

С. Доклад Генерального секретаря: обеспечительные интересы; практическая возможность разработки единообразных правил для использования в финансировании торговли (А/CN.9/165) *

ВВЕДЕНИЕ

1. На своей восьмой сессии Комиссия просила Генерального секретаря «продолжить исследование по вопросу о возможной сфере применения и содержании единообразных правил об обеспечительных интересах в товарах и с этой целью проконсультироваться с заинтересованными международными организациями и торговыми и финансовыми учреждениями» и представить Комиссии доклад по этому вопросу на ее десятой сессии¹.

2. В соответствии с этой просьбой Генеральный секретарь представил десятой сессии Комиссии исследование об обеспечительных интересах, основанное на исследовании, проведенном по просьбе Генерального секретаря профессором Ульрихом Дробнигом из Института зарубежного и международного частного права имени Макса Планка (Max Planck Institute for Foreign and Private International Law of the Federal Republic of Germany) (А/CN.9/131) **, исследование об обеспечительных интересах в Соединенных Штатах Америки — записка Секретариата по разделу 9 Единообразного торгового кодекса (А/CN.9/132) *** и доклад Генерального секретаря об обеспечительных интересах (А/CN.9/130).

3. Комиссия рассмотрела эти доклады на своей десятой сессии. Хотя некоторые представители выразили мнение о том, что с учетом практических трудностей в разработке свода единообразных правил шансы на успешное завершение этой работы являются незначительными, Комиссия в целом согласилась в том, что «ввиду практической важности обеспечительных интересов для международной торговли следует просить Секретариат продолжить работу по этому вопросу»².

4. После обмена мнениями в отношении практической возможности установления единообразных правил³ Комиссия сосредоточила свое внимание на трех возможных методах согласования:

а) подготовка норм, касающихся коллизии законов;

б) разработка материальных норм, которые будут применяться лишь к международным сделкам; и

в) унификация норм внутригосударственного права, касающихся обеспечительных интересов, путем разработки единообразного закона, приме-

нимого как к национальным, так и к международным сделкам.

5. Обсуждение этого вопроса в Комиссии показало, что предложение о разработке норм, касающихся коллизии законов, встретило незначительную поддержку и что лишь некоторую поддержку получило предложение о создании дополнительного обеспечительного интереса, который, хотя и будет использоваться главным образом в международных сделках, может использоваться и внутри страны. С другой стороны, значительную поддержку встретило предложение о проведении исследования по третьему методу, то есть основанная на функциональном подходе подготовка единообразных правил, которые станут основой для согласования норм внутригосударственного права и будут применяться как ко внутренним, так и к международным сделкам.

6. Поэтому Комиссия просила Генерального секретаря:

«а) представить Комиссии на ее двенадцатой сессии новый доклад по вопросу о практической возможности разработки единообразных правил об обеспечительных интересах и о их возможном содержании с учетом замечаний и предложений, сделанных в Комиссии;

б) провести дальнейшую работу по этому вопросу в консультации с заинтересованными международными организациями и банковскими и торговыми учреждениями и, в частности, установить практическую необходимость и значение международного обеспечительного интереса для международной торговли»⁴.

7. Настоящий доклад представляется в соответствии с этой просьбой.

I. ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЕ ИНТЕРЕСЫ И КОММЕРЧЕСКИЙ КРЕДИТ

8. Для того чтобы оценить практическую необходимость и целесообразность разработки единообразных правил, касающихся обеспечительных интересов, следует изучить роль обеспечительных интересов в кредитной системе, а также вопрос о том, выполняется ли эта роль в соответствии с действующими правилами и будут ли полезными меры ЮНСИТРАЛ по улучшению положения.

Роль обеспечительных интересов в кредитной системе

9. Продавец товара или финансовое учреждение, намеревающееся предоставить кредит, должно быть озабочено возможностью того, что должник не уплатит причитающуюся сумму в установленный срок. Любой риск в этом отношении

* 17 мая 1979 года.

** Ежегодник., 1977 год, часть вторая, II, А.

*** Там же, часть вторая, II, В.

¹ ЮНСИТРАЛ, доклад о восьмой сессии (А/10017), пункт 63 (Ежегодник., 1975 год, часть первая, II, А).

² ЮНСИТРАЛ, доклад о десятой сессии (А/32/17), приложение II, пункт 10 (Ежегодник., 1977 год, часть первая, II, А).

³ Доклад о работе Комитета полного состава II содержится там же, приложение II, пункты 9—15.

⁴ А/32/17, пункт 37.

увеличивает процентную ставку, которую кредитор взыскивал бы в противном случае. Если этот риск слишком велик, кредитор может отказать в предоставлении испрашиваемого кредита. Поэтому и должник, и кредитор заинтересованы в том, чтобы располагать способами уменьшения риска кредитора.

10. Одним из самых распространенных способов уменьшения риска кредитора является заключение соглашений о какой-либо форме обеспечения, на которые он мог бы полагаться вместо обязательства должника или в дополнение к нему. Такие формы обеспечения могут быть разделены на два вида: во-первых, договорная обязанность какой-либо третьей стороны исполнить обязательство должника в определенных обстоятельствах и, во-вторых, обеспечительный интерес в конкретно определенном движимом или недвижимом имуществе должника.

Договорные обязанности третьих сторон

11. Договорные обязанности третьих сторон могут принимать множество форм. Третье лицо может стать стороной основного обязательства или гарантировать его исполнение с помощью таких средств, как договорная гарантия или индоссамент, или аваль на каком-либо оборотном документе. В других случаях третья сторона не имеет формальной связи с основным обязательством, однако обязуется произвести платеж кредитору, если этого не делает должник или если он не делает этого по определенным конкретным причинам. Одним из примеров такой договорной обязанности третьей стороны является страхование экспортного кредита. В других случаях предполагается, что именно третья сторона произведет платеж кредитору без принятия кредитором каких-либо мер против должника. Таким образом дело обстоит, например, в случае с документарным аккредитивом.

12. Договорная обязанность третьей стороны произвести платеж уменьшает риск кредитора в той мере, в какой эта третья сторона является состоятельной, пользуется репутацией безотлагательного исполнения своих обязательств и согласна на рассмотрение иска в случае возникновения спора. По этим причинам третьими сторонами, принимающими на себя договорные обязанности такого характера в связи с коммерческими обязательствами, обычно являются крупные финансовые организации, например банки или страховые компании, которые, как правило, ведут деловую деятельность в стране кредитора.

13. Третья сторона может быть в состоянии принять на себя договорную обязанность произвести платеж по основному обязательству, уменьшив таким образом риск кредитора, заключающийся в возможном неполучении платежа, не подвергаясь при этом какому-либо существенному риску. Например, банк, выдающий аккредитив от имени покупателя, с которым у него давно установились деловые взаимоотношения, может

и не подвергать свой кредит существенному риску, тогда как продавец — бенефициарий аккредитива может находиться в полном неведении относительно кредитоспособности покупателя. Однако во многих случаях третья сторона подвергается тому же кредитному риску, что и сам кредитор.

14. Тем не менее третья сторона, возможно, захочет принять на себя такой риск, с тем чтобы поощрить кредитора к предоставлению кредита должнику. Это соответствует общему опыту небольших корпораций, где требуется, чтобы собственники обыкновенных акций компании, которые могут быть защищены от долгов компании в силу ее регистрации, гарантировали обязательства компании, прежде чем банк предоставит ей кредит. Таким же образом дело может обстоять с некоторыми случаями страхования экспорта при участии правительств, когда основной целью договорной обязанности страховщика может быть содействие экспорту.

15. Однако в большинстве случаев предоставления коммерческого кредита причина, по которой третья сторона готова принять на себя свою договорную обязанность, заключается в том, что она взыскивает за это сумму, достаточную для обеспечения прибыли после уплаты административных расходов и скидки на риск того, что от нее потребуются произвести платеж вместо должника. В тех случаях, когда этот риск является незначительным, размер взимаемой суммы также небольшой. Если риск является большим, то и размер суммы возрастает.

16. Одним из важных способов снижения этого риска третьей стороны является приобретение этой третьей стороной обеспечительного интереса в имуществе должника. В идеальном случае третья сторона автоматически получит возмещение посредством обеспечительного интереса, если должник не предоставит ей возмещения, как это требуется договором. Дело обстоит почти таким образом с документарным аккредитивом, причем если покупатель не предоставляет возмещений банку, то сам банк может полностью или частично возместить свои расходы путем реализации своего обеспечительного интереса в документах, а через документы — в товарах. В других сделках обеспечительный интерес, который может получить третья сторона, может и не быть так тесно связанным со сделкой, в отношении которой эта третья сторона приняла на себя обязательство. Однако чем лучше обеспечительный интерес, который третья сторона может получить, тем меньше ее риск. Чем меньше риск для третьей стороны, тем вероятнее, что она будет содействовать предоставлению кредита должнику, приняв на себя обязательство произвести платеж кредитору на согласованных условиях, и тем меньше размер суммы, которую она взыщет за принятие на себя такого обязательства.

17. Договорные обязанности третьей стороны в форме договорных гарантий, страхования экспортного кредита, аккредитивов и т.п. являются важ-

ным видом обеспечения, способствующим предоставлению кредита как для внутренней, так и для международной торговли. В международной сфере нормы права, касающиеся определенных видов договорных обязанностей третьей стороны, уже были унифицированы⁵. Однако такие обязанности третьей стороны не всегда принимают форму наилучшего или наименее дорогостоящего обеспечения во всех внутренних или международных коммерческих ситуациях. Кроме того, даже в том случае, когда обязанность третьей стороны принимает форму фундаментального обеспечения предоставления кредита, как указывалось выше, она может дополняться обеспечительным интересом в имуществе должника.

Обеспечительные интересы в имуществе

18. Хотя обеспечительный интерес может быть создан в любом имуществе, в этом докладе не рассматриваются обеспечительные интересы в недвижимости⁶.

19. Функция обеспечительного интереса, подобно функции договорной обязанности третьей стороны, состоит в уменьшении для обеспеченного кредитора риска того, что он не получит возмещения суммы долга. В той мере, в какой обеспечительный интерес уменьшает риск для обеспеченного кредитора, он увеличивает вероятность того, что обеспеченный кредитор проявит готовность предоставить кредит должнику, а это уменьшит расходы по этому кредиту.

20. Обеспечительный интерес уменьшает такой риск, предусматривая, что обеспеченный кредитор будет иметь право реализовать стоимость конкретных предметов, принадлежащих должнику («имущество, служащее обеспечением»), раньше других кредиторов этого должника. Поэтому обеспеченный кредитор может испытывать уверенность в том, что связанный с кредитом риск был уменьшен на размер стоимости служащего обеспечением имущества и в той степени, в какой нормы права предусматривают процедуру, с помощью которой эта стоимость может быть реализована обеспеченным кредитором в случае непогашения долга должником.

21. Тем не менее, несмотря на очевидную полезность этих обеспечительных интересов в стимулировании предоставления кредита, во многих странах действующее законодательство является таковым, что обеспечительные интересы используются в незначительных масштабах в отношении внутреннего коммерческого кредита и даже

реже в тех случаях, когда обеспеченный кредитор относится к какой-либо зарубежной стране или когда служащее обеспечением имущество может быть перемещено из одного государства в другое. Для увеличения полезности обеспечительных интересов в некоторых странах было предложено провести обширный пересмотр соответствующего законодательства. Комитет правительства Индии по банковским законам пришел к следующему выводу:

«Для ускорения хода осуществления новой экономической программы правительства, направленной на обеспечение максимальной занятости и получение оптимальных социально-экономических выгод, несомненно, необходимо разработать статутную программу, в которой мы могли бы избавиться от имеющихся недостатков нашего законодательства, касающегося обеспечения в персональном имуществе»⁷.

Недостатки действующего законодательства

22. Недостатки действующего законодательства в Индии, подробно изложенные в докладе Комитета по банковскому праву, характеризуют положение, создавшееся во многих развитых и развивающихся странах. Самая распространенная проблема заключается в существовании ряда различных статутов, регулирующих различные аспекты норм права, касающихся обеспечительных интересов. Эти статуты были приняты в разное время для решения конкретных проблем и в лучшем случае лишь частично согласованы друг с другом. В результате этого возникают коллизии положений законодательства, пробелы в нем и путаница для деловых и финансовых кругов юристов и судов.

23. Кроме того, поскольку эти статуты принимались для решения конкретных проблем, даже в пределах своей сферы применения они зачастую оставляют нерешенными проблемы, которые не имели большого значения во время их принятия, но приобрели такое значение сегодня. Поскольку эти статуты были приняты главным образом до второй мировой войны, они не совсем соответствуют нынешнему характеру торговли и финансирования.

24. В целом можно сказать, что в большинстве стран нормы права, касающиеся обеспечительных интересов, имеют один или более из трех различных источников. Большинство, если не все, стран признает посессорные обеспечительные интересы⁸. Кроме того, некоторые страны разработали не-

⁵ Например, унифицированные правила и обычаи для документарных аккредитивов (Международная торговая палата, публикация № 290), воспроизведенные в Ежегоднике., 1975 год, часть вторая, II, 3.

⁶ Для целей настоящего доклада понятие недвижимого имущества ограничивается землей и зданиями на ней. На этой стадии нет необходимости рассматривать вопрос о том, в каких условиях строительные материалы или оборудование могут стать недвижимостью или в каких условиях древесина, урожай или минеральные ресурсы могут стать движимостью.

⁷ Report on Personal Property Security Law 1977, para. 1.2.4.

⁸ Посессорный обеспечительный интерес, как правило, включает символическое владение кредитором имуществом, служащим обеспечением, путем контролирования тех товарораспорядительных документов, какие являются необходимыми для вступления в физическое владение самим имуществом, служащим обеспечением, например морскими коносаменентами, некоторыми другими транспортными документами и в некоторых случаях складскими расписками и подобными документами.

посессорный обеспечительный интерес по образцу ипотеки земли. И, наконец, некоторые страны признают обеспечительный интерес, возникающий из сохранения права собственности не получившим платежа продавцом.

25. Все эти три формы обеспечительного интереса в ограниченной степени используются для обеспечения коммерческого кредита. В частности, ни одна из них не является хорошо приспособленной для финансирования приобретения материальных запасов товаров, предназначенных для продажи, или товаров, находящихся в процессе изготовления. Тем не менее во многих областях деловой деятельности основная необходимость в капитале состоит в приобретении материальных запасов, и основными активами, с помощью которых им придется обеспечить свои обязательства, станут именно эти материальные запасы.

26. В типичных случаях процедуры реализации стоимости имущества, служащего обеспечением, в случае неисполнения обязательства должником являются медленными и дорогостоящими и не содействуют продаже этого имущества по цене, аналогичной цене, которая была бы получена при коммерческой продаже аналогичных товаров.

27. Приоритеты между обеспеченным кредитором и другими категориями лиц, предъявляющих требования на активы должника, зачастую неясны. В случае несостоятельности должника обеспеченный кредитор может обнаружить, что обремененное имущество будет использовано для оплаты других обязательств должника или что возникает необходимость в длительном судебном разбирательстве для установления его приоритета перед другими кредиторами в отношении этого обремененного имущества.

28. Все эти недостатки данных норм права снижают потенциальную ценность обеспечительных интересов для кредиторов. Нельзя продемонстрировать с помощью какого-либо поддающегося проверке способа то, что такая утрата обеспечения имеет неблагоприятные экономические последствия, поскольку кредит может предоставляться с такой же готовностью без существования современного права, касающегося обеспечительных интересов, как и в случае его существования. Однако опыт таких стран, как Индия, предполагает, что современное право обеспечительных интересов приводит к созданию источников капитала, которых в противном случае не было бы, а это представляет особый интерес для развивающихся стран⁹.

II. ВОЗМОЖНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ ДЕЙСТВИЙ

Целесообразность принятия мер Комиссией

29. Даже если будет признано, что обновление права обеспечительных интересов является же-

лательным, остается вопрос о том, целесообразно ли, чтобы Комиссия предприняла действия в этой области. Есть два аргумента в поддержку этого.

30. Во-первых, многие страны, которые могут пожелать обновить свое право обеспечительных интересов, приветствовали бы помощь, которую Комиссия может оказать путем предоставления им типового текста, приспособленного к нынешним коммерческим требованиям.

31. Во-вторых, поскольку право обеспечительных интересов существенно отличается друг от друга в различных странах, правовые проблемы, возникающие тогда, когда товар, являющийся объектом непосессорного обеспечительного интереса, перемещается из одного государства в другое, трудно разрешить удовлетворительным образом. Очевидно нежелательным является такое положение, когда принимающее государство отказывается признать обеспечительный интерес, созданный за рубежом. Однако в равной мере нежелательно, чтобы иностранный кредитор располагал правами, которые не предоставлены внутреннему кредитору, или чтобы от иностранного кредитора не требовалось обеспечивать такую же степень огласки факта существования обеспечительного интереса, какая требуется от внутреннего кредитора. Тем не менее в нынешних условиях суд зачастую должен соглашаться с тем или иным из этих двух нежелательных результатов.

32. Для некоторого улучшения этого положения такие нормы права должны быть в достаточной степени сходными в государстве, где обеспечительный интерес был первоначально создан, и в государстве, где он будет реализован, с тем чтобы права должника, кредитора и третьих сторон не были серьезно затронуты движением товаров. Если это будет достигнуто, то появится возможность разработать правила, касающиеся коллизии законов, которые, в свою очередь, позволят реализовывать обеспечительный интерес в государстве, помимо того государства, в котором он был создан, не разочаровывая других лиц, предъявляющих требования должнику.

Согласование или унификация

33. По общему мнению, для достижения наиболее желательных преимуществ от унификации права обеспечительных интересов нет необходимости добиваться идентичности текста. Вместо этого можно разработать основную модель наряду с альтернативами положений, создающих особые трудности. Государства, которые пожелают изменить этот аспект своего права, касающегося кредитов, и особенно государства, которые пожелают согласовать свое право с правом других государств, с тем чтобы облегчить кредитные сделки между этими государствами, будут располагать моделью, из которой можно исходить. Естественно, чем больше какое-либо государство отойдет от данной модели, тем меньше она будет

⁹ Report on Personal Property Security Law 1977, para. 1.2.4.

соответствовать праву других государств, разработанному по данной модели, и тем меньше вероятность, что оно получит преимущества от унификации или согласования этого права. Тем не менее если использование такой модели, даже с отклонениями для учета местных условий, послужит цели улучшения кредитной системы в государстве и согласования права между государствами, то она сыграет свою положительную роль.

34. Разработка типового закона может быть проведена в тесном сотрудничестве с соответствующими региональными организациями, например Европейским сообществом или региональными банками развития. В той мере, в какой проблемы, стоящие перед различными странами в области разработки права обеспечительных интересов, возникают в связи с различиями в экономическом развитии, соответствующие региональные организации смогут обеспечить необходимые специальные знания. Кроме того, если будет признана необходимость в альтернативных вариантах различных положений, было бы желательным, чтобы эти положения были в максимально возможной степени единообразными между основными торговыми партнерами и между государствами, находящимися на одинаковых стадиях экономического развития.

Типовой закон

35. Разработка типового закона явится новым рабочим методом Комиссии. До настоящего времени Комиссия подготовила три проекта конвенций и один типовой арбитражный регламент для использования по соглашению сторон.

36. В число преимуществ, связанных с использованием конвенции в качестве метода унификации права, входит относительно большая вероятность того, что государство не будет отходить от положений согласованного текста, если оно присоединится к такой конвенции путем ее ратификации или принятия. Это имеет особое значение тогда, когда согласованный текст воплощает собой компромисс, в котором участники отказались от своих позиций, с тем чтобы достичь общего результата. Это также является важным тогда, когда техническое функционирование документа требует единообразия во всех юрисдикциях, в которых он может применяться.

37. Однако в других случаях не в такой степени важно, чтобы нормы права были идентичными во всех отношениях. Очевидно, что в действительности стремление к полному единообразию может воспрепятствовать любым усилиям, направленным на унификацию. В таком случае существование модели, на которой могут основываться фактически принятые тексты, может содействовать последующим решениям использовать эту модель либо в разработанном виде, либо с изменениями.

38. Что касается обеспечительных интересов, то абсолютное единообразие на всемирной осно-

ве не представляется сейчас практически возможным. Поэтому разработка типового закона для принятия государствами с такими изменениями, какие они могут счесть желательными, является надлежащим методом и, как можно ожидать, будет содействовать развитию внутренней кредитной системы и использованию обеспечительных интересов в международной торговле в качестве альтернативного метода финансирования.

39. В таких регионах мира, как Западная Европа, где отмечается значительное движение товаров, являющихся объектом обеспечительного интереса, возможно, существует большая необходимость в том, чтобы тексты, принятые в различных государствах, приближались к абсолютному единообразию. В таких регионах заинтересованные государства могут согласиться принять единообразный текст независимо от того, является ли он типовым законом, предложенным Комиссией, или новым текстом, основывающимся на таком типовом законе.

III. ВОЗМОЖНОЕ СОДЕРЖАНИЕ ПРАВИЛ

40. На своей десятой сессии Комиссия просила Генерального секретаря рассмотреть в докладе, который должен быть представлен на ее двенадцатой сессии, вопрос о возможном содержании единообразных правил, касающихся обеспечительных интересов¹⁰. Данная часть доклада представляется в соответствии с этой просьбой.

Форма соглашений об обеспечении

41. В единообразных правилах должна быть указана форма, необходимая для того, чтобы кредитор мог добиться выполнения соглашения об обеспечении в отношении должника. Другие правила могут регулировать выполнение соглашения об обеспечении в отношении третьих сторон, например добросовестных приобретателей товара или других кредиторов.

42. Существует несколько возможных подходов, которым можно следовать в отношении требуемой формы соглашения об обеспечении:

a) можно потребовать, чтобы все соглашения об обеспечении заключались в письменном виде и в законном порядке заверялись нотариусом или специально назначенным государственным служащим;

b) можно потребовать, чтобы все соглашения об обеспечении заключались в письменном виде, но не заверялись;

c) заключение соглашения об обеспечении в письменном виде может и не требоваться в том случае, если есть другие признаки его существования, например передача кредитору владения имуществом, служащим обеспечением;

¹⁰ Пункт 6, выше.

d) можно и не требовать, чтобы соглашение об обеспечении заключалось в письменном виде. Кроме того, можно предусмотреть, что некоторые соглашения об обеспечении должны быть заключены в письменном виде и заверены даже в том случае, если в качестве основного правила выбраны альтернативы *a*, *b* или *c*.

Требуемые и разрешаемые положения соглашения об обеспечении

43. Независимо от того, является ли соглашение об обеспечении устным, письменным или заверенным, следует определить минимальное содержание, необходимое для того, чтобы такое соглашение действовало. В некоторых правовых системах требуется, чтобы в соглашении об обеспечении лишь указывались должник, кредитор и имущество, служащее обеспечением. В таком случае все другие условия сделки, включая даже сумму и срок исполнения обязательства, по отношению к которому данный обеспечительный интерес был создан, могут доказываться в случае возникновения спора с помощью всех имеющихся средств, применяемых для доказывания содержания коммерческих договоров в целом. В других правовых системах требуемое минимальное содержание соглашения об обеспечении является более широким. Если будет решено предусмотреть в единообразных правилах более широкое минимальное содержание, возможно, будет сочтено желательным уточнить степень, в какой другие условия, не указанные прямо в самом соглашении, могут доказываться с помощью имеющихся средств доказывания содержания коммерческих договоров в целом.

Права обеспеченной стороны в случае неисполнения обязательства

44. Если обеспеченная сторона должна получить возмещение своих расходов за счет служащего обеспечением имущества в случае неисполнения обязательства должником, то должны быть предусмотрены процедуры, которые позволят обеспеченной стороне реализовать экономическую стоимость обремененного имущества. Это можно сделать путем разрешения обеспеченной стороне:

- принимать владение и удерживать товары,
- продавать товар или
- договариваться о продаже товара каким-либо третьим лицом.

Эти три основные процедуры не являются взаимоисключающими, поэтому единообразные правила могут разрешать использование какой-либо из этих процедур или всех этих процедур либо по усмотрению обеспеченной стороны, либо на условиях, указанных в правилах.

45. В правилах можно предусмотреть, будет ли разрешено обеспеченной стороне принимать владение обремененным имуществом без какого-либо вмешательства со стороны государственных властей. Если это будет допускаться, то в правилах можно предусмотреть критерии для определения условий, на которых это может быть разрешено.

46. Правила могут устанавливать степень, в какой сторонам будет разрешаться предусматривать средства правовой защиты, отличающиеся от тех, которые изложены в самих правилах. Это может быть достигнуто путем включения конкретного положения, излагающего определенные вопросы, в отношении которых сторонам разрешается достигать договоренности. Это может быть достигнуто также путем изложения определенных конкретных вопросов, в отношении которых им не разрешается достигать договоренности.

Виды движимости, которые могут использоваться в качестве имущества, служащего обеспечением

47. Хотя в принципе нет таких активов должника, какие не могли бы использоваться в качестве обремененного имущества, некоторые виды движимого имущества и движимости, которая используется определенным образом, вызывают особые проблемы.

48. Как отмечалось выше, движимость может превратиться в недвижимость в результате ее приложения к земле или в некоторых системах права в результате ее использования совместно с землей. Поэтому в единообразных правилах можно рассмотреть вопрос о том, остаются ли такие предметы, как стальная балка, печь или станок, движимостью и объектом применения единообразных правил, после того как они были приложены к зданию. Независимо от того, будет ли рассмотрен в правилах этот вопрос или нет, возможно, будет сочтено желательным определить взаимосвязь между обеспечительным интересом, созданным в такой балке, печи или станке, до того как они были приложены или установлены, и интересом в самой земле.

49. И, наоборот, возможно, будет сочтено желательным рассмотреть вопрос о том, может ли быть создан обеспечительный интерес в древесине, фруктах, зерне, минеральных ресурсах и т. п. до момента их отделения от земли.

50. Особые проблемы возникают при попытке создать обеспечительный интерес в товарах, удерживаемых в качестве материальных запасов для продажи. В их число входит трудность описания конкретных предметов, обремененных обеспечительным интересом, вопрос о том, каким образом новые предметы материальных запасов, приобретенные с целью замены проданных предметов в ходе обычного ведения деловой деятельности, становятся объектом обеспечительного интереса, и коллизия между приобретателем в ходе обычной деловой деятельности и обеспеченным кредитором. Если будет сочтено желательным облегчить использование материальных запасов в качестве обремененного имущества, особые правила по этим и связанным с этим вопросам должны предусмотреть практическую возможность сделать это.

51. Почти аналогичные проблемы возникают в том случае, если должник будет использовать

требования, которыми он располагает в отношении третьих сторон, в качестве служащего обеспечением имущества. Хотя требования в форме оборотных документов могут быть переданы в обеспечение путем передачи владения таким документом, требования, которые не приняли формы оборотных документов, например торговые счета, не могут быть переданы в качестве обеспечения таким образом. Тем не менее, возможно, будет сочтено желательным облегчить использование требований, не принявших формы оборотных документов в качестве имущества, служащего обеспечением, и в таком случае потребуются специальные правила.

Коллизии между обеспеченным кредитором и третьими сторонами

52. Необходимо определить третьи стороны, которые будут располагать ранее созданными правами в обремененном имуществе по отношению к обеспеченному кредитору, и те стороны, интересы которых будут подчинены интересам обеспеченного кредитора.

53. Основной вопрос заключается в том, будет ли обеспеченный кредитор располагать своим приоритетом, каким бы этот приоритет ни был, в силу заключения соглашения об обеспечении, или ему придется принять какие-либо дополнительные меры для установления своего приоритета. Такие дополнительные меры могут включать в себя указание на обремененном имуществе наименования кредитора, указание наименования кредитора на том месте, в котором находится обремененное имущество, или сдача на хранение или регистрация такого соглашения в каком-либо государственном органе.

54. Данные единообразные правила могут регулировать порядок приоритетов только между различными кредиторами, которые утверждают о наличии у них интереса в обремененном имуществе, созданного в силу соглашения об обеспечении. Эти правила могут также регулировать порядок приоритетов между обеспеченными кредиторами и другими кредиторами, которые утверждают о наличии у них интересов в обремененном имуществе в силу решения суда, действия закона (например, требования в отношении имущества, отремонтированного не получившим платежа мастером), в силу налогового требования или других норм права. Возможно, будет сочтено целесообразным предусмотреть порядок приоритетов в отношении некоторых из этих требований, но не в отношении других.

55. Необходимо решить, приобрел ли покупатель имущество обремененным обеспечительным интересом или свободным от него. Тогда появится возможность проводить различие между теми покупателями, которые знали или должны были знать о существовании обеспечительного интереса, и теми, кто либо не был осведомлен об этом, либо не имел никаких оснований знать об этом. Если будет проведено такое различие,

возможно, будет сочтено, что покупатель должен был знать о существовании обеспечительного интереса, если на служащем обеспечением имуществе или месте, в котором это имущество хранится, было указано наименование кредитора или если соглашение об обеспечении было сдано на хранение или зарегистрировано в каком-либо государственном органе, в зависимости от обстоятельств каждого случая.

56. Различные правила могут быть сочтены желательными для покупателя товара, удерживавшегося в качестве материальных запасов для продажи, в том случае, если единообразные правила будут предназначены для облегчения использования товарных запасов в качестве имущества, служащего обеспечением.

Последствия обеспечительных интересов, созданных за рубежом

57. Хотя некоторые системы права учитывают последствия обеспечительного интереса, созданного в другом государстве, возможно, будет сочтено желательным предусмотреть этот случай и в единообразных правилах.

58. Один из вопросов, которые могут быть рассмотрены, заключается в том, должна ли действительность обеспечительного интереса и соглашения, в силу которого он был создан, определяться законом государства, в котором данный обеспечительный интерес был первоначально создан, или законом государства, в котором данный обеспечительный интерес должен быть реализован. Здесь может возникнуть проблема в отношении двух аспектов. Во-первых, соглашение об обеспечении в должном порядке заключено в первом государстве, а не во втором государстве: например, второе государство требует, чтобы такой документ был заверен, тогда как первое государство лишь требует, чтобы такое соглашение было заключено в письменном виде. Во-вторых, соглашение об обеспечении заключено в должном порядке не в первом государстве, а во втором государстве. В этом случае может быть решено, что, поскольку это соглашение не является действительным в том государстве, где оно было создано, оно недействительно и в государстве, где оно должно быть реализовано. И, наоборот, можно полагать, что оно является действительным во втором государстве, но только с момента перемещения служащего обеспечением имущества в это второе государство.

59. Аналогичный вопрос возникает тогда, когда государство, в котором обеспечительный интерес должен быть реализован, требует совершения какого-либо дополнительного действия для создания прав обеспеченных кредиторов перед третьими сторонами. Можно решить, что если обеспеченный кредитор сделал все необходимое в первом государстве, то он не должен утрачивать своих прав, когда служащее обеспечением имущество перемещается из этого первого государства. С другой стороны, можно полагать, что

обеспеченному кредитору будет необходимо принять меры, требуемые законом второго государства, с тем чтобы реализовать свой обеспечительный интерес в этом государстве по отношению к третьим сторонам в этом же государстве.

ВЫВОДЫ

60. Комиссия, возможно, пожелает прийти к выводу о том, что вопрос об обеспечительных интересах имеет достаточное значение для того, чтобы она продолжала свою работу по отношению к нему. Это значение вытекает из того обстоятельства, что, хотя использование обеспечительных интересов представляет собой одно из важных средств финансирования коммерческих сделок, соответствующее законодательство большинства государств находится на начальной стадии развития и, как таковое, не приспособлено для удовлетворения потребностей современной торговли.

61. Как разъяснялось ранее в этом докладе, Секретариат решительно придерживается той

точки зрения, что на нынешней стадии развития этого законодательства не представляется практически возможной попытка достичь унификации с помощью разработки единообразного закона в форме конвенции. Вместо этого может быть разработан типовой закон, содержащий альтернативные тексты положений, которые вызывают особые трудности. Такой типовой закон служил бы цели: а) оказания странам помощи в обновлении их норм права, касающихся обеспечительных интересов, б) применения общего подхода к решению проблем, связанных с системой обеспечительных интересов, и соответственно с) предоставления в распоряжение предпринимателей и торговцев альтернативных способов финансирования коммерческих сделок.

62. Если Комиссия согласится с этими основополагающими соображениями, она, возможно, пожелает просить Генерального секретаря подготовить предварительный проект, сопровождающийся комментариями, в консультации с заинтересованными международными организациями и банковскими и торговыми учреждениями.

Д. Перечень соответствующих документов, не воспроизведенных в настоящем томе

Седьмая сессия рабочей группы по международным оборотным документам

| <i>Наименование или описание документа</i> | <i>Обозначение документа</i> |
|---|------------------------------|
| Проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях (первый пересмотренный вариант), статьи 46—48, пересмотренные редакционной группой | A/CN.9/WG.IV/WP.10 |
| Предварительная повестка дня | A/CN.9/WG.IV/WP.11 |
| Проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях (первый пересмотренный вариант), статьи 24 и 68—86, пересмотренные редакционной группой | A/CN.9/WG.IV/WP.12 |