



Генеральная Ассамблея

Distr.: Limited
1 December 2004*

Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**
Рабочая группа VI (Обеспечительные интересы)
Седьмая сессия
Нью-Йорк, 24–28 января 2005 года

Обеспечительные интересы

Проект руководства для законодательных органов по обеспеченным сделкам

Доклад Генерального секретаря

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
XII. Механизмы финансирования закупок	1–48	2
А. Общие замечания	1–48	2
1. Введение	1–5	2
2. Коммерческие условия	6–8	3
3. Подходы к финансированию закупок товаров	9–17	5
4. Создание права в отношениях между сторонами	18–22	9
5. Действительность в отношении третьих сторон	23–28	11
6. Приоритет по сравнению с конкурирующими заявителями требований	29–38	13
7. Принудительная реализация	39–42	17
8. Несостоятельность	43–46	18
9. Коллизионное право	47	20
10. Процесс перехода	48	20

* Настоящий документ представляется на две недели позже требуемого срока за десять недель до начала совещания вследствие необходимости завершить консультации и внести соответствующие окончательные изменения.



XII. Механизмы финансирования закупок

A. Общие замечания

1. Введение

1. Удерживающий правовой титул продавец, соглашаясь поставлять товар своему покупателю в кредит, осуществляет финансирование приобретения покупателем товаров (оборудования или инвентарных запасов), продаваемых продавцом покупателю. Тем не менее удерживающий правовой титул продавец является лишь одним из нескольких кредиторов, которые могут финансировать приобретение товаров данным лицом. Так, например, кредитор может предоставить покупателю кредит, с тем чтобы покупатель смог приобрести товары у продавца. Кроме того, арендодатель, который отдает товары в аренду своему арендатору на условиях, которые экономически эквивалентны условиям купли–продажи, также предоставляет кредит, с тем чтобы данное лицо могло приобрести товары.

2. Один из ключевых вопросов, на который должно ответить государство, рассматривающее возможность осуществления реформы законодательства в области обеспеченных сделок, заключается в том, как рассматривать сделки, которые выполняют экономическую функцию обеспеченных сделок, но которые осуществляются в результате применения механизмов, при которых продавец или арендодатель удерживает правовой титул на товар до его оплаты в полном объеме, после чего правовой титул на товар передается покупателю или арендатору. Ответ на этот вопрос зависит от желания данного государства применять: i) унитарный и функциональный подход, в соответствии с которым сделки, выполняющие обеспечительные функции, рассматриваются по существу аналогичным образом (либо на основе отдельных, но по существу идентичных правил, либо на основе интеграции в единый свод правил в качестве элемента законодательства об обеспеченных сделках); или ii) подход, в соответствии с которым сделки рассматриваются исходя из их формы (с учетом наименования сторон), а не на основе их реальной функции. Решение, принятое по такому принципиальному вопросу, может затрагивать права третьих сторон (участвующих или не участвующих в производстве по делу о несостоятельности) и поэтому может повлиять на наличие и стоимость кредита.

3. В Руководстве рекомендуется применять унитарный и функциональный подход (см. Главу III "Основные подходы к обеспечению", рекомендации 6 и 7, в документе A/CN.9/WG.VI/WP.16). Такой подход содействует развитию конкуренции между кредиторами и таким образом, по-видимому, в большей степени будет содействовать расширению доступа к кредиту по более низким ценам, чем подход, в соответствии с которым сделки, выполняющие обеспечительные функции, рассматриваются по существу различным образом. Еще одним преимуществом такого подхода является создание более благоприятных условий для принятия решений по принципиальным вопросам на транспарентной основе и с учетом соображений эффективности. В соответствии с таким унитарным и функциональным подходом в настоящей главе предлагается рассматривать сделки по финансированию закупок либо в законодательстве об обеспеченных сделках, либо в отдельном, но по существу идентичном своде правил без учета формы таких сделок, которые могут быть

заключены в виде договоренности об удержании правового титула, обеспеченной сделкой или договоренности о финансируемой аренде.

4. Это не означает, что отдельный режим для сделок с удержанием правового титула, основанный на собственных правилах, не может функционировать удовлетворительно в каком-либо конкретном государстве, если его рассматривать отдельно. Вопрос, скорее, заключается в том, следует ли с учетом других содержащихся в настоящем Руководстве рекомендаций в отношении эффективной современной системы, охватывающей непосессионные обеспечительные права, обеспечительные права на "покупные деньги" и регистрацию уведомления в реестре обеспеченных сделок, включить в настоящее Руководство также и рекомендацию о разработке отдельного режима для сделок с удержанием правового титула, содержащего собственные правила, отличающиеся от правил режима обеспеченных сделок. Настоящая глава основана на мнении о том, что это нецелесообразно.

5. В части A.2 настоящей главы рассматриваются коммерческие условия, в части A.3 – различные подходы, применяемые в правовых системах в отношении финансирования закупок, в части A.4 – создание таких механизмов в отношениях между сторонами, в части A.5 – действительность таких механизмов в отношении третьих сторон, в части A.6 – приоритет по сравнению с конкурирующими заявителями требований, в части A.7 – принудительная реализация, в части A.8 – несостоятельность, в части A.9 – коллизионные нормы и в части A.10 – вопросы переходного процесса. Часть В содержит рекомендации для законодательных органов, рассматривающих вопрос о реформе законодательства в области обеспеченных сделок¹.

2. Коммерческие условия

6. Существуют несколько различных методов, при помощи которых покупатель может обеспечить финансирование закупок товаров. Во-первых, покупатель может просто взять кредит на сумму покупной цены у третьей стороны без какого-либо обеспечения. Такой метод является простым, однако кредитный рейтинг или репутация покупателя может ограничивать его доступ к таким источникам кредита или же стоимость такого кредита может быть недоступно высокой. Во-вторых, продавец может согласиться продать товар покупателю в рассрочку (без обеспечения), что позволит покупателю произвести оплату (возможно частями) после завершения продажи. Такой метод, несомненно, фактически не отличается от финансирования третьей стороной, за исключением того, что риск неплатежа в данном случае несет продавец, а не финансирующая третья сторона. Многие продавцы не желают нести такой необеспеченный риск. Поэтому многие покупатели по практическим

¹ В главе I "Введение" определение термина "обеспечительное право на "покупные деньги"" охватывает механизм удержания правового титула (см. A/CN.9/WG.VI/WP.11/Add.1, пункт 17(b)). Тем не менее в настоящей главе содержатся ссылки на термины "удержание правового титула" (продавец и покупатель) и такие его эквиваленты, как "обеспечительное право на "покупные деньги"" (обеспеченный кредитор и лицо, предоставляющее право) и "финансируемая аренда" (финансирующий арендодатель и арендатор), с тем чтобы показать, что их следует рассматривать аналогичным образом. [Примечание для Рабочей группы: Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли отдать предпочтение термину "обеспечительное право при закупках".]

соображениям вынуждены предоставлять определенный вид обеспечения для приобретения товаров в кредит. Хотя имуществом, обременяемым обеспечительным правом, может быть другое имущество покупателя, обычно наиболее очевидным источником обеспечения и довольно часто единственным источником обеспечения являются сами приобретаемые товары. Использование таких товаров в качестве обеспечения может осуществляться в результате официального предоставления обеспечительного права в таких товарах финансирующей третьей стороне или продавцу или же в результате применения определенного механизма, который, хотя и не имеет формы обеспечительного права, является его экономическим эквивалентом. Двумя такими механизмами являются финансируемая аренда и удержание правового титула (или "условная продажа", как она иногда именуется, хотя условной является не продажа, а скорее переход права собственности).

Удержание правового титула и "условные продажи"

7. Поставщик инвентарных запасов или оборудования может проявить желание удовлетворить потребности своего клиента в кредитовании на основе поставки товаров непосредственно клиенту или же финансовой компании или другому кредитору, который может впоследствии продать товары покупателю на основе "условной продажи". В соответствии с "условной продажей" правовой титул на продаваемые товары сохраняется за продавцом до выплаты покупной цены в полном объеме или до выполнения покупателем других условий, предусмотренных в соглашении купли-продажи. Иными словами, согласие продавца на более поздний срок оплаты в полном объеме защищается переносом срока перехода правового титула на товар к покупателю. В некоторых правовых системах могут существовать разновидности таких простых договоренностей об удержании правового титула в результате применения определенных условий, включая "все деньги" или "текущий счет", и в таких случаях продавец удерживает правовой титул до погашения всей задолженности покупателя продавцу (а не только задолженности по конкретному договору купли-продажи); а также оговорок о поступлениях и продуктах, в соответствии с которыми правовой титул продавца распространяется на поступления и продукты или же считается, что продавец имеет обеспечительное право в поступлениях от активов и продуктах активов, на которые продавец удерживает правовой титул (см. A/CN.9/WG.VI/WP.9/Add.1, пункты 35–45). Тем не менее довольно часто в соответствии с применимым законодательством удерживаемое право собственности распространяется только на проданные товары и только до тех пор, пока они остаются в своем первоначальном состоянии (т.е. не изменяются в результате производственного процесса), или только для обеспечения продажной цены таких товаров, или же с учетом обоих ограничений.

Финансируемая аренда и сделки по аренде с последующим выкупом

8. Для продажи товаров покупателю поставщик может использовать также концепцию аренды. Поставщик оборудования, например, может сдать определенное оборудование в аренду покупателю, который вступает во владение таким оборудованием и оплачивает его частями. Поставщик сохраняет за собой правовой титул на оборудование в качестве обеспечения частичных платежей по мере наступления их сроков. Аналогичный принцип применяется при сделках по аренде с последующим выкупом. Типичная сделка подобного рода начинается с

выбора арендатором (покупателем) оборудования у поставщика (продавца) оборудования. После этого арендатор обращается в лизинговую компанию (обычно финансовое учреждение или его дочернее предприятие) с просьбой закупить это оборудование у поставщика и сдать его в аренду арендатору. Как правило, срок аренды соответствует сроку службы оборудования, и арендатор имеет возможность выкупить это оборудование в конце срока аренды за определенную номинальную сумму. В некоторых случаях срок аренды может быть меньше срока службы оборудования, однако в конце срока аренды арендатор может выкупить это оборудование по более низкой цене. Хотя такая сделка именуется финансируемой арендой, на самом деле арендатор выплачивает покупную цену оборудования частями, а арендодатель остается собственником до завершения оплаты в полном объеме. Сроки аренды могут колебаться в пределах от нескольких месяцев до нескольких лет, а предметом аренды могут быть различные товары, от дорогостоящего оборудования, например самолетов, до менее дорогостоящего оборудования, например компьютеров. Соглашения об аренде обычно разрабатываются исходя из конкретных потребностей в области движения наличности и других нужд арендодателя.

3. Подходы к финансированию закупок товаров

9. Метод удержания правового титула как элемент вещного права (или законодательства о купле–продаже) известен в большинстве правовых систем, относящихся как к системе гражданского, так и общего права. Тем не менее условия и последствия его применения существенно различаются. Многие такие различия обусловлены историческими факторами (и зачастую являются следствием необходимости заполнить пробелы или избежать чрезмерно жестких норм), и не являются результатом современного экономического анализа. Во многих странах существующая коммерческая практика фактически не способствует сохранению юридического статуса–кво, поскольку такая практика не является отражением политики в области законодательства или результатом свободного выбора сторон, а скорее является следствием недостаточной гибкости действующих правовых норм и невмешательства законодательных органов, в результате чего законодательство разрабатывается судами, которые не обладают достаточным институциональным потенциалом для модернизации правовых структур.

10. В правовых системах, в которых законодательство об обеспеченных сделках не основано на унитарном и функциональном подходе, существуют различные статутные нормы или нормы прецедентного права, которые регулируют различные виды обеспеченных сделок или сделок, которые выполняют обеспечительные функции и имеют иные названия. В некоторых таких системах методы удержания правового титула и экономически эквивалентные методы, которые зачастую являются следствием развития практики и деятельности судов в отсутствие законодательства, являются основными или даже единственными механизмами, позволяющими создать обеспечение в тех случаях, когда должник продолжает владеть активами, предложенными в качестве обеспечения ("непосессорные обеспечительные права" с точки зрения кредитора). В основе такого подхода в некоторых случаях лежит политическое решение обеспечить защиту мелких и средних поставщиков товаров, продаваемых в кредит, от крупных финансовых учреждений ввиду

важности мелких и средних предприятий (производителей и оптовых торговцев) для экономики и с учетом господствующего положения финансовых учреждений на рынках кредита. Для обоснования использования механизма удержания правового титула и экономически эквивалентных механизмов в таких странах используется целый ряд презумпций, включая следующие: поставщики заинтересованы в предоставлении кредита по низким ставкам для увеличения объема своих продаж; стоимость такого кредита является вполне доступной, если поставщики не взимают процент и в результате конкуренции между поставщиками покупателям предлагаются конкурентоспособные продажные цены; и покупатели могут воспользоваться преимуществами конкуренции между рынками товарного и банковского кредита, поскольку удержание правового титула является методом, доступным только поставщикам, в то время как банки могут применять его лишь в результате уступки требования в отношении покупной цены.

11. Тем не менее государству, рассматривающему вопрос о реформе законодательства в области обеспеченных сделок, необходимо тщательно оценить такие презумпции. Тот факт, что поставщик товара продает товары покупателю на условиях удержания правового титула, отнюдь не обязательно означает, что предлагаемые продавцом условия кредитования не сопряжены для покупателя ни с какими расходами. Мобилизация средств для обеспечения возможности реализовать товар покупателю в кредит сопряжена с расходами для самого поставщика. Расходы поставщика на мобилизацию средств включены в цену товара, реализуемого покупателю. Кроме того, государства, заинтересованные в содействии развитию производства и росту предложения товаров, отнюдь не обязательно будут создавать более благоприятные условия для поставщиков товаров по сравнению со сторонами, финансирующими закупки товаров. Конкуренция между поставщиками кредита способствует снижению стоимости кредита таким же образом, как конкуренция между поставщиками товаров способствует снижению цен на товары. Стимулирование конкуренции между всеми поставщиками кредита не только приведет к расширению доступа покупателей к кредиту по наиболее низким ставкам для осуществления закупок товаров, но будет способствовать также обеспечению других источников кредита, которые позволяют покупателям оплачивать товары, поставляемые поставщиками. Это имеет особенно важное значение для государств, стремящихся расширить круг источников кредитования. Обеспечение для покупателей дополнительных источников финансовых средств будет само по себе способствовать расширению производства и предложения товаров, поскольку это расширяет возможности продавцов реализовывать товары и получать оплату за товар без какой-либо необходимости самим обеспечивать финансирование покупателей.

12. Кроме того, финансирование закупок товаров могут осуществлять не только продавцы товаров и кредиторы, которые обеспечивают финансирование оборотного капитала для лиц, предоставляющих право, и которые являются держателями обеспечительного права в существующих и будущих активах лица, предоставляющего право. Хотя в некоторых государствах в настоящее время, возможно, сложилась именно такая ситуация, эта ситуация может быть следствием старых правовых структур и отнюдь не является экономически неизбежной. Правовые нормы режима обеспеченных сделок данного государства не должны создавать юридических препятствий для появления других

финансовых субъектов, которые смогут предоставлять кредит покупателю на приобретение товаров. Правовые нормы должны не только обеспечивать возможность продавцам, удерживающим правовой титул, и уже существующим обеспеченным кредиторам конкурировать в борьбе за право участвовать в финансировании покупателей (лиц, предоставляющих право, и арендаторов), но также должны обеспечивать возможность осуществлять такие операции другим банкам, финансовым компаниям и финансирующим арендодателям.

13. В некоторых правовых системах, в которых не используется унитарный и функциональный подход, признаются некоторые расширенные виды оговорок об удержании правового титула, например оговорки о поступлениях (часто именуемые "расширенное удержание правового титула"). Тем не менее в отсутствие конкретных положений об отслеживании активов правовой титул в таких правовых системах распространяется на поступление только в том случае, если их легко идентифицировать. В подобных правовых системах удержание правового титула может осуществляться только кредиторами, которые финансируют продавца, получающего в качестве обеспечения требование продавца на "покупные деньги" при удержании правового титула. В некоторых таких системах, в которых признается отсроченное право покупателя в товарах, покупатель может создать обеспечительное право в товаре с более низким статусом в пользу другого кредитора. В других правовых системах, в которых не используется унитарный и функциональный подход, в качестве механизма, основанного на правовом титуле, признается только простое удержание правового титула, а более сложные оговорки об удержании правового титула, например оговорки о всех суммах или оговорки о поступлениях или продуктах, либо не признаются, либо рассматриваются в качестве обеспечительных прав.

14. Существует еще одна категория правовых систем с функциональным законодательством об обеспеченных сделках, в котором сделки по финансированию закупок регулируются либо отдельными, однако по существу идентичными нормами, либо охватываются тем же сводом норм, который образует законодательство об обеспеченных сделках. Если сделки по финансированию закупок рассматриваются в отдельных статутных положениях или своде норм прецедентного права, различные нормы и их последствия необходимо согласовать с нормами в отношении обеспеченных сделок, действующими в таких государствах. Для избежания риска ненадлежащего согласования в некоторых из таких правовых систем сделки по финансированию закупок интегрированы в режим, регулирующий обеспечительные права, и все такие сделки рассматриваются в качестве обеспеченных сделок. Оба подхода основаны на принципиальном решении рассматривать все сделки, выполняющие обеспечительные функции, на равных основаниях и создать равные возможности для всех кредиторов исходя из того, что это будет содействовать развитию конкуренции между кредиторами, а конкуренция будет способствовать расширению доступа к кредиту и снижению стоимости кредитования.

15. В таких правовых системах удержание правового титула известно под названием "обеспечительное право на "покупные деньги"" (см. определение в главе I, "Введение", в документе A/CN.9/WG.VI/WP.11/Add.1, пункт 17 (b)). Обеспечительное право на "покупные деньги": i) могут использовать не только поставщики, но также другие кредиторы, включая финансовых кредиторов и арендодателей; ii) кредитору, финансирующему "покупные деньги",

предоставляется обеспечительное право для целей обеспечения сделки независимо от того, удерживает ли кредитор правовой титул на товары; iii) покупатель может предложить другим кредиторам обеспечительное право более низкого статуса в тех же товарах и, таким образом, в состоянии использовать полную стоимость своих активов для получения кредита, способствуя тем самым мобилизации капитала в рамках экономики; iv) кредитор, финансирующий "покупные деньги", обязан зарегистрировать уведомление о своем обеспечительном праве в реестре обеспеченных сделок для обеспечения приоритета по сравнению с конкурирующими заявителями требований и для обеспечения третьим сторонам возможности получить информацию о том, что другой кредитор имеет обеспечительное право в этих же товарах; v) после регистрации уведомления об обеспечительном праве в реестре обеспеченных сделок такое обеспечительное право приобретает силу в отношении третьих сторон; vi) если уведомление регистрируется в течение непродолжительного срока после поставки товара покупателю, обеспечительное право на "покупные деньги" имеет приоритет по сравнению с правами держателей прав по решению суда или правами управляющего в деле о несостоятельности покупателя с момента поставки товара покупателю до момента регистрации уведомления; vii) если товаром является оборудование и уведомление зарегистрировано в течение непродолжительного срока после поставки такого оборудования покупателю, обеспечительные права на "покупные деньги" имеют приоритет по сравнению с обеспечительным правом ранее существовавшего обеспеченного кредитора, который обладает обеспечительным правом в будущем оборудовании покупателя; viii) если товаром являются инвентарные запасы и до поставки таких инвентарных запасов покупателю кредитор, финансирующий "покупные деньги", регистрирует уведомление в реестре обеспеченных сделок, а также уведомляет ранее существовавшего обеспеченного кредитора, обладающего обеспечительным правом в будущих инвентарных запасах покупателя, в отношении которых было зарегистрировано уведомление в реестре обеспеченных сделок, о том, что кредитор, финансирующий "покупные деньги", имеет обеспечительное право на "покупные деньги" более высокого статуса, то обеспечительное право на "покупные деньги" имеет приоритет по сравнению с обеспечительным правом ранее существовавшего обеспеченного кредитора; и ix) продавец, выступающий кредитором, финансирующим "покупные деньги", может обеспечить принудительную реализацию своих прав в рамках или вне производства по делу о несостоятельности таким же образом, как и любой другой обеспеченный кредитор.

16. Современная тенденция в области реформы законодательства об обеспеченных сделках, особенно в государствах, которые заинтересованы в создании и укреплении экономики с развитой системой кредитования, заключается в применении унитарного и функционального подхода и, таким образом, в рассмотрении на комплексной и согласованной основе всех сделок, выполняющих обеспечительные функции независимо от их наименования или формы. Аналогичная тенденция преобладает также и на международном уровне. Так, например, в Конвенции о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования удержание правового титула и финансируемая аренда рассматриваются в отдельных, однако по существу идентичных положениях и, что более важно, предусматривается применение международного реестра,

упомянутого в этой Конвенции, не только в отношении обеспечительных прав, но также и в отношении удержания правового титула в пользу продавца и лизинговых соглашений; в Конвенции Организации Объединенных Наций об уступке применяются аналогичные правила в отношении i) уступки ценных бумаг; ii) прямой уступки для обеспечительных целей и iii) даже чисто прямой уступки (статья 2), причем не проводится никакого разграничения между механизмами обеспечения и механизмами, основанными на правовом титуле, что неизбежно привело бы к неопределенности и судебным тяжбам (и, что наиболее важно, статья 22 этой Конвенции охватывает различные коллизии приоритетов, включая коллизию между правами цессионария дебиторской задолженности и правами кредитора цедента при удержании правового титула в товарах, который распространяется на дебиторскую задолженность, образующуюся в результате реализации таких товаров). Аналогичный подход применяется в Типовом законе ЕБРР об обеспеченных сделках, Межамериканском типовом законе об обеспеченных сделках и в Руководстве Азиатского банка развития по реестрам движимого имущества.

17. Используемая конкретная терминология и решение рассматривать механизмы финансирования закупок либо в качестве обеспечительных прав, либо по аналогии с обеспеченными сделками в отдельных, однако идентичных правилах, не имеют особенного значения (хотя первому подходу, возможно, следует отдать предпочтение в целях избежания проблемы согласования различных статутных положений). Важно то, что по существу аналогичные нормы применяются в отношении всех сделок, выполняющих обеспечительные функции. В рамках режима обеспеченных сделок не имеет смысла применять существенно отличающиеся положения для сторон, обеспечивающих финансирование "покупных денег", в зависимости от формы сделки. Если правила в отношении продавцов, удерживающих правовой титул, кредиторов, финансирующих "покупные деньги", и арендаторов, обеспечивающих финансирование, будут существенно различаться, то конкуренция между ними будет основана не только на ценовом критерии. Преимущества для одних кредиторов по сравнению с другими, скорее, будут создавать различия в нормах, что будет препятствовать чисто ценовой конкуренции.

4. Создание в отношениях между сторонами

18. В правовых системах, в которых удержание правового титула не рассматривается в качестве обеспечительного механизма, применяются существенно различающиеся требования в отношении его создания. Во многих таких системах вопрос о создании, как правило, регулируется общим договорным правом. В результате этого удержание правового титула, основанием которого, как правило, является оговорка в договоре купли-продажи, может быть согласовано даже устно или путем ссылки на переписку, заказ на закупку или счет-фактуру, на которых напечатаны общие условия. Такие документы могут не содержать подписи покупателя, однако подтверждением подразумеваемого акцепта покупателя могут служить принятие поставки товара или уплата части покупной цены, указанной, например, в заказе на закупку или счете-фактуре.

19. В некоторых других правовых системах удерживать правовой титул может только продавец, в то время как другие кредиторы могут воспользоваться

удержанием правового титула только в том случае, если соответствующий кредитор уступает невыплаченную часть покупной цены. Тем не менее кредиторы в рамках финансируемой аренды, аренды с последующим выкупом и аналогичных сделок могут удерживать правовой титул в контексте таких сделок.

20. В других правовых системах для обеспечения действительности оговорки об удержании правового титула может требоваться письменное (даже минимальное) нотариальное подтверждение с указанием конкретной даты или даже регистрация. В некоторых таких системах, если товар, в отношении которого предусматривается удержание правового титула, впоследствии смешивается с другими товарами, удержание правового титула утрачивает силу, в то время как в отдельных системах предусматривается, что удержание правового титула сохраняется до тех пор, пока во владении покупателя находятся аналогичные товары, и считается, что продавец обладает правовым титулом на такие аналогичные товары. В некоторых правовых системах удержание правового титула сохраняется, даже если товары перерабатываются в новую продукцию, однако в соответствии с другими системами удержание правового титула не переносится на новую продукцию.

21. В правовых системах, которые основаны на унитарном и функциональном законодательстве об обеспеченных сделках, финансирование закупок товаров рассматривается в качестве особой категории обеспеченного финансирования на основе положений, которые либо параллельны, либо по существу идентичны положениям об обеспеченных сделках, или же интегрированы в законодательство об обеспеченных сделках. Такое финансирование может быть обеспечено продавцом или любым другим лицом, а требования в отношении формы аналогичны требованиям, которые применяются в отношении других обеспеченных сделок (например, письменное и содержащее подписи соглашение, в котором идентифицированы стороны и содержится разумное описание реализуемых активов и их цены).

22. Различие между описанными выше правовыми системами редко в основном заключается в требованиях относительно письменной формы, поскольку в большинстве случаев допускается использование корреспонденции, счета-фактуры, заказа на закупки или подобного документа, содержащего общие условия, независимо от того, создается ли он в бумажной или электронной форме. Такое различие, как представляется, гораздо чаще связано с требованием в отношении подписи, которая может не требоваться, если удерживающий правовой титул продавец, кредитор, финансирующий "покупные деньги", или арендодатель в рамках финансируемой аренды в состоянии продемонстрировать на основании других доказательств, что условия письменного документа были акцептованы покупателем или арендатором по финансируемой аренде. Такое доказательство может состоять просто в том, что покупатель или арендатор по финансируемой аренде принял товар и использует его без возражений после получения письменного документа. Таким образом, упомянутые минимальные формальные требования не являются обременительными. Кроме того, этот вопрос редко возникает, поскольку большинство сделок по продаже товаров, как правило, хорошо документированы по целому ряду других причин.

5. Действительность в отношении третьих сторон

23. В большинстве правовых систем, в которых механизмы удержания правового титула не рассматриваются в качестве механизмов обеспечения, на такие инструменты за редким исключением не распространяется требование о регистрации. Кроме того, даже в тех случаях, когда регистрация требуется, не проводится никакого разграничения между созданием имущественного права в отношениях между сторонами и его действительностью в отношении третьих сторон. Напротив, сразу же после создания имущественные права приобретают силу в отношении всех сторон. Кредитор, удерживающий правовой титул, в полном объеме обладает правами собственности, а любой другой кредитор не обладает никакими правами, даже если он предоставил кредит покупателю и стоимость активов покупателя, на которые распространяется удержание правового титула, выше стоимости его обязательств, причитающихся продавцу (за исключением тех правовых систем, в которых покупатель может обременять свое отсроченное право владения). Такие правовые системы либо не допускают, либо существенно затрудняют для заемщиков использование полной стоимости их движимых активов, на которые распространяются права в отношении удержания правового титула, в результате предоставления непоссessorного обеспечительного права в тех же активах нескольким кредиторам или создания системы для установления статуса таких кредиторов с точки зрения очередности выплат (хотя такая система существует для недвижимого имущества, в отношении которого предусматривается возможность множественного ипотечного залога, при котором приоритет определяется на основе момента регистрации).

24. В правовых системах, которые основаны на унитарном и функциональном подходе, в отношении удержания правового титула и его экономических эквивалентов применяется требование о регистрации уведомления в реестре обеспеченных сделок в таком же порядке, как в отношении любой другой обеспеченной сделки. Регистрация уведомления не создает обеспечительного права, однако служит основанием для установления приоритета и обеспечивает уведомление третьих сторон о том, что такое право может существовать. Регистрация содействует развитию конкуренции на рынке кредита в результате, в частности, обеспечения в реестре информации, которая является доступной для всех кредиторов. В системе, основанной на функциональном принципе, регистрация обеспечивает качественное повышение уровня возможностей для поставщиков. Такая система позволяет кредиторам лучше оценить свои риски и способствует обеспечению определенности при финансировании закупок товаров. Если бы кредиторы не могли полагаться на реестры обеспечительных прав для указания на возможность существования ранее заключенных соглашений об удержании правового титула, то это могло бы поставить под сомнение надежность и полезность самого реестра. Неопределенность, которую может испытывать кредитор в отношении приоритета своего обеспечительного права, если он не в состоянии полагаться на реестр, привела бы к сокращению объема кредитования или повышению стоимости кредита даже в тех ситуациях, когда в отношении соответствующих товаров не существует каких-либо соглашений об удержании правового титула.

Действительность сделок на "покупные деньги", касающихся оборудования или инвентарных запасов, в отношении третьих сторон

25. В некоторых правовых системах общие положения о действительности в отношении третьих сторон, применимые к обеспеченным сделкам, не связанным с "покупными деньгами", применяются и в отношении обеспеченных сделок на "покупные деньги". Тем не менее для цели определения приоритета по сравнению с некоторыми конкурирующими заявителями требований применяются конкретные специальные положения, которые рассматриваются ниже.

Льготный период для регистрации обеспечительных прав на "покупные деньги"

26. Повышению эффективности процесса регистрации способствует установление определенного непродолжительного срока ("льготного периода"), в течение которого может быть осуществлена регистрация права на удержание правового титула (например, 20 или 30 дней после поставки товара лицу, предоставляющему право). Преимущество льготного периода заключается в том, что он позволяет произвести поставку товара без задержки до осуществления регистрации. Если уведомление регистрируется в течение такого льготного периода, то обеспечительное право на "покупные деньги" имеет приоритет по сравнению с правом в товарах по решению суда или с правами кредиторов в рамках производства по делу о несостоятельности лица, предоставляющего право (покупателя), приобретенными в течение льготного периода.

Исключения из правила о регистрации

27. В некоторых правовых системах сделки по кредитованию "покупных денег" в отношении потребительских товаров (например, товаров, приобретаемых покупателем для удовлетворения личных, домашних или семейных нужд), как правило, исключаются из сферы применения требования о регистрации. Это означает, что продавец потребительских товаров, обеспечивающий финансирование "покупных денег", не обременяется требованием в отношении регистрации. Такие сделки приобретают силу в отношении третьих сторон с момента их заключения. В любом случае необходимость уведомления потенциальных третьих сторон, обеспечивающих финансирование, является менее настоятельной (если только потребители не перепродают такие товары), особенно в случае сделок, связанных с недорогостоящими потребительскими товарами. В других правовых системах требование о регистрации не распространяется только на сделки с недорогостоящими потребительскими товарами (например, потребительские сделки на сумму до 3 000 евро, или на эквивалентную сумму, на которые распространяется юрисдикция судов по мелким требованиям), в то время как на весьма крупном рынке автомобилей, который в значительной степени основан на потребительском кредите, применяется система, в соответствии с которой требуется не регистрация в реестре обеспеченных сделок, а уведомление на сертификате правового титула. Даже если коммерческие и потребительские сделки, связанные с недорогостоящими активами, освобождаются от регистрации, такое исключение ни в коем случае не распространяется на сделки с недорогостоящими инвентарными запасами (отдельные виды недорогостоящих инвентарных запасов могут иметь значительную стоимость, если все недорогостоящие инвентарные запасы объединяются вместе).

28. Если бы льготный период применялся в отношении регистрации в реестре обеспеченных сделок уведомлений о сделках по кредитованию "покупных денег", касающихся оборудования, то такой льготный период мог бы сам по себе предусматривать исключение в отношении краткосрочных сделок (например, полностью оплаченных), завершающихся в течение льготного периода, поскольку, по практическим соображениям, кредитор "покупных денег" не был бы обязан регистрировать сделку до истечения такого периода. Тем не менее в отношении сделок по кредитованию "покупных денег", связанных с оборудованием, с более продолжительными сроками погашения и в целом для краткосрочных сделок по кредитованию "покупных денег", связанных с оборудованием, исключения может не требоваться, если кредитор "покупных денег" может зарегистрировать одно уведомление в реестре обеспеченных сделок для серии краткосрочных сделок, заключаемых в течение более продолжительного срока (например, пяти лет).

6. Приоритет по сравнению с конкурирующими заявителями требований

29. В правовых системах, в которых сделки по удержанию правового титула не рассматриваются в качестве обеспечительных сделок, удерживающий правовой титул продавец фактически обладает преимущественными правами на продаваемые товары по сравнению со всеми другими конкурирующими заявителями требований (за исключением добросовестных покупателей). В правовых системах, в которых обеспеченные сделки рассматриваются на основе унитарного и функционального подхода, такой результат возможен в том случае, если удерживающий правовой титул продавец, который пользуется таким же режимом, как и кредитор "покупных денег" или арендодатель в рамках финансируемой аренды, регистрирует уведомление в реестре обеспеченных сделок в течение непродолжительного льготного периода, а в случае инвентарных запасов – предпринимает определенные шаги, которые рассматриваются ниже, с тем чтобы обеспечить приоритет по сравнению с ранее существовавшими обеспеченными кредиторами, обладающими обеспечительным правом в будущих инвентарных запасах покупателя. Таким образом, удержание правового титула вне режима обеспеченных сделок не имеет принципиального значения для достижения желаемых результатов в отношении приоритета.

Приоритет обеспечительных прав на "покупные деньги" по сравнению с ранее существовавшими обеспечительными правами в будущем оборудовании

30. Для того чтобы содействовать предоставлению новых кредитов на приобретение дополнительных товаров, что стимулирует производство и торговлю товарами, важно обеспечить применение специальных положений о приоритете в случае коллизии приоритета с ранее существовавшими обеспеченными кредиторами, которые не являются кредиторами "покупных денег" и обладают правами в будущих активах лица, предоставляющего право. После регистрации в отношении оборудования в течение определенного срока после поставки товара лицу, предоставляющему право, обеспечительному праву на "покупные деньги" предоставляется приоритет по сравнению с ранее существовавшими обеспечительными правами в будущем оборудовании лица, предоставляющего право. Это означает, что, если уведомление о таком праве

зарегистрировано в реестре обеспеченных сделок в течение льготного периода, обеспечительное право на "покупные деньги" в новом оборудовании приобретает приоритет по сравнению с ранее существовавшими обеспечительными правами в будущем оборудовании лица, предоставляющего право (такой приоритет обычно именуется "суперприоритетом", поскольку он не основывается на общем правиле, в соответствии с которым приоритет определяется исходя из момента регистрации).

Приоритет обеспечительного права на "покупные деньги" по сравнению с ранее существовавшими обеспечительными правами в будущих инвентарных запасах

31. В тех случаях, когда дополнительными товарами, приобретаемыми лицом, предоставляющим право, являются инвентарные запасы, для обеспечения приоритетности обеспечительного права на "покупные деньги" по сравнению с не связанными с "покупными деньгами" обеспечительными правами в будущих инвентарных запасах регистрация уведомления в реестре обеспеченных сделок должна быть произведена до поставки дополнительных инвентарных запасов лицу, предоставляющему право. Кроме того, в некоторых правовых системах ранее существовавшие зарегистрировавшиеся кредиторы, которые обеспечивали финансирование инвентарных запасов, должны быть непосредственно уведомлены о том, что заявляется обеспечительное право на "покупные деньги" в дополнительных инвентарных запасах, которое имеет более высокий статус. Такое требование об уведомлении ранее существовавших зарегистрировавшихся кредиторов, финансирующих инвентарные запасы, обусловлено тем, что такие кредиторы, финансирующие инвентарные запасы, обычно предоставляют кредит, полагаясь на совокупность существующих или будущих инвентарных запасов на краткосрочной периодической и, возможно, даже ежедневной основе. Совокупность инвентарных запасов может постоянно изменяться, поскольку некоторые инвентарные запасы реализуются и новые инвентарные запасы производятся или приобретаются (причем лицо, предоставляющее право, представляет счета-фактуры или удостоверяющие документы в качестве основы для получения каждого нового авансового платежа в рамках кредитования инвентарных запасов). В таких условиях нецелесообразно требовать, чтобы кредитор, финансирующий инвентарные запасы, осуществлял поиск в реестре обеспеченных сделок каждый раз, когда он предоставляет кредит, полагаясь на совокупность постоянно изменяющихся инвентарных запасов. Кроме того, если кредитор "покупных денег" не будет обязан уведомлять ранее существовавших кредиторов, финансирующих инвентарные запасы, и они иным образом своевременно не обнаружат уведомление, зарегистрированное в реестре обеспеченных сделок, в отношении приобретения новых инвентарных запасов, то лицо, предоставляющее право, сможет использовать новые кредиты ранее существовавших кредиторов, финансирующих инвентарные запасы, на другие цели (что приведет к двойному финансированию одних и тех же инвентарных запасов).

32. Для того чтобы не возлагать чрезмерного бремени на кредиторов "покупных денег", можно предусмотреть, что одно общее уведомление, направляемое ранее существовавшим кредиторам, финансирующим инвентарные запасы, является действительным в отношении всех поставок одному и тому же покупателю, осуществляемых в течение продолжительного

периода времени (например, на протяжении пяти лет или срока действия регистрации, в течение которого обеспечительное право является действительным в отношении третьих сторон). Это означает, что после направления одного уведомления ранее существовавшим зарегистрировавшимся кредиторам, финансирующим инвентарные запасы, не обязательно направлять в течение определенного срока новое уведомление по каждой отдельной сделке с инвентарными запасами между кредитором "покупных денег" и стороной, приобретающей инвентарные запасы.

Перекрестное обеспечение

33. Кроме того, в правовых системах, в которых применяется унитарный и функциональный подход, суперприоритет обеспечительных прав на "покупные деньги" не ограничивается в результате предоставления перекрестного обеспечения. Это означает, что, если кредитор "покупных денег" предоставляет дополнительный кредит лицу, предоставляющему право, который обеспечивается обеспечительным правом в дополнительном оборудовании или инвентарных запасах, суперприоритет такого обеспечительного права продолжает действовать, если оно обеспечивает оплату покупной цены или исполнение обязательств по оплате покупной цены оборудования или инвентарных запасов. Аналогичным образом, если кредитор "покупных денег" получает обеспечительное право в других активах лица, предоставляющего право, для обеспечения оплаты покупной цены или исполнения обязательств по оплате покупной цены оборудования или инвентарных запасов, суперприоритет права кредитора в оборудовании или инвентарных запасах остается действительным (хотя суперприоритет не распространяется на другие активы, финансирование которых не обеспечивалось кредитором "покупных денег").

Суперприоритет в поступлениях

34. В некоторых правовых системах, в которых применяется унитарный и функциональный подход, суперприоритет распространяется только на товары, приобретение которых финансировалось, в то время как в других правовых системах он распространяется также на поступления и продукты, по меньшей мере в случае сделок, касающихся оборудования.

35. Поскольку оборудование, как правило, не приобретается лицом, предоставляющим право, с целью перепродажи, практически не существует оснований для беспокойства в том случае, если суперприоритет обеспечительного права на "покупные деньги" в оборудовании распространяется на поступления от такого оборудования. Если оборудование, возможно, вследствие того, что оно утратило свою ценность или больше не требуется лицу, предоставляющему право, впоследствии реализуется или иным образом отчуждается лицом, предоставляющим право, такое лицо, предоставляющее право, как правило, будет обращаться к обеспеченному кредитору с просьбой аннулировать обеспечительное право, с тем чтобы лицо, предоставляющее право, могло произвести отчуждение оборудования, не обремененного обеспечительным правом. Это обусловлено тем, что без подобного освобождения отчуждение будет производиться при наличии обеспечительного права, и маловероятно, что покупатель или другой цессионарий выплатит полную стоимость для приобретения оборудования, обремененного

обеспечительным правом. В обмен на такое освобождение обеспеченный кредитор обычно будет контролировать выплату поступлений. Так, например, обеспеченный кредитор может потребовать, чтобы поступления от отчуждения выплачивались непосредственно обеспеченному кредитору для использования в целях погашения обеспеченного обязательства. В таких обстоятельствах маловероятно, что другой кредитор при кредитовании лица, предоставляющего право, будет полагаться на более высокий статус обеспечительного права в обремененных активах, т.е. в поступлениях от отчуждения оборудования.

36. Тем не менее в связи с инвентарными запасами возникает иная ситуация, поскольку соответствующие поступления, как правило, представляют собой дебиторскую задолженность. Как правило, ранее существовавший обеспеченный кредитор, выделяя лицу, предоставляющему право, кредит для финансирования оборотного капитала, будет кредитовать лицо, предоставляющее право, на краткосрочной периодической и, возможно, даже ежедневной основе, полагаясь на более высокий статус обеспечительного права в постоянно изменяющейся совокупности существующей и будущей дебиторской задолженности в качестве первоначально обремененных активов. Лицо, предоставляющее право, вряд ли сможет или сочтет целесообразным отделять дебиторскую задолженность, которая представляет собой поступления от инвентарных запасов, приобретенных на "покупные деньги", от другой дебиторской задолженности, финансирование которой осуществляется ранее существовавшим обеспеченным кредитором. Даже если бы лицо, предоставляющее право, сочло это возможным или практически целесообразным, лицу, предоставляющему право, вряд ли удалось бы незамедлительно отделить такие поступления от инвентарных запасов, приобретенных на "покупные деньги". И даже если бы такое незамедлительное отделение лицом, предоставляющим право, поступлений от инвентарных запасов, приобретенных на "покупные деньги", было бы возможным и практически целесообразным, ему необходимо было бы сделать это при помощи метода, который был бы транспарентным для обоих кредиторов и который предусматривал бы минимальный контроль со стороны обоих кредиторов.

37. Без такого незамедлительного отделения, которое является транспарентным для обоих кредиторов и предусматривает лишь минимальный контроль, будет возникать существенный риск того, что ранее существовавший обеспеченный кредитор, предоставляющий кредит под обеспечение дебиторской задолженностью, будет ошибочно предполагать, что он обладает обеспечительным правом более высокого статуса во всей дебиторской задолженности лица, предоставляющего право. Аналогичным образом будет существовать риск возникновения спора между ранее существовавшим обеспеченным кредитором и удерживающим правовой титул продавцом, кредитором, финансирующим "покупные деньги", или арендодателем в рамках финансируемой аренды по вопросу о том, какая из финансирующих сторон обладает приоритетным правом в таких поступлениях. Все такие риски и сопряженные с этим расходы на контроль могут привести к отказу предоставить кредит или взиманию более высокой платы за кредит.

38. Не подлежит сомнению, что если приоритет обеспечительного права на "покупные деньги" в инвентарных запасах не будет распространяться на поступления в виде дебиторской задолженности, то сам обеспеченный кредитор,

финансирующий "покупные деньги" для приобретения инвентарных запасов, может воздержаться от предоставления кредита или предложить кредит по более высокой цене. Тем не менее такой риск можно в значительной степени снизить. Во-первых, если приоритет обеспечительного права на "покупные деньги" в инвентарных запасах не распространяется на поступления в виде дебиторской задолженности, ранее существовавший обеспеченный кредитор, обладающий ранее созданным обеспечительным правом в будущей дебиторской задолженности лица, предоставляющего право, будет в большей степени заинтересован в предоставлении кредита лицу, предоставляющему право, полагаясь на свое обеспечительное право более высокого статуса в дебиторской задолженности, с тем чтобы позволить лицу, предоставляющему право, оплатить инвентарные запасы, приобретаемые им на "покупные деньги". Сумма, предоставляемая ранее существовавшим обеспеченным кредитором, должна быть достаточной для того, чтобы лицо, предоставляющее право, оплатило покупную цену лицу, предоставляющему инвентарные запасы, приобретаемые на "покупные деньги". Это объясняется тем, что ставки кредитования под дебиторскую задолженность, как правило, гораздо выше ставок кредитования под инвентарные запасы, а также тем что сумма дебиторской задолженности отражает цену перепродажи при закупках инвентарных запасов, которая существенно превышает стоимость инвентарных запасов для продавца. Таким образом, существует большая вероятность того, что обязательство по "покупным деньгам" будет своевременно погашено. Такой результат является одновременно и более эффективным, и более удобным для сторон сделки.

7. Принудительная реализация

39. В некоторых правовых системах, в которых удержание правового титула не рассматривается в качестве обеспечительного механизма, продавец может в случае неисполнения покупателем обязательств прекратить действие соглашения купли–продажи и, как собственник товара, может потребовать его возвращения. В таком случае продавец обязан возместить любую часть уплаченной цены после вычета стоимости аренды товара, когда он находился во владении покупателя, суммы, на которую сократилась стоимость товара в результате его использования покупателем, и суммы ущерба, определяемой по аналогичной формуле. Продавец, который имеет приоритет по сравнению с конкурирующими заявителями требования, не обязан отчитываться перед покупателем за любую прибыль, полученную в результате любой последующей перепродажи товара продавцом, но в то же время не может выдвигать каких-либо требований против покупателя за любые другие недостатки, помимо ущерба, возникшего в результате нарушения покупателем первоначального договора купли–продажи. В некоторых таких правовых системах суды в некоторых случаях выносили решение о том, что соглашение об удержании правового титула содержит подразумеваемое условие, в соответствии с которым продавец не может претендовать на возвращение большего количества товара, чем это необходимо для возмещения невыплаченного остатка покупной цены.

40. В других правовых системах, в которых удержание правового титула рассматривается в качестве обеспечительного механизма, кредитор "покупных денег" может вновь вступить во владение товаром, как это делает любой другой обеспеченный кредитор. Обеспеченный кредитор обязан вернуть лицу, предоставляющему право, любой излишек, образующийся в результате

перепродажи товара, и имеет право выдвигать необеспеченное требование в связи с любым недостатком. Таким образом, покупатель и его другие кредиторы обладают аналогичными средствами защиты независимо от формы сделки.

41. Государство, по-видимому, может рассмотреть целесообразность принятия любой из этих систем правовой защиты, если такая система будет применима в равной степени в отношении удерживающих правовой титул продавцов, обеспеченных кредиторов, финансирующих "покупные деньги", и арендаторов в рамках финансируемой аренды. Тем не менее система обеспеченного кредитования может оказаться предпочтительной по принципиальным соображениям, поскольку она обеспечит кредитору возможность предъявлять иски в связи с недостатками, что, как правило, будет представлять больший интерес для продавца, чем возможность предъявления требования о возмещении излишка. Практически неизбежно, за исключением редкого случая, когда финансируется лишь весьма незначительная часть покупной цены, вероятность образования в результате принудительного исполнения излишка, который подлежит возвращению кредитору, ниже вероятности возникновения недостатков.

42. Положение, лишаящее обеспеченного кредитора, финансирующего "покупные деньги", возможности предъявлять требования в связи с недостатками, вынудит такого кредитора финансировать меньшую часть покупной цены товара, с тем чтобы свести к минимуму сумму любого неудовлетворенного требования в связи с недостатками. В результате предоставляющим право лицам, которые не обладают достаточными средствами для оплаты оставшейся части покупной цены, будет отказано в предоставлении кредита для финансирования "покупных денег" или же они будут вынуждены привлекать такой кредит по более высокой цене. Это в свою очередь отрицательно повлияет на производство, предложение и финансирование закупок товаров.

8. Несостоятельность

43. Как правило, но не во всех случаях, в правовых системах, в которых удержание правового титула не рассматривается в качестве обеспечительного механизма, договор купли-продажи, содержащий оговорку об удержании правового титула, рассматривается в ходе производства по делу о несостоятельности покупателя не как обеспечительное право, а в соответствии с нормами, касающимися частичного исполнения договоров (или, иными словами, в качестве документа, подтверждающего правовой титул). В правовых системах, в которых обеспечительные права на "покупные деньги" рассматриваются в отдельных, но по существу идентичных положениях законодательства или интегрированы в законодательство об обеспеченных сделках, обеспечительные права на "покупные деньги" рассматриваются в рамках производства по делу о несостоятельности лица, предоставляющего право, таким же образом, как и обеспечительные права, не связанные с "покупными деньгами" (причем признается любой суперприоритетный статус, предоставляемый обеспечительному праву на "покупные деньги" в соответствии с любым другим законодательством, помимо законодательства о несостоятельности).

44. Если удержание правового титула рассматривается в качестве частичного исполнения договора (или механизма, основанного на правовом титуле),

управляющий в деле о несостоятельности имеет право – в течение оговоренного срока и если он желает и может это сделать – исполнить договор, выплатить остающуюся часть цены и оставить товар в конкурсной массе. В противном случае управляющий в деле о несостоятельности иногда может уступить договор третьей стороне вместе с правом использовать товары; или же управляющий в деле о несостоятельности может отказаться от исполнения договора, вернуть товар и потребовать возмещения части покупной цены, оплаченной покупателем. Тем не менее, если товар имеет принципиально важное значение для успешной реорганизации предприятия покупателя, то управляющий в деле о несостоятельности на практике сможет воспользоваться только первым вариантом (исполнение договора на согласованной основе). Если управляющему в деле о несостоятельности необходимо исполнить договор на согласованной основе (и сохранить, например, необходимое оборудование, хотя его стоимость ниже текущей цены), то другие активы, образующие конкурсную массу в деле о несостоятельности, будут использоваться для обеспечения такого исполнения, а не для финансирования других аспектов реорганизации предприятий лица, предоставляющего право. В таком случае использование других активов, образующих конкурсную массу в деле о несостоятельности, для того чтобы управляющий в деле о несостоятельности смог исполнить договор, может стать причиной особого беспокойства, если стоимость товаров ниже той цены, которая будет уплачена.

45. В отличие от этого, если обеспечительное право на "покупные деньги" рассматривается так же, как обычное (не связанное с "покупными деньгами") обеспечительное право, то, как правило: i) управляющий в деле о несостоятельности может использовать, продать или сдать в аренду товары, если это обеспечит замещение активов обеспеченного кредитора или если стоимость права обеспеченного кредитора в товарах будет защищена иным образом; ii) любая часть обеспеченных обязательств сверх стоимости права обеспеченного кредитора в товарах рассматривается в качестве общего необеспеченного требования и iii) в ходе реорганизации предприятия лица, предоставляющего право, требование обеспеченного кредитора в пределах стоимости обеспеченного права может быть реструктурировано (как это делается в отношении других обеспечительных прав, не связанных с "покупными деньгами") в результате установления других сроков погашения, графика платежей, процентных ставок и аналогичных параметров.

46. Если удержание правового титула и его функциональные эквиваленты в виде обеспечительных прав на "покупные деньги" и финансируемой аренды рассматриваются в качестве частичного исполнения договоров (или механизмов, основанных на правовом титуле), удерживающий правовой титул продавец (кредитор, финансирующий "покупные деньги", и арендодатель в рамках финансируемой аренды) будет обладать большими правами в ущерб другим кредиторам в рамках разбирательства по делу о несостоятельности. Осуществление таких более значительных прав может привести к тому, что в некоторых случаях не удастся осуществить успешную реорганизацию, в результате чего будут потеряны рабочие места, а другие кредиторы несостоятельного должника получат менее значительные суммы в счет удовлетворения своих требований. Таким образом, государству, которое рассматривает вопрос о порядке рассмотрения удержания правового титула, обеспечительных прав на "покупные деньги", финансируемой аренды и

аналогичных методов в рамках производства по делу о несостоятельности, следует рассмотреть также вопрос о том, имеет ли политика данного государства по стимулированию производства, предложения и финансирования оборудования или инвентарных запасов на основе расширения прав продавцов, удерживающих правовой титул, обеспеченных кредиторов, финансирующих "покупные деньги", или арендодателей в рамках финансируемой аренды более или менее важное значение по сравнению с задачами государства в области поддержки процедур реорганизации.

9. Коллизионное право

47. Независимо от того, рассматривается ли удержание титула в качестве обеспечительного инструмента, применимым законодательством по вопросам создания, действительности и приоритета соответствующих прав должно быть законодательство государства, в котором находятся товары. В отношении мобильных товаров, товаров, находящихся в процессе транзитной перевозки, товаров, предназначенных на экспорт, должны применяться иные нормы. Кроме того, необходимо сформулировать положения для обеспечения трансграничного признания таких прав (см. главу X "Коллизионное право" в документе A/CN.9/WG.VI/WP.16/Add.1)².

10. Процесс перехода

48. Принятие положений, в соответствии с которыми удержание правового титула будет рассматриваться в качестве обеспечительного механизма, может оказаться весьма существенным изменением для тех правовых систем, в которых не существует законодательства об обеспеченных сделках, основанного на унитарном и функциональном подходе. В главе X Руководства (см. A/CN.9/WG.VI/WP.9/Add.8) рассматриваются вопросы, касающиеся процесса перехода, с тем чтобы дать сторонам возможность подготовиться к применению нового законодательства и избежать резких изменений в правах сторон в соответствии со сделками, заключенными до вступления нового законодательства в силу. В отношении методов удержания правового титула такой результат может быть достигнут, если в соответствии с положениями о процессе перехода, применимыми в отношении сделок, не связанных с финансированием "покупных денег", действительность в отношении третьих сторон и приоритет прав в соответствии с положениями об удержании правового титула, которые существовали до вступления законодательства в силу, будут сохраняться до момента регистрации соответствующего уведомления в реестре обеспеченных сделок. В противном случае в законодательстве можно предусмотреть определенную дату вступления в силу, по истечении достаточно продолжительного срока, с тем чтобы охватить срок действия большинства

² Статья 4 директивы ЕС 35/2000 от 29 июня 2000 года о противодействии задержкам платежа в коммерческих сделках обязывает государства-члены признавать удержание правового титула, совершенное в других государствах-членах, в соответствии с нормами частного международного права. Широкое признание получило мнение о том, что применимым правом является *lex rei sitae*. Статьи 5 (о правах *in rem*) и 7 (о резервировании правового титула) постановления 1346/2000 от 29 мая 2000 года о производстве по делу о несостоятельности также основаны на принципе *lex rei sitae*.

соглашений об удержании правового титула, существующих на момент принятия такого законодательства (например от 3 до 5 лет).

[Примечание для Рабочей группы: часть В "Рекомендации" содержится в документе A/CN.9/WG.VI/WP.17/Add.1.]
