 000 литров нефти и эту нефть сливают в один резервуар с нефтью в размере 50 000 литров, в результате чего образуется общая масса нефти в объеме 150 000 литров, то обеспечительное право ограничивается двумя третями нефти, находящейся в резервуаре (т.е. 100 000 литров). Однако, если объем нефти в резервуаре уменьшается, то обеспеченный кредитор все же будет обладать обеспечением в двух третях нефти, находящейся в этом резервуаре. Например, если половина этого объема нефти выливается, то только 75 000 литров остаются, и в таком случае обеспеченный кредитор будет обладать обеспечительным правом в двух третях этих 75 000 литров, а именно только в 50 000 литров. Стоимость этого обеспечительного права уменьшится, если стоимость нефти, находящейся в резервуаре, уменьшается, и соответственно увеличится, если стоимость нефти, находящейся в резервуаре, увеличивается. Это отражает коммерческие ожидания, поскольку ставит обеспеченного кредитора в то же положение, в котором данный обеспеченный кредитор находился бы в том случае, если бы нефть не была смешана в резервуаре с другой нефтью с самого начала.

99. Пункт 3 применяет несколько иное правило к продуктам согласно Руководству по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункт 94). Если правило, содержащееся в пункте 2, применять к обеспечительным правам в активах, которые преобразованы в продукт, то в таком случае это позволило бы обеспеченному кредитору получить непредвиденную прибыль, если стоимость закончен-

ного продукта является большей, чем стоимость его компонентов (например, вследствие стоимости, которая добавлена к производственным усилиям должника, включая труд его служащих). По этой причине вместо этого пункт 3 предусматривает, что обеспечительное право в каком-либо активе, который преобразован в продукт, ограничивается стоимостью этого актива непосредственно до того, как он стал частью этого продукта. Таким образом, если обремененная мука стоимостью 100 евро смешивается с дрожжами для выпечки хлеба стоимостью 500 евро, то обеспечительное право ограничивается 100 евро.

Статья 12. Погашение обеспечительных прав

100. Статья 12 касается погашения обеспечительных прав, в связи с чем начинает действовать обязательство обеспеченного кредитора, владеющего активом, возратить обремененный актив или же обеспеченного кредитора, который зарегистрировал уведомление о своем обеспечительном праве для регистрации уведомления об изменении или аннулировании (см. статью 54 Типового закона и статью 20, пункт 3 (с), Типовых положений, касающихся Регистра). Согласно статье 12 обеспечительное право погашается только тогда, когда произведен полный платеж или иным образом исполнены все обеспеченные обязательства и не имеется какого-либо обязательства обеспеченного кредитора предоставлять дополнительный кредит, обеспеченный обеспечительным правом. Например, если обеспечительное право обеспечивает сумму, причитающуюся по соглашению об автоматически возобновляемом кредите, то данное обеспечительное право не погашается, когда в тот или иной момент времени отсутствует сумма, не выплаченная по кредитному соглашению, поскольку все еще может существовать обеспеченная по всем обстоятельствам фактическая задолженность в рамках обязательства обеспеченного кредитора предоставить дополнительный кредит.

В. Правила, касающиеся конкретных активов

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

101. 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 правоателя на создание обеспечительного права в дебиторской задолженности, перечисленной в пункте 3 (часто именуемой «торговой дебиторской задолженностью»), не препятствует созданию обеспечительного права. 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 допускает ненадлежащего ограничения автономии сторон. Это правило не затрагивает установленных законом ограничений на создание или реализацию обеспечительного права в определенных видах дебиторской задолженности (например, в потребительской или суверенной дебиторской задолженности; см. статью 1, пункты 5 и 6, и пункты 33 и 34 выше).

102. Соглашение, упомянутое в пункте 1, может быть заключено: а) между первоначальным кредитором/правоателем и должником по дебиторской задолженности; б) если первоначальный кредитор/правоатель передает дебиторскую задолженность другому лицу и это лицо создает обеспечительное пра-

во в данной дебиторской задолженности – между этим лицом (последующий праводатель) и любым обеспеченным кредитором, который получил обеспечительное право от этого лица (последующий обеспеченный кредитор).

103. В пункте 2 разъясняется, что, хотя согласно пункту 1 обеспечительное право имеет силу невзирая на соглашение об ином, праводатель, который создает обеспечительное право в дебиторской задолженности, несмотря на это соглашение (например, первоначальный кредитор), не освобождается от какой-либо ответственности перед своим контрагентом (например, должником по дебиторской задолженности) за ущерб, причиненный в результате нарушения этого договорного положения, если такая ответственность установлена другим законодательством. Так, согласно пункту 2, если какая-либо сторона располагает достаточными полномочиями на ведение переговоров, с тем чтобы убедить своего контрагента дать согласие на заключение соглашения о запрете уступки и нарушение такого соглашения праводателем приводит к убыткам для должника по дебиторской задолженности, праводатель может нести перед должником по дебиторской задолженности ответственность за ущерб согласно законодательству того государства, законодательство которого регулирует такие соглашения. Однако должник по дебиторской задолженности не может 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, обеспеченный кредитор, который принимает дебиторскую задолженность в качестве обеспечения кредита, не несет ответственности перед должником по данной дебиторской задолженности за нарушение праводателем всего лишь потому, что ему было известно о соглашении о запрете уступки. В противном случае соглашение о запрете уступки фактически препятствовало бы обеспеченному кредитору в получении обеспечительного права в дебиторской задолженности, охватываемой соглашением о запрете уступки.

104. Одно из преимуществ, связанных с правилами, содержащимися в пунктах 1 и 2, заключается в том, что обеспеченный кредитор не обязан проверять каждый договор, из которого возникает дебиторская задолженность, для определения того, содержит ли этот договор договорное ограничение уступки, которое может затрагивать силу обеспечительного права. Это облегчает совершение сделок, которое касается оптовой дебиторской задолженности, когда отдельные статьи задолженности конкретно не идентифицированы (в отношении которых обзор основных сделок хотя и является возможным, однако необязательно является эффективным решением с точки зрения затрат времени и средств), а также имеются сделки, связанные с будущей дебиторской задолженностью (в отношении которых подобный обзор будет невозможным в момент заключения соглашения об обеспечении, в результате чего будущая дебиторская задолженность не может быть принята заимодателями в качестве обеспечения кредита).

105. Пункт 3 ограничивает сферу применения правила, содержащегося в пункте 1, тем, что можно в широком смысле описать как торговая дебиторская задолженность. 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 запрете уступки недействительной может затронуть обязательства, взятые на себя этим финансовым учреждением в отношении третьих лиц. Такой результат, по всей вероятности, будет оказывать негативное воздействие на важные финансовые сделки, например на сделки, сопряженные с уступкой дебиторской задолженности и возникающие из цен-

ных бумаг или финансовых договоров или в соответствии с ними» (см. Руководство по обеспеченным сделкам, глава II, пункт 108).

106. Статья 13 (толкуемая совместно со статьей 14) призвана применяться также к соглашениям о запрете уступки, которые ограничивают создание обеспечительного права в любых личных или имущественных правах, обеспечивающих или подкрепляющих платеж или иное исполнение обязательства по обремененному нематериальному активу, иному чем дебиторская задолженность или обремененный оборотный инструмент.

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

107. Первое предложение текста статьи 14 отражает суть рекомендации 25 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункты 111-122), которая в свою очередь основана на статье 10 Конвенции об уступке. Она призвана обеспечить, чтобы обеспеченный кредитор, обладающий обеспечительным правом в такого рода активах, описание которых дано в статье 14, автоматически получал преимущества в связи с любым личным или имущественным правом, которое обеспечивает или подкрепляет платеж или иное исполнение по такого рода активам. Например, личное или имущественное право, которое обеспечивает платеж по дебиторской задолженности, может быть акцессорной гарантией или обеспечительным правом в недвижимом имуществе; и личное право, которое подкрепляет платеж по дебиторской задолженности, может быть независимой гарантией или резервным аккредитивом. Например, если дебиторская задолженность обеспечена личной гарантией или обременением в недвижимом имуществе, то обеспеченный кредитор, обладающий обеспечительным правом в этой дебиторской задолженности, получает преимущество такой личной гарантии или обременения. Это означает, что если платеж по дебиторской задолженности не произведен, то обеспеченный кредитор может добиваться платежа от гаранта или реализовать обременение в соответствии с условиями гарантии или обременения (которые могут требовать, чтобы обеспеченный кредитор зарегистрировал данное обременение; см. пункт 108 ниже).

108. Первое предложение текста статьи 14 не включает рекомендацию 25 (h) Руководства по обеспеченным сделкам (которая основана на пункте 6 статьи 10 Конвенции об уступке). Это обусловливается тем, что должно быть самоочевидным, что эта статья не применяется к вопросам, не затронутым в ней. Таким образом, в той мере, в какой автоматическое воздействие первого предложения текста статьи 14 не сталкивается с препятствиями, любое требование согласно другому законодательству, касающемуся формы или регистрации создания обеспечительного права в любых активах, которые не охватываются Типовым законом (например, регистрация обременения соответствующего недвижимого имущества в регистре), не затрагивается.

109. Второе предложение текста статьи 14, которое отражает суть пункта 1 статьи 10 Конвенции об уступке, является необходимым, поскольку во многих государствах некоторые личные или имущественные права, которые могут обеспечивать или подкреплять платеж или иное исполнение по дебиторской задолженности или другим нематериальным активам или оборотному инструменту, могут быть переданы только с помощью нового акта передачи. В таком случае праводатель обязан передать преимущество в связи с этим правом обеспеченному кредитору. Ссылка в этом предложении текста на законодательство, регулирующее обеспечение или другие вспомогательные права, призвана обес-

печить, чтобы другое законодательство, которое может потребовать совершения нового акта передачи, не отменялось.

110. 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 документу.

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

111. Статья 15 основана на рекомендации 26 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу II, пункты 123-125). Она призвана обеспечить осуществление принципов, лежащих в основе статьи 13, в отношении прав на выплату средств, зачисленных на банковский счет (см. пункт 107 выше). В результате действия статьи 15 обеспечительное право может быть создано в праве на выплату средств, зачисленных на банковский счет, без согласия депозитного учреждения. Однако в результате действия статьи 69 создание такого обеспечительного права не затрагивает права и обязательства депозитного учреждения и не обязывает депозитное учреждение предоставлять любую информацию относительно банковского счета третьим сторонам (см. документ [A/CN.9/WG.VI/WP.71/Add.5](#), пункты 42-45).

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

112. 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, груз, охватываемый оборотным документом, выданным лицом, во владении которого находятся материальные активы или сельскохозяйственная продукция, охватываемые оборотной складской распиской, выданной оператором склада, в котором эта продукция хранилась).

113. С учетом определения термина «владение» в подпункте (z) статьи 2 владение материальными активами эмитентом оборотного документа, охватывающего эти активы, включает владение его представителем или лицом, действующим от имени эмитента (в том числе в ситуациях, когда эмитент является перевозчиком, который использует других лиц для транспортировки этих активов от его имени согласно договору о смешанной перевозке грузов). Обеспечительное право в оборотном документе распространяется на охватываемые этим документом материальные активы и продолжает действовать (при соблюдении 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 прекращается после того, как они будут высвобождены эмитентом (см. статью 26, пункт 2, и пункт 129 ниже).

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

114. Статья 17 основана на рекомендации 243 Дополнения, касающегося интеллектуальной собственности (см. пункты 108-112). Эта статья призвана обеспечить признание различия между материальным активом, в отношении которого используется интеллектуальная собственность, и интеллектуальной собственностью, используемой в связи с этим активом. Из этого вытекает, что для получения обеспеченным кредитором обеспечительного права и в этом материальном активе, в отношении которого использовалась интеллектуальная собственность (например, персональный компьютер или телевизор), и в самой интеллектуальной собственности соглашение об обеспечении должно будет прямо это предусматривать.

Глава III. Сила обеспечительного права в отношении третьих сторон

А. Общие правила

Статья 18. Основные методы придания силы в отношении третьих сторон

115. 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 обеспечительному праву. Первым методом является регистрация уведомления об обеспечительном праве в Регистре, учрежденном согласно статье 28. Этот метод придания силы в отношении третьих сторон может быть использован в отношении всех видов движимых активов, к которым применяется Типовой закон. Вторым методом является физическое владение обремененными активами обеспеченным кредитором (определение термина «владение» см. в статье 2, подпункт (z)). Данный последний метод в практическом смысле может использоваться только в отношении материальных активов. Альтернативные методы придания силы в отношении третьих сторон обеспечительным правам в правах на платеж средств, зачисленных на банковский счет, и в непосредственно удерживаемых ценных бумагах излагаются в положениях настоящей главы, касающихся конкретных активов (см. статьи 25-27 и пункты 127 и 131 ниже).

Статья 19. Поступления

116. Статья 19 основана на рекомендациях 39 и 40 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу III, пункты 87-96). Она затрагивает обстоятельства, при которых обеспечительное право в поступлениях, поддающихся идентификации, предусмотренное статьей 10, имеет силу в отношении третьих сторон.

117. Согласно пункту 1, если обеспечительное право в тех или иных активах имеет силу в отношении третьих сторон, то обеспечительное право в поддающихся идентификации 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, возникающей из продажи этих инвентарных запасов, которая представляет собой поддающиеся идентификации

поступления, имеет силу в отношении третьих сторон без какого-либо дополнительного акта.

118. 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 (и в результате обеспеченный кредитор не должен полагаться на статью 19 в связи с этим вопросом).

119. Что касается поступлений, иных чем поступления, охваченные в пункте 1, то пункт 2 предусматривает, что если обеспечительное право в тех или иных активах имеет силу в отношении третьих сторон, то обеспечительное право в любых поступлениях (если они поддаются идентификации) имеет силу в отношении третьих сторон в течение короткого срока, который должен быть достаточным для того, чтобы обеспеченный кредитор установил, что эти поступления были генерированы, и принял меры (например, 20-25 дней); впоследствии обеспечительное право в любых 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 настоящей главы, касающихся конкретных активов. Например, если обремененное автотранспортное средство обменивается на другое автотранспортное средство, то другое автотранспортное средство представляет собой поступления, к которым применяется пункт 2; и обеспечительное право во втором автотранспортном средстве утрачивает свою силу в отношении третьих сторон, если не произведена регистрация до истечения срока, указанного в пункте 2.

120. Следует отметить, что сроки, установленные в Руководстве по принятию, носят предположительный характер (не являясь рекомендациями) для принимающего Типовой закон государства, с тем чтобы оно использовало их для рассмотрения того, что было бы наиболее подходящим для его конкретных условий. Следует также отметить, что вопросы, касающиеся измерения времени (например, имеются ли в виду только рабочие дни), оставлены для решения на основании другого законодательства принимающего Типовой закон государства. Вместе с тем в зависимости от того, каким образом решаются эти вопросы (например, включаются ли праздничные дни), такие сроки, предложенные в Руководстве по принятию, возможно, потребуются скорректировать.

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

121. Статья 20 основана на рекомендации 44 Руководства по обеспеченным сделкам. Ее цель заключается в обеспечении того, чтобы обеспечительное право, созданное в материальных активах, которые объединены в массу или преобразованы в продукт согласно статье 11, автоматически приобретало силу в отношении третьих сторон, т.е. для придания этому обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон нет необходимости совершать отдельный акт (в отношении приоритета такого обеспечительного права см. статью 42 и документ [A/CN.9/WG.VI/WP.71/Add.4](#), пункт 48). Следует отметить, что сохранение непрерывности силы в отношении третьих сторон имеет значение для целей правил, касающихся приоритета.

Статья 21. Изменение метода придания силы в отношении третьих сторон

122. 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 с помощью одного метода (например, регистрации), можно было бы впоследствии придать силу с помощью другого метода (например, соглашения о контроле) и чтобы сила в отношении третьих сторон носила непрерывный характер, если только нет разрыва между временем, когда сила в отношении третьих сторон была придана с помощью первого и второго методов.

Статья 22. Утрата силы в отношении третьих сторон

123. Статья 22 основана на рекомендации 47 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу III, пункты 122-127). Она призвана обеспечить, чтобы в случае утраты силы в отношении третьих сторон она могла быть восстановлена. В таком случае сила в отношении третьих сторон действует только с момента ее восстановления.

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

124. Статья 23 основана на рекомендации 45 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу III, пункты 117-119). Согласно пункту 1, если законодательство о принятии Типового закона 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 о принятии Типового закона в течение короткого срока, который должен быть достаточным для того, чтобы обеспеченный кредитор установил, что применимое законодательство изменилось, и принял соответствующие меры (например, 45-60 дней).

125. Это правило не применяется в том случае, если сила обеспечительного права в отношении третьих сторон согласно первоначально применимому законодательству уже была утрачена или утрачивается в течение короткого срока, установленного в пункте 1 (b), но до придания обеспечительному праву силы в отношении третьих сторон в течение этого срока. Впоследствии обеспечительное право продолжает сохранять силу в отношении третьих сторон только в том случае, если до истечения этого срока ему придается сила в отношении третьих сторон согласно соответствующим положениям законодательства, вводящего в действие Типовой закон. Согласно пункту 2, если сила обеспечительного права в отношении третьих сторон сохраняется (т.е. она не была утрачена, и обеспеченный кредитор выполнил требования, касающиеся силы в отношении третьих сторон, до ее утраты и в течение короткого времени, установленного в пункте 1 (b)), то момент придания силы в отношении третьих сторон определяется моментом, когда ему впервые была придана сила согласно ранее применявшемуся законодательству. Как уже упоминалось (см. пункт 123 выше), в случае утраты силы в отношении третьих сторон она может быть восстановлена, однако момент приобретения силы в отношении третьих сторон определяется моментом ее восстановления.

Статья 24. Приобретательские обеспечительные права в потребительских товарах

126. 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 приобретения этих потребительских товаров ниже суммы, которая должна быть указана принимающим Типовой закон государством. Хотя цель этого ограничения заключается в том, чтобы освободить от требования о регистрации только сделки с потребительскими товарами низкой стоимости, для того чтобы оно было содержательным, оно должно устанавливать разумно высокую цену (в отношении вопроса о том, приобретает ли покупатель свои права свободно от приобретательского обеспечительного права, которое автоматически получает силу в отношении третьих сторон, см. пункт 9 статьи 34 и документ [A/CN.9/WG.VI/WP.71/Add.4](#), пункт 21). Такая цена не должна быть столь высокой, чтобы предотвращать обременение потребителем своих активов для получения кредита, но и не столь низкой, чтобы обусловить необходимость регистрации обеспеченным кредитором уведомления о его обеспечительном праве. Например, такая цена могла бы составлять многократную стоимость регистрации или сумму, равную стоимости типичных товаров для длительного домашнего использования, или же она может быть установлена на уровне, который не оправдывал бы стоимость реализации обеспечительного права.

В. Правила, касающиеся конкретных активов

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

127. Статья 25 основана на рекомендации 49 Руководства по обеспеченным сделкам (см. главу III, пункты 138-148). Она добавляет к методам, предусмотренным в статье 18, 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, в котором ведется счет, 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 (определение термина «соглашение о контроле» см. в статье 2, подпункт (g) (ii)). 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 принимающего Типовой закон государства.

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

128. 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.

129. 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 этим документом. Согласно пункту 2, для того чтобы обеспечительное право в активах, охватываемых документом, имело силу в отношении третьих сторон, достаточно владения самим документом.

130. Согласно пункту 3 обеспечительное право в каком-либо активе, которому придана сила в отношении третьих сторон посредством вступления обеспеченного кредитора во владение документом, сохраняет силу в отношении третьих сторон в течение короткого срока (например, пяти дней) после того, как этот документ или охватываемые этим документом активы были возвращены праводателю для распоряжения этими активами. В пункте 3 слова «или охватываемые этим документом активы», которые не содержатся в тексте рекомендации 53, были добавлены для разъяснения того, что произойдет в фактической практике; а слова «физические действия, такие как погрузка и разгрузка», которые содержатся в тексте этой рекомендации, были исключены при том понимании, что слова «распоряжение этими активами» являются достаточно широкими для охвата не только таких сделок, как купля-продажа или мена, но и физических действий, таких как погрузка и разгрузка.

Статья 27. Несертифицированные непосредственно удерживаемые ценные бумаги

131. Статья 27 представляет собой новое положение, которое не соответствует ни одной из рекомендаций Руководства по обеспеченным сделкам, поскольку Руководство не применяется к обеспечительным правам ни в каком виде ценных бумаг (см. рекомендацию 4, подпункт (с)). В ней рассматриваются методы иные, чем регистрация уведомления, при помощи которых обеспечительному праву в несертифицированных непосредственно 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 фамилии/наименования обеспеченного кредитора как держателя ценных бумаг в книги, которые ведутся эмитентом или другим лицом от имени эмитента для этой цели (принимающему Типовой закон государству следует выбрать тот метод, который наилучшим образом соответствует его правовой системе; и если в принимающем Типовой закон государстве используются оба метода, то это государство может решить сохранить оба эти метода). 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 (между праводателем, обеспеченным кредитором и эмитентом) обеспечительное право в этих ценных бумагах приобретает силу в отношении третьих сторон.

Дополнительный метод придания силы в отношении третьих сторон оборотным инструментам и непосредственно удерживаемым ценным бумагам

132. 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» («*valleur en garantie*»), «валюта в залог» («*valeur en gage*») 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 индоссаанта». 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 «если индоссамент содержит слова «валюта в обеспечение», или любые другие слова, обозначающие залог, то индоссамент является держателем, который: а) может осуществлять все права, вытекающие из этого инструмента...».

133. Принимающее Типовой закон государство, принявшее Женевский единообразный закон (или Конвенцию о переводных и простых векселях), возможно, пожелает включить: а) это правило в его законоположении о принятии Типового закона (в качестве правила, касающегося создания обеспечительного права и/или силы в отношении третьих сторон обеспечительного права в оборотных инструментах и непосредственно удерживаемых ценных бумагах); 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 или непосредственно удерживаемых ценных бумаг будет получать свои права свободно от любого обеспечительного права или без последствий в результате 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 70 выше).