



Генеральная Ассамблея

Distr.
GENERAL
A/CN.9/445
21 November 1997
RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИССИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ
Тридцать первая сессия
Нью-Йорк, 1-12 июня 1998 года

**ДОКЛАД РАБОЧЕЙ ГРУППЫ ПО МЕЖДУНАРОДНОЙ ДОГОВОРНОЙ
ПРАКТИКЕ О РАБОТЕ ЕЕ ДВАДЦАТЬ СЕДЬМОЙ СЕССИИ**
(Вена, 20-31 октября 1997 года)

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункты</u>	<u>Страница</u>
I. ВВЕДЕНИЕ	1-14	3
II. ОБСУЖДЕНИЯ И РЕШЕНИЯ	15-17	5
III. ПРОЕКТ КОНВЕНЦИИ ОБ УСТУПКЕ ПРИ ФИНАНСИРОВАНИИ ПОД ДЕБИТОРСКУЮ ЗАДОЛЖЕННОСТЬ	18-235	5
Статья 23. Коллизия прав нескольких цессионариев	18-29	5
Статья 24. Коллизия прав цессионария и управляющего в деле о несостоятельности или кредиторов цедента	30-44	8
ГЛАВА V. ПОСЛЕДУЮЩИЕ УСТУПКИ	45-51	13
Статья 25. Последующие уступки	45-51	13
ГЛАВА VI. КОЛЛИЗИЯ НОРМ ПРАВА	52-74	14
A. Общие замечания	52-55	14
B. Обсуждение проектов статей	56-74	15
Статья 26. Право, применимое к правам и обязательствам цедента и цессионария	56-64	15

СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

	<u>Пункты</u>	<u>Страница</u>
Статья 27. Право, применимое к правам и обязательствам цессионария и должника	65-69	17
Статья 28. Право, применимое к случаям коллизии преимущественных прав	70-74	18
ГЛАВА VII. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ	75-82	19
Статья 29. Коллизии с международными соглашениями	75-76	19
Статья 30. Регистрация	77-78	19
Статья 31. Вступление заявления в силу	79-80	19
Статья 32. Оговорки	81-82	20
ПРИЛОЖЕНИЕ К ПРОЕКТУ КОНВЕНЦИИ	83-119	20
А. Общие замечания	83-93	20
В. Обсуждение проектов статей	94-119	23
Статья 1. Создание регистра	94-98	23
Статья 2. Обязанности регистра	99-103	23
Статья 3. Регистрация	104-111	24
Статья 4. Срок действия, продление срока действия и изменение регистрации	112-114	26
Статья 5. Право cedenta удалять или изменять зарегистрированные данные	115-117	27
Статья 6. Поиск данных в регистре	118-119	27
НАЗВАНИЕ ПРОЕКТА КОНВЕНЦИИ	120-122	28
ПРЕАМБУЛА	123-124	29
ГЛАВА I. СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ	125-179	29
Статья 1. Сфера применения	125-145	29
Статья 2. Уступка дебиторской задолженности	146-153	33
Статья 3. Международный характер	154-167	34
Статья 4. Исключения	168-179	37
ГЛАВА II. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ	180-203	40
Статья 5. Определения и правила толкования	180-190	40
Статья 6. Автономия сторон	191-194	43
Статья 7. Защита должника	195-198	43
Статья 8. Принципы толкования	199-200	44
Статья 9. Международные обязательства Договаривающегося государства	201-203	44

СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

	<u>Пункты</u>	<u>Страница</u>
ГЛАВА III. ФОРМА И ПОСЛЕДСТВИЯ УСТУПКИ	204-235	45
Статья 10. Форма уступки	204-210	45
Статья 11. Последствия уступки	211-220	47
Статья 12. Момент передачи дебиторской задолженности	221-226	49
Статья 13. Соглашения, ограничивающие право цедента на уступку	227-231	50
Статья 14. Передача обеспечительных прав	232-235	51
IV. БУДУЩАЯ РАБОТА	236-237	52

I. ВВЕДЕНИЕ

1. Во исполнение решения, принятого Комиссией на ее двадцать восьмой сессии (Вена, 2-26 мая 1995 года), Рабочая группа по международной договорной практике на нынешней сессии продолжила работу по подготовке унифицированного закона об уступке при финансировании под дебиторскую задолженность¹. Это была четвертая сессия, посвященная подготовке этого унифицированного закона, названного в предварительном порядке проектом конвенции об уступке при финансировании под дебиторскую задолженность.

2. Решение провести работу по вопросу об уступке при финансировании под дебиторскую задолженность было принято Комиссией на основе предложений, высказанных, в частности, на Конгрессе ЮНСИТРАЛ "Унифицированное торговое право в XXI веке" (проходившем в Нью-Йорке одновременно с двадцать пятой сессией, 17-21 мая 1992 года). На этом Конгрессе Комиссии было предложено также возобновить ее работу по вопросу, касающемуся обеспечительных интересов в целом, рассмотрение которого Комиссия на своей тринадцатой сессии (Нью-Йорк, 14-25 июля 1980 года) решила отложить на более поздние сроки².

3. На своих двадцать шестой-двадцать восьмой сессиях (1993-1995 годы) Комиссия рассмотрела три доклада Секретариата, касающиеся некоторых правовых проблем в области уступки требований (A/CN.9/378/Add.3, A/CN.9/397 и A/CN.9/412). В этих докладах содержался вывод о том, что Комиссии не только желательно, но и целесообразно подготовить свод унифицированных правил, цель которых будет состоять в устранении препятствий финансированию под дебиторскую задолженность, возникающих в результате существующей в различных правовых системах неопределенности относительно действительности трансграничных уступок (при которых цедент, цессионарий и должник

¹Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/50/17), пункты 374-381.

²Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать пятая сессия, Дополнение № 17 (A/35/17), пункты 26-28.

находятся в разных странах) и относительно последствий таких уступок для должника и других третьих сторон³.

4. На своей двадцать четвертой сессии Рабочая группа начала работу с рассмотрения ряда предварительных проектов унифицированных правил, содержащихся в докладе Генерального секретаря, озаглавленном "Обсуждение и предварительный проект унифицированных правил" (A/CN.9/412). На этой же сессии к Рабочей группе был обращен настоятельный призыв стремиться к выработке такого правового текста, который повлек бы за собой расширение доступности менее дорогостоящего кредита (A/CN.9/420, пункт 16).

5. На своей двадцать пятой сессии Рабочая группа проводила обсуждение на основе подготовленной Секретариатом записки, содержащей положения по различным вопросам, включая форму и содержание уступки; права и обязанности цедента, цессионария, должника и других третьих сторон; последующие уступки и коллизию норм права (A/CN.9/WG.II/WP.87).

6. На своей двадцать шестой сессии Рабочая группа рассмотрела подготовленную Секретариатом записку, в которой содержался пересмотренный вариант проекта конвенции об уступке при финансировании под дебиторскую задолженность (A/CN.9/WG.II/WP.89).

7. На ее тридцатой сессии (1997 год) Комиссии были представлены доклады о работе двадцать пятой и двадцать шестой сессий Рабочей группы (A/CN.9/432 и A/CN.9/434). Комиссия отметила, что Рабочая группа достигла договоренностей по ряду вопросов и что к числу основных нерассмотренных вопросов относятся последствия уступки для третьих сторон, например, кредиторов цедентов и управляющего по делу о несостоятельности цедента⁴.

8. Комиссия отметила, что органы и организации, занимающиеся вопросами финансирования под дебиторскую задолженность, а также правительства проявили интерес к проекту конвенции, поскольку потенциально он обеспечивает расширение возможностей для получения кредита по более доступным ставкам, и выразила надежду, что Рабочая группа по завершении еще трех сессий, которые намечено провести в Вене в октябре 1997 года, в Нью-Йорке в марте 1998 года (2-13 марта 1998 года) и в Вене в октябре 1998 года, сможет представить проект конвенции для рассмотрения Комиссией на ее тридцать второй сессии в 1999 году⁵.

9. Рабочая группа, в состав которой входят все государства - члены Комиссии, провела настоящую сессию в Вене с 20 по 31 октября 1997 года. На сессии присутствовали представители следующих государств - членов Рабочей группы: Австрии, Алжира, Аргентины, Венгрии, Германии, Египта, Индии, Ирана (Исламская Республика), Испании, Мексики, Нигерии, Польши, Саудовской Аравии, Сингапура, Словакии, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, Соединенных Штатов Америки, Судана, Таиланда, Уругвая, Финляндии, Франции и Японии.

10. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Азербайджана, Беларуси, Венесуэлы, Греции, Грузии, Ирака, Индонезии, Ирландии, Канады, Катар, Корейской Народно-

³Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/48/17), пункты 297-301; Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок девятая сессия, Дополнение № 17 (A/49/17), пункты 208-214; и Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/50/17), пункты 374-381.

⁴Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят вторая сессия, Дополнение № 17 (A/52/17), пункт 254.

⁵Там же, пункт 256.

Демократической Республики, Коста-Рики, Кувейта, Ливана, Малайзии, Намибии, Омана, Пакистана, Республики Корея, Румынии, Турции, Филиппин, Чешской Республики, Швейцарии и Швеции.

11. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих международных организаций: Ассоциации коллегии адвокатов города Нью-Йорк (АКАНЙ), Ассоциации коммерческого финансирования (АКФ), ассоциации "Фэкторз чейн интернэшнл" (ФЧИ), Банка международных расчетов (БМР), Банковской федерации Европейского союза, Гаагской конференции по международному частному праву, Межамериканской ассоциации адвокатов (МААА), Международной ассоциации адвокатов (МАА) и Международного союза адвокатов (МСА).

12. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Давид Моран Бовио (Испания)

Докладчик: г-н Мозес О. Адедиран (Нигерия)

13. Рабочей группе были представлены следующие документы: предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.II/WR.94) и записка Секретариата, содержащая пересмотренные статьи проекта конвенции об уступке при финансировании под дебиторскую задолженность (A/CN.9/WG.II/WR.93).

14. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Выборы должностных лиц
2. Утверждение повестки дня
3. Уступка при финансировании под дебиторскую задолженность
4. Другие вопросы
5. Утверждение доклада.

II. ОБСУЖДЕНИЯ И РЕШЕНИЯ

15. Напомнив о своем решении рассмотреть вопросы частного международного права в начале нынешней сессии (A/CN.9/434, пункт 262) и с учетом того факта, что эти вопросы впервые возникают в контексте проекта статьи 23 - одного из наиболее важных положений проекта конвенции, относительно которого согласия еще не достигнуто, - Рабочая группа постановила начать свою работу с обсуждения проекта статьи 23.

16. Рабочая группа рассмотрела проекты статей 23-32, а также приложение к проекту конвенции и проекты статей 1-14(1), содержащиеся в документе A/CN.9/WG.II/WR.93.

17. Ход обсуждения и выводы Рабочей группы, включая рассмотрение ею различных проектов положений, изложены в главах III-IV ниже. Секретариату было предложено подготовить на основе этих выводов пересмотренные проекты статей 23-32, содержащихся в приложении к проекту конвенции, а также статей 1-14(1), а также других положений проекта конвенции.

III. ПРОЕКТ КОНВЕНЦИИ ОБ УСТУПКЕ ПРИ ФИНАНСИРОВАНИИ ПОД ДЕБИТОРСКУЮ ЗАДОЛЖЕННОСТЬ

Статья 23. Коллизия прав нескольких цессионариев

18. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 23:

"1) До создания системы регистрации, как это предусмотрено в статье 1 приложения к настоящей Конвенции, преимущественные права в отношениях между несколькими цессионариями, получившими одну и ту же дебиторскую задолженность от одного и того же cedenta, [определяются на основе момента уступки] [будут регулироваться правом, определяемым в соответствии с пунктом 1 статьи 28].

2) После создания системы регистрации, как это предусмотрено в статье 1 приложения к настоящей Конвенции, преимущественные права в отношениях между несколькими цессионариями, получившими одну и ту же дебиторскую задолженность от одного и того же cedenta, будут регулироваться пунктами 3 и 4 настоящей статьи. Однако, если государство делает заявление на основании пункта 1 статьи 30, преимущественные права будут [определяться на основе момента уступки] [регулироваться правом, определяемым в соответствии с пунктом 1 статьи 28].

3) Цессионарий, который зарегистрировал определенную информацию об уступке в соответствии с настоящей Конвенцией, имеет преимущественное право по отношению к другому получившему ту же дебиторскую задолженность от того же cedenta цессионарию, который зарегистрировался позже или совсем не регистрировался. Если ни один из цессионариев не регистрируется, преимущественные права определяются на основе момента уступки.

4) Цессионарий, заявляющий преимущественные права на основании положений настоящей Конвенции, обладает преимущественным правом по отношению к цессионарию, заявляющему преимущественные права на иных основаниях, чем положения настоящей Конвенции. Однако, если государство, право которого применимо на основании пункта 1 статьи 28, сделало заявление на основании пункта 2 статьи 30, преимущественные права будут определяться на основе момента уступки.

5) Независимо от предыдущих пунктов настоящей статьи, коллизия преимущественных прав может быть урегулирована путем соглашения между цессионариями в споре".

Пункт 1

19. Сначала Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, какой подход к разрешению проблемы коллизии прав нескольких цессионариев является предпочтительным: на основе материального права или коллизионных норм.

20. По общему мнению, предпочтительным является подход на основе материального права, поскольку он позволит добиться большей определенности. Были приведены доводы в поддержку как материально-правовой нормы, устанавливающей, что преимущественное право определяется на основе момента уступки, так и правила, основывающегося на моменте регистрации.

21. Доводы в пользу правила об определении преимущественного права на основе момента уступки заключались, в частности, в том, что такое правило является простым, практичным и соответствует правовой традиции ряда стран. В пользу подхода на основе регистрации также был приведен ряд соображений, в частности, довод о том, что благодаря регистрации обеспечивается определенность и предсказуемость, что положительным образом скажется на возможностях получения кредита и на его стоимости. Кроме того, было указано, что момент уступки будет трудно определить, особенно в случае последовательных уступок. Было отмечено, что в случае принятия такого правила последующим цессионариям придется прибегать к дорогостоящей процедуре проверки момента первой уступки, что может быть несовместимо с принятой в настоящее время практикой, особенно в отношении оптовых уступок.

22. Обсудив этот вопрос, Рабочая группа пришла к выводу о невозможности достигнуть согласия относительно материально-правового положения и о целесообразности рассмотрения подхода, основывающегося на коллизионной норме. Было указано, что, хотя на основе такого подхода невозможно обеспечить полной унификации, но можно способствовать предоставлению кредитов по более приемлемым ставкам. Было пояснено, что в связи с неопределенностью относительно того, какое право применимо к определению преимущественных прав, цессионариям приходится выполнять требования различных систем права, с тем чтобы обеспечить свой приоритет, что повышает стоимость кредита. Было отмечено, что наличие четкой коллизионной нормы могло бы положительно сказаться на стоимости и доступности кредита, поскольку она позволит цессионариям узнать, какое право применимо к вопросам определения преимущественных прав, и обеспечить свои права путем соблюдения требований соответствующего применимого права. Кроме того, было указано, что коллизионная норма имеет то преимущество, что благодаря ей можно избежать необходимости урегулирования коллизий прав цессионариев, положение которых регулируется конвенцией, и цессионариев, статус которых конвенцией не регулируется, поскольку этот вопрос будет оставлен на разрешение на основе применимого права. Более того, было указано, что включение коллизионной нормы сделает проект конвенции более приемлемым для государств, по крайней мере с той точки зрения, что национальные законы, регулирующие преимущественные права, будут оставлены без изменений.

23. Было высказано также мнение о том, что такой подход может привести к коллизии между проектом конвенции и Конвенцией о праве, применимом к договорным обязательствам (Рим, 1980 год; далее в тексте - "Римская конвенция"), в статье 12 которой рассматривается вопрос об уступках. В ответ было заявлено, что ссылка на региональный правовой документ, применимый к договорным обязательствам, например на Римскую конвенцию, не должна препятствовать выработке и универсальному применению особого правового режима финансирования под дебиторскую задолженность. Было также указано на расхождение мнений юристов в вопросе применимости статьи 12 Римской конвенции к вопросам преимущественных прав и к любым другим вопросам, касающимся имущественных прав. Кроме того, в статье 21 Римской конвенции прямо указывается, что Конвенция не затрагивает "применение международных конвенций", участниками которых могут стать договаривающиеся государства.

24. Затем был рассмотрен вопрос о том, должны ли преимущественные права в отношениях между несколькими цессионариями, получившими одну и ту же дебиторскую задолженность от одного и того же cedenta, "регулироваться правом, определяемым в соответствии с пунктом 1 статьи 28", т.е. "правом, регулирующим дебиторскую задолженность, с которой связана уступка", или "правом страны, в которой находится коммерческое предприятие cedenta".

25. Было выражено мнение о том, что вопросы, касающиеся преимущественных прав, должны регулироваться правом, "регулирующим дебиторскую задолженность, с которой связана уступка". Было указано, что такое правило будет соответствовать положениям статьи 12 Римской конвенции о праве, применимом к договору между cedentом и должником. Однако в основном мнения склонились в пользу принятия правила, в соответствии с которым преимущественные права должны регулироваться правом страны, в которой находится коммерческое предприятие cedenta. Было отмечено, что такое правило может обеспечить требующуюся финансовым кругам степень определенности и позволит осуществлять недорогое финансирование на основе оптовых уступок дебиторской задолженности в случае наличия также четкого правила, определяющего местонахождение коммерческого предприятия cedenta. Кроме того, было отмечено, что увязывание вопросов, касающихся преимущественных прав, с правом, регулирующим дебиторскую задолженность, может отрицательно сказаться на стоимости и доступности кредита, поскольку cedентам для определения применимого права необходимо будет ознакомиться с каждым контрактом, на основании которого возникла дебиторская задолженность.

26. В конце обсуждения внимание Рабочей группы было обращено на тот факт, что пункт 1 должен действовать "до создания системы регистрации" в качестве "временного" правила, регулирующего преимущественные права, а после создания системы регистрации - в качестве альтернативного правила определения преимущественных прав для тех государств, которые не пожелают связывать себя предусмотренными в проекте конвенции положениями о регистрации. С учетом возражений, существующих в ряде стран в отношении систем регистрации, было предложено, чтобы в проекте конвенции единственным обязательным правилом, регулирующим преимущественные права, была коллизионная норма, основывающаяся на местонахождении коммерческого предприятия cedent. Соответственно положения о регистрации, вместо того, чтобы быть обязательными для всех договаривающихся государств, с учетом возможных оговорок (механизм "отказа от применения"), могли бы быть объединены в свод факультативных норм, принимать которые договаривающиеся государства могли бы по своему собственному усмотрению (механизм "согласия на применение"). Было отмечено, что такое изменение структуры проекта конвенции может иметь положительные стороны, которые заключаются в том, что подтверждение преимущества систем регистрации будет оставлено за рыночной практикой, повысится приемлемость проекта конвенции и упростится ряд положений проекта конвенции, например, проекта статьи 23, в частности отпадет необходимость в пунктах 2, 3 и 4 в том месте, где они в настоящее время помещены.

27. Хотя в целом по мнению Рабочей группы на текущей сессии принятие окончательного решения вряд ли возможно, это предложение было встречено со значительным интересом и получило широкую поддержку. В ожидании дальнейшего обсуждения вопросов, касающихся преимущественных прав, было решено изменить формулировку текста пункта 1 следующим образом: "Преимущественные права в отношениях между несколькими цессионариями, получившими одну и ту же дебиторскую задолженность от одного и того же cedent, регулируются правом страны, в которой находится коммерческое предприятие cedent". Было согласовано, что, возможно, потребуется соответствующее объяснение для уточнения того, что ссылку на "право страны, в которой находится коммерческое предприятие cedent", следует толковать как относящуюся лишь к материальному праву этой страны, чтобы избежать обратных отсылок.

Пункты 2, 3 и 4

28. С учетом вышеизложенного решения была достигнута договоренность о том, что пункты 2, 3 и 4 будут помещены в другом месте текста проекта конвенции, с тем чтобы их могли использовать государства, которые предпочтут принять положения о системе регистрации. Рабочая группа согласилась с тем, что, возможно, на более позднем этапе положения этих пунктов необходимо будет еще раз рассмотреть по существу.

Пункт 5

29. Содержание пункта 5 по существу было сочтено в целом приемлемым.

Статья 24. Коллизия прав цессионария и управляющего в деле о несостоятельности или кредиторов cedent

30. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 24:

"1) До создания системы регистрации, как это предусмотрено в статье 1 приложения к настоящей Конвенции, преимущественные права в отношениях между цессионарием и управляющим в деле о несостоятельности или кредиторами cedent будут регулироваться [пунктом 3 настоящей статьи] [правом, определяемым в соответствии с пунктами 2 и 3 статьи 28].

2) После создания системы регистрации, как это предусмотрено в статье 1 приложения к настоящей Конвенции, случаи коллизии преимущественных прав, о которых говорится в пункте 1 настоящей статьи, будут регулироваться пунктом 4 настоящей статьи. Однако, если государство делает заявление на основании пункта 1 статьи 30, преимущественные права будут регулироваться [пунктом 3 настоящей статьи] [правом, определяемым в соответствии с пунктами 2 и 3 статьи 28].

[3) Цессионарий обладает преимущественным правом по отношению к управляющему в деле о несостоятельности и кредиторам цедента, включая кредиторов, обращающихся за наложением ареста на уступленную дебиторскую задолженность, если:

- a) дебиторская задолженность [была уступлена] [возникла] [подкреплена исполнением] до открытия производства по делу о несостоятельности или наложения ареста; или
- b) цессионарий обладает преимущественным правом на иных основаниях, чем положения настоящей Конвенции].

4) Цессионарий обладает преимущественным правом по отношению к управляющему в деле о несостоятельности и кредиторам цедента, включая кредиторов, обращающихся за наложением ареста на уступленную дебиторскую задолженность, если:

- a) дебиторская задолженность [была уступлена] [возникла] [подкреплена исполнением] и информация об уступке была зарегистрирована в соответствии с настоящей Конвенцией до открытия производства по делу о несостоятельности или наложения ареста; или
- b) цессионарий обладает преимущественным правом на иных основаниях, чем положения настоящей Конвенции.

5) За исключением предусмотренного в настоящей статье, настоящая Конвенция не затрагивает прав управляющего в деле о несостоятельности или прав кредиторов цедента.

[6) Настоящая Конвенция не затрагивает:

- a) любого права кредиторов цедента на аннулирование или иное признание недействительной уступки в качестве мошеннической или преференциальной передачи или на возбуждение иска об аннулировании или ином признании недействительной такой уступки;
- b) любого права управляющего в деле о несостоятельности цедента
 - i) на аннулирование или иное признание недействительной уступки в качестве мошеннической или преференциальной передачи или на возбуждение иска об аннулировании или ином признании недействительной такой уступки,
 - ii) на аннулирование или иное признание недействительной уступки дебиторской задолженности, которая еще не возникла в момент открытия производства по делу о несостоятельности, или на возбуждение иска об аннулировании или ином признании недействительной такой уступки,
 - iii) на обременение уступленной дебиторской задолженности расходами управляющего в деле о несостоятельности по исполнению первоначального контракта, или

- iv) на обременение уступленной дебиторской задолженности расходами управляющего в деле о несостоятельности по поддержанию, сохранению или взысканию дебиторской задолженности по просьбе и в интересах цессионария;
- с) [в случае, когда уступленная дебиторская задолженность представляет собой обеспечение долга или других обязательств,] любых правил или процедур о несостоятельности, обычно регулирующих несостоятельность cedent:
- i) которые позволяют управляющему в деле о несостоятельности обременять уступленную дебиторскую задолженность привилегированными требованиями в отношении налогов, заработной платы и аналогичных привилегированных выплат, при условии, что цессионарий пользуется режимом, который является справедливым и равноправным с другими кредиторами, чья дебиторская задолженность может быть таким образом обременена,
 - ii) которые предусматривают приостановление права индивидуальных цессионариев или кредиторов cedent на инкассирование дебиторской задолженности в ходе производства по делу о несостоятельности;
 - iii) которые позволяют замену уступленной дебиторской задолженности новой дебиторской задолженностью по крайней мере равной стоимости,
 - iv) которые предусматривают право управляющего в деле о несостоятельности осуществлять заимствование при использовании уступленной дебиторской задолженности в качестве обеспечения в той мере, в которой ее стоимость превышает обеспеченные обязательства, или
 - v) иных правил и процедур, которые устанавливают аналогичные последствия и имеют общее применение в случае несостоятельности cedent [и которые прямо указаны Договаривающимся государством в заявлении в момент подписания, ратификации, принятия, утверждения или присоединения к настоящей Конвенции.]

[7) Цессионарий, заявляющий права на основании настоящей статьи, не обладает меньшими правами, чем цессионарий, заявляющий права на основании других норм права.]

[8) Для целей настоящей статьи:

- a) "производство по делу о несостоятельности" означает коллективное судебное или административное производство - включая временное производство, - в рамках которого активы и деловые операции cedent подлежат контролю или надзору со стороны суда в целях проведения реорганизации или ликвидации;
- b) "открытие производства по делу о несостоятельности" считается состоявшимся, когда приказ об открытии производства вступает в силу, независимо от того, [является ли он окончательным] [может ли он быть обжалован]; и
- c) "наложение ареста" считается состоявшимся, когда приказ о наложении ареста на уступленную дебиторскую задолженность вступает в силу, независимо от того, [является ли он окончательным] [может ли он быть обжалован].]"

31. С учетом решения, принятого Рабочей группой в связи с проектом статьи 23 (см. пункты 26 и 27 выше), Рабочая группа постановила включить в пункт 1 проекта статьи 24 правило о частном международном праве, перенести пункты 2 и 4 в соответствующую факультативную часть проекта конвенции или факультативное приложение к нему и исключить пункт 3.

Пункт 1

32. Что касается содержания правила о частном международном праве, которое следует включить в проект статьи 24, то Рабочая группа согласилась с тем, что коллизию прав цессионария и кредиторов цедента следует отличать от коллизии прав цессионария и управляющего в деле о несостоятельности цедента.

33. Что касается коллизий преимущественных прав между цессионариями и кредиторами цедента, то было предложено предусмотреть регулирование таких коллизий правом страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента. В поддержку этого предложения было указано, что такой подход позволит установить желаемую степень определенности, поскольку одно и то же право будет применяться независимо от страны, в которой кредиторы цедента могут получить решение суда, содержащее постановление об аресте уступленной дебиторской задолженности, или страны, в которой может испрашиваться принудительное взыскание по требованиям кредиторов цедента.

34. Хотя это предложение было одобрено, был сделан ряд замечаний. Одно из них состояло в том, что подобный подход будет являться отходом от правила, которое, как представляется, является обычным для ряда стран, т.е. от правила, в соответствии с которым такие коллизии преимущественных прав регулируются правом страны, в которой находится должник. В ответ было указано, что подход, основывающийся на праве страны коммерческого предприятия должника, будет неуместным, поскольку в проекте статьи 24 регулируется вопрос о коллизии преимущественных прав кредиторов цедента, а не вопрос о правах и обязанностях должника. Другое замечание состояло в том, что, хотя вышеупомянутое предложение и является приемлемым, применение такого правила может привести к тому, что цессионарий будет не в состоянии получить платеж, если должник будет находиться в какой-либо стране, не являющейся договаривающимся государством, лишь в силу того факта, что цессионарий, возможно, выполнит требования к уведомлению, которые предусматриваются применимым правом, но не те, которые установлены в соответствии с правом страны должника. Еще одно замечание состояло в том, что предложенное правило позволит обеспечить определенность лишь в том случае, если стороны могут беспрепятственно установить соответствующее коммерческое предприятие цедента (например, если под "коммерческим предприятием" будет пониматься зарегистрированное коммерческое предприятие).

35. Что касается коллизий между цессионарием и управляющим в деле о несостоятельности цедента, то регулировать такие коллизии было предложено также на основании права страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента. В поддержку этого предложения было указано, что коммерческое предприятие цедента, рассматриваемое в качестве коллизионной привязки, обладает преимуществами простоты и предсказуемости по целому ряду причин, включая следующие: такое место является единственным эталоном; оно может быть установлено даже в момент оптовой уступки; эта привязка будет приемлемой даже для тех правовых систем, в которых практикуется регистрация; и она приведет к применению права, которое будет регулировать производство по делу о несостоятельности цедента, если такое производство будет открыто в стране коммерческого предприятия цедента или в стране, которая примет проект конвенции.

36. Хотя это предложение получило поддержку, была высказана обеспокоенность тем, что предлагаемое правило может вступить в коллизию с национальными нормами о несостоятельности или международными конвенциями, регулирующими вопросы несостоятельности (например, Конвенцией Европейского союза о производстве по делам о несостоятельности), а это вызовет вопросы, связанные

с соображениями публичного порядка. С тем чтобы учесть эту обеспокоенность, было предложено не регулировать в проекте конвенции вопрос о коллизии прав цессионария и управляющего в деле о несостоятельности цедента.

37. Против этого предложения были высказаны возражения на том основании, что если проект конвенции не будет обеспечивать некоторую определенность и предсказуемость относительно прав цессионария в случае несостоятельности цедента, то не будет решена одна из наиболее важных проблем в практике финансирования под дебиторскую задолженность и, таким образом, не будет достигнута цель расширения доступности недорогогостоящего кредита. В дополнение к этому было указано, что, хотя в настоящий момент и не ясно, вступает ли проект конвенции в коллизию с какой-либо международной конвенцией, касающейся вопросов несостоятельности, такие коллизии могут быть урегулированы в контексте проектов статей 9 и 29, касающихся взаимосвязи между проектом конвенции и другими международными конвенциями.

38. Было высказано предложение о том, чтобы до принятия решения о последствиях, создаваемых проектом конвенции для права, применимого к несостоятельности цедента, этот вопрос был более тщательно рассмотрен в консультациях с экспертами по несостоятельности в целях определения того, какой из возможных вариантов решения является предпочтительным: оставить ли этот вопрос на урегулирование на основании применимого права страны коммерческого предприятия цедента, рассмотреть ли его в проекте конвенции более подробно или урегулировать только в общих чертах, оставив, таким образом, решение различных аспектов за правом, применимым к несостоятельности цедента.

39. После обсуждения Рабочая группа постановила пересмотреть пункт 1 и установить, что коллизия прав цессионария и кредиторов цедента должна регулироваться правом страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента.

40. Что касается коллизии прав цессионария и управляющего в деле о несостоятельности цедента, то Рабочая группа в предварительном порядке постановила, что эти случаи должны также регулироваться правом страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента. В то же время Рабочая группа приняла решение о том, что вопрос о взаимосвязи между проектом конвенции и правом, применимым к несостоятельности цедента, должен быть еще раз рассмотрен на одном из последующих этапов (см. пункты 41-43 ниже).

Пункты 5 и 6

41. Рабочая группа рассмотрела целесообразность сохранения или исключения пунктов 5 и 6. Как это уже упоминалось выше, было указано, что возможны три подхода, которые необходимо рассмотреть на одном из последующих этапов после дальнейших консультаций с экспертами по несостоятельности (см. пункты 38 и 40 выше). Один из подходов состоит в том, чтобы исключить оба пункта 5 и 6 и оставить вопрос о правах цессионария в отношении управляющего по делу о несостоятельности на урегулирование на основании права страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента. Другой подход заключается в том, чтобы сохранить пункт 5 и исключить пункт 6, т.е. рассмотреть этот вопрос в общем плане, и, таким образом, на практике оставить его на урегулирование на основании права, применимого к делу о несостоятельности цедента. Третий подход состоит в том, чтобы исключить пункт 5 и сохранить пункт 6, т.е. подробно урегулировать этот вопрос.

42. Было указано, что один из доводов в пользу сохранения пункта 5 или пункта 6 состоит в том, что в случае, если производство по делу о несостоятельности будет возбуждено в какой-либо иной стране, чем страна цедента, возникнет неопределенность в вопросе о правах цессионария в отношении управляющего по делу о несостоятельности. Другой довод в пользу сохранения пункта 5 или пункта 6 состоит в том, что даже в том случае, если применимое право является правом страны, в которой

находится коммерческое предприятие цедента, по-прежнему могут быть применены касающиеся несостоятельности нормы страны суда, наделяющие управляющего по делу о несостоятельности теми правами, которые могут и не предусматриваться применимым правом (например, на реорганизацию активов и предприятия несостоятельного цедента).

43. После рассмотрения Рабочая группа постановила сохранить пункты 5 и 6 в квадратных скобках.

Пункты 7 и 8

44. Была выражена поддержка закреплённому в пункте 7 принципу, который состоит в том, что цессионарии, заявляющие права на основании проекта конвенции, не должны обладать меньшими правами, чем цессионарии, заявляющие свои права на основании других применимых норм права. Была также выражена поддержка сохранению пункта 8, хотя Рабочая группа по причине нехватки времени не провела углубленного обсуждения определений, содержащихся в этом пункте. После обсуждения Рабочая группа постановила сохранить пункты 7 и 8.

ГЛАВА V. ПОСЛЕДУЮЩИЕ УСТУПКИ

Статья 25. Последующие уступки

45. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 25:

"1) Настоящая Конвенция применяется к международным уступкам дебиторской задолженности и к уступкам международной дебиторской задолженности первоначальным или любым другим цессионарием последующим цессионариям, даже если первоначальная уступка не регулируется настоящей Конвенцией.

[2) Последующий цессионарий обладает правами, предоставленными настоящей Конвенцией цессионарию, и в его отношении могут применяться возражения и права зачета должника, признаваемые настоящей Конвенцией].

[3) Дебиторская задолженность, уступленная цессионарием последующему цессионарию, передается независимо от любого соглашения, ограничивающего каким бы то ни было образом право цедента уступать свою дебиторскую задолженность. Ничто в настоящей статье не затрагивает какого-либо обязательства или ответственности за нарушение такого соглашения, однако последующий цессионарий не несет ответственности за нарушение этого соглашения.]

4) Независимо от того, что недействительность какой-либо уступки делает недействительными все последующие уступки, должник имеет право исполнить свое обязательство путем осуществления платежа в соответствии с платежными инструкциями, содержащимися в первом уведомлении".

Общие замечания

46. Было указано, что проект статьи 25 является проектом одной из наиболее важных статей проекта конвенции, особенно с точки зрения финансистов, участвующих в международном факторинге. Было разъяснено, что при международном факторинге цедент уступает дебиторскую задолженность цессионарию в своей собственной стране (фактору экспортера), а фактор экспортера уступает дебиторскую задолженность цессионарию в стране должника (фактору импортера). Учитывая, что должник обычно уведомляется лишь о второй уступке, необходимо предусмотреть, чтобы такое уведомление являлось также уведомлением о первой уступке в целях обеспечения права фактора

импортера обращаться к взысканию требование к должнику. После обсуждения Рабочая группа поручила Секретариату добавить в текст проекта статьи 25 положение, аналогичное статье 11(2) Конвенции МИУЧП о международном факторинге (Оттава, 1988 год; далее в тексте - "Оттавская конвенция"), в которой говорится, что "... уведомление о последующей уступке представляет собой также уведомление об уступке фактору".

Пункт 1

47. Была выражена широкая поддержка закреплённому в пункте 1 принципу, согласно которому проект конвенции должен применяться к последующим уступкам, подпадающим в его сферу применения, даже если первоначальная уступка не охватывается проектом конвенции (например, к уступкам в сделках секьюритизации).

Пункты 2 и 3

48. Хотя была выражена поддержка закреплённому в пункте 2 принципу, согласно которому последующий цессионарий является цессионарием, была высказана обеспокоенность, что выделение ситуаций двух типов, в которых этот принцип находит применение, может непреднамеренно привести к исключению других случаев, в которых этот принцип также должен применяться. С тем чтобы учесть эту обеспокоенность, было предложено исключить пункт 2.

49. В отношении пункта 3 была выражена обеспокоенность тем, что исключение ответственности цессионария за нарушение оговорки о недопустимости уступки может рассматриваться в качестве элемента, побуждающего cedent к нарушению своих договорных обязательств перед должником, что противоречило бы принципам добросовестности. Эту обеспокоенность было предложено обсудить в контексте проекта статьи 13, касающегося вопросов, аналогичных тем, которые затрагиваются в пункте 3.

50. После обсуждения Рабочая группа постановила сохранить пункты 2 и 3 в квадратных скобках и отложила обсуждение пункта 3 до завершения рассмотрения проекта статьи 13.

Пункт 4

51. Была выражена поддержка принципу, состоящему в том, что недействительность какой-либо уступки не должна наносить ущерба исполнению обязательства должником, который осуществляет платеж в соответствии с инструкциями, содержащимися в уведомлении. Однако было выражено согласие с тем, что этот вопрос касается защиты должника в случае недействительности любой, а не только последующей уступки. После обсуждения Рабочая группа поручила Секретариату рассмотреть возможность переноса пункта 4 в другую часть текста, возможно в проект статьи 18.

ГЛАВА VI. КОЛЛИЗИЯ НОРМ ПРАВА

А. Общие замечания

52. Внимание Рабочей группы было вновь обращено на необходимость рассмотреть вопрос о сфере действия коллизионных норм. Если цель этих правил состоит в том, чтобы заполнить оставленные в проекте конвенции пробелы, то сфера их действия должна быть ограничена сферой применения проекта конвенции (и с тем, чтобы избежать ситуаций обратной отсылки, они должны применяться лишь в том случае, когда рассматривающий дело суд находится в одном из договаривающихся государств, а не в том случае, когда это следует из других применяемых судом коллизионных норм). Если, однако, Рабочая группа предпочтет установить унифицированный коллизионный режим в отношении вопросов уступки, как это предлагается Постоянным бюро Гагской конференции по международному частному праву (A/CN.9/WG.II/WP.90, пункты 4-7), то сфера действия содержащихся в проекте конвенции положений о коллизии норм права должна быть шире, чем сфера применения проекта конвенции. Прецедентом такого подхода являются статьи 1(3), 21 и 22 Конвенции Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах (Нью-Йорк, 1995 год; далее в тексте - "Конвенция о гарантиях и резервных аккредитивах").

53. Различные мнения были высказаны в отношении того, следует ли включить положения о коллизии норм права в проект конвенции или полностью исключить их. В поддержку включения в проект конвенции правил о коллизии норм права было указано, что они могли бы быть полезны в качестве положений, ведущих к применению проекта конвенции (в соответствии с проектом статьи 1(1)(b)), или в качестве конкретных норм, касающихся вопросов, которые невозможно решить с помощью каких-либо материально-правовых положений (например вопросов, преимущественных прав). Кроме того, было указано, что включение таких положений в проект конвенции дает возможность добиться глобальной унификации и разъяснить вопрос о применимом праве в отношении уступок.

54. В пользу невключения таких правил было указано, что они могут непреднамеренно привести к различиям в правовом регулировании, поскольку не создают всеобъемлющего правового режима, унифицирующего коллизионные вопросы в области уступок. Кроме того, было указано, что включение коллизионных норм может непреднамеренно привести к возникновению несоответствий между проектом конвенции и Римской конвенцией, вследствие чего проект конвенции может стать менее приемлемым для государств - участников Римской конвенции. В ответ было указано, что, как этого и можно ожидать, проект конвенции как свод специальных норм будет отступать от общих норм, содержащихся в Римской конвенции. В качестве примера было указано на Гаагскую конвенцию о праве, применимом к международной купле-продаже товаров, 1955 года, положения которой отличаются от положений Римской конвенции, но при этом не считается, что в этой связи они создают трудности, поскольку они лишь отражают общепризнанный принцип, который состоит в том, что специальный документ может отходить от положений более общего документа. Кроме того, было высказано мнение, что можно также считать, что проект конвенции дает уникальную возможность распространить действие полезных коллизионных норм на государства, не являющиеся участниками Римской конвенции.

55. После обсуждения Рабочая группа отложила принятие окончательного решения в отношении того, должна ли глава VI оставаться частью проекта конвенции, до тех пор пока она не проведет дальнейшего обсуждения общей сферы применения проекта конвенции согласно проекту статьи 1 (см. пункты 140-145 ниже). До принятия окончательного решения Рабочая группа приступила к обсуждению существа проектов статей, содержащихся в главе VI.

В. Обсуждение проектов статей

Статья 26. Право, применимое к правам и обязательствам цедента и цессионария

56. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 26:

"1) [За исключением вопросов, которые урегулированы в настоящей Конвенции,] [юридическая сила] [действительность] уступки в отношениях между цедентом и цессионарием и взаимные права и обязательства цедента и цессионария регулируются правом, [прямо] избранным цедентом и цессионарием.

2) В отсутствие [действительного] выбора [юридическая сила] [действительность] уступки в отношениях между цедентом и цессионарием и взаимные права цедента и цессионария регулируются правом [страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента] [страны, с которой наиболее тесно] [связан договор уступки] [связана уступка]].

(3) За исключением тех случаев, когда [договор уступки] [уступка] очевидно наиболее тесно [связан] [связана] с другой страной, считается, что [он] [она] наиболее тесно [связан] [связана] с той страной, в которой в момент заключения [договора] уступки находится коммерческое

предприятие стороны, которая должна осуществить исполнение, характерное для [договора] уступки".

Пункт 1

57. Было выражено общее согласие в отношении приемлемости закрепленного в пункте 1 основополагающего принципа, который предусматривает неограниченную автономию воли сторон определять право, применимое к договорным отношениям между цедентом и цессионарием. В этой связи было высказано мнение, что проект конвенции должен включать положение о невозможности использования сторонами оговорок о выборе права с целью отхода от положений публичного порядка или иных императивных норм, действующих в их соответствующих странах. Было высказано предположение о возможности разработки такого положения на основе статьи 7 Римской конвенции.

58. Что касается конкретной формулировки пункта 1, то было высказано общее согласие с тем, что вступительные слова ("[За исключением вопросов, которые урегулированы в настоящей Конвенции,]") следует сохранить в квадратных скобках до принятия Рабочей группой решения относительно сферы применения проекта конвенции.

59. Что касается ссылки либо на "юридическую силу", либо на "действительность" уступки, то было в целом сочтено, что понятие "действительность" может оказаться неясным и пониматься по-разному. Кроме того, на практике различные законы нередко регулируют вопросы действительности уступки (или "возможности уступки" дебиторской задолженности), с одной стороны, и договорные отношения между цедентом и цессионарием, с другой стороны. В этой связи было высказано мнение, что предпочтительней является ссылка на "юридическую силу" уступки. Однако возобладало мнение, что ссылка либо на "юридическую силу", либо на "действительность уступки", возможно, является чрезмерно ограничительной и что принцип автономии воли сторон требует более широкого признания.

60. В отношении ссылки на "взаимные права и обязательства цедента и цессионария" было высказано мнение, что такая формулировка могла бы чрезмерно ограничить сферу действия этого положения. Хотя эта формулировка была позаимствована из Римской конвенции с целью охватить как договорные, так и имущественные последствия уступки в отношениях между ее сторонами, было выражено общее согласие, что, возможно, требуется более ясная формулировка, которая указывала бы на то, что избранное сторонами право должно регулировать не только их права и обязательства, но и договор уступки в целом, и что его действие должно также распространяться за рамки сферы договорных отношений и регулировать связанные с уступкой имущественные права. В этой связи было указано, что Римская конвенция, возможно, не является подходящей моделью для составления проекта такого положения, поскольку сфера действия Римской конвенции ограничивается сферой договорных отношений. Были выражены сомнения относительно реальной возможности применения пункта 1 за пределами сферы договорных отношений к имущественным последствиям уступки. Хотя, возможно, было бы желательно, чтобы избранное сторонами право регулировало также, например, передачу права собственности на дебиторскую задолженность в отношениях между цедентом и цессионарием, по вопросу о том, должно ли избранное сторонами право регулировать также возможность уступки дебиторской задолженности и момент передачи, имеются сомнения. После обсуждения Рабочая группа постановила, что право, выбираемое сторонами в соответствии с пунктом 1, должно применяться как к договору уступки, так и к имущественным последствиям уступки. Секретариату было поручено подготовить пересмотренный проект, отражающий вышеизложенную дискуссию.

61. В отношении того, следует ли в пункте 1 установить, чтобы выбор права осуществлялся сторонами "прямо", были высказаны различные мнения. Согласно одному из них, в проекте конвенции неуместно рассматривать условия соглашения, поскольку в центре внимания должен стоять лишь вопрос о том, было ли заключено сторонами какое-либо соглашение. В поддержку этой точки зрения было отмечено, что любое указание на необходимость прямо выраженного согласия может привести к возникновению трудных вопросов доказывания, которые можно урегулировать лишь путем включения подробного положения о представлении возможных доказательств согласия. Согласно другой точке зрения, в целях обеспечения согласованности с правовой традицией в некоторых странах и с некоторыми международно-правовыми документами ссылку на "прямой" выбор сторонами следует

сохранить. Что касается того, каким образом можно было бы сформулировать такую ссылку, то было, например, указано на Межамериканскую конвенцию о праве, применимом к международным договорам (Мехико, 1994 год; далее в тексте - "Межамериканская конвенция"), согласно статье 7 которой согласие сторон о выборе применимого права "должно быть прямо выраженным или, в отсутствие прямо выраженного согласия, должно быть очевидным из поведения сторон и условий договора, рассматриваемых в целом". После обсуждения было достигнуто согласие в отношении того, что формулировку, основанную на тексте Межамериканской конвенции, следует заключить в квадратные скобки с целью рассмотрения Рабочей группой на одной из следующих сессий.

Пункты 2 и 3

62. Различные мнения были высказаны в отношении предлагаемых в пункте 2 вариантов определения применимого права в отсутствие соглашения сторон. В пользу принятия в качестве субсидиарной нормы "права страны, в которой находится коммерческое предприятие cedenta", было указано, что такое право легко устанавливается, что повышает определенность и предсказуемость. В пользу сохранения "права страны, с которой наиболее тесно связана уступка", было указано, что такая гибкая норма будет в большей степени согласовываться с правовой традицией ряда стран и с Римской конвенцией. Было отмечено, однако, что характерное исполнение может иметь место со стороны либо cedenta, либо цессионария в зависимости от предусмотренного вида уступки, вследствие чего возникает неприемлемая неопределенность относительно применимого права.

63. Было выражено общее согласие в отношении того, что в большинстве случаев приемлемым решением будет принятие права страны, в которой находится коммерческое предприятие cedenta. Однако учитывая, что спор вероятнее возникает в ситуации, когда стороны не могли договориться о применимом праве, было высказано общее мнение, что судье или арбитру, который будет впоследствии решать этот спор, возможно, понадобится определенная степень свободы усмотрения. Кроме того, предоставление определенной степени свободы усмотрения могло бы стать для сторон полезным стимулом к достижению согласия в отношении применимого права в соответствии с пунктом 1.

64. В целях реализации решения о том, чтобы установить основной критерий, обеспечивающий определенность, и предусмотреть возможности для проявления гибкости при урегулировании исключительных ситуаций, Рабочая группа постановила объединить пункты 2 и 3, включив в них ссылку на право страны, с которой наиболее тесно связана уступка; презумпцию того, что уступка наиболее тесно связана с правом той страны, в которой в момент заключения договора уступки находилось коммерческое предприятия cedenta; и возможность опровержения этой презумпции в исключительных обстоятельствах. В редакционном плане было выражено общее согласие в отношении того, что таких понятий, как "юридическая сила" и "действительность уступки", следует избегать по той же причине, по какой они не были использованы в пункте 1. Секретариату было поручено подготовить пересмотренный проект пунктов 2 и 3, отражающий это решение.

Статья 27. Право, применимое к правам и обязательствам цессионария и должника

65. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 27:

"[За исключением вопросов, урегулированных в настоящей Конвенции,] возможность уступки дебиторской задолженности, право цессионария требовать платежа, обязательство должника произвести платеж в соответствии с инструкциями, содержащимися в уведомлении об уступке, освобождение должника от ответственности и возражения должника регулируются правом [, регулирующим дебиторскую задолженность, с которой связана уступка] [страны, в которой находится должник]".

66. Рабочая группа приняла решение отложить обсуждение сферы действия проекта статьи 27 до завершения обсуждения сферы применения проекта Конвенции.

67. В целом было решено, что следует отдать предпочтение праву, регулирующему дебиторскую задолженность, с которой связана уступка. Было указано, что главное преимущество такой нормы заключается в том, что она соответствует общепринятому принципу, в соответствии с которым уступка не может изменять положение должника кроме как в пределах, предусмотренных законом, в соответствии с которым должник принимает обязательство по отношению к цеденту. Кроме того, было отмечено, что на практике такая норма не должна создавать каких-либо трудностей, поскольку цедент и цессионарий, как правило, уточняют в уступке право, регулирующее дебиторскую задолженность, с тем чтобы цессионарию не пришлось изучать сделку, из которой возникает уступленная дебиторская задолженность. Кроме того, было указано, что применение права страны, в которой находится коммерческое предприятие должника, может создавать трудности в случае оптовых уступок с участием должников, находящихся в разных странах.

68. Было отмечено, что к дебиторской задолженности, как правило, применяется право, регулирующее сделку, из которой возникает дебиторская задолженность (например, в случае возникновения дебиторской задолженности из договора купли-продажи - правом, применимым к договору купли-продажи). Однако было выражено сомнение относительно возможности обеспечить полную унификацию, если в проект конвенции не будут включены положения, определяющие право, применимое к сделке, из которой возникает дебиторская задолженность, поскольку для определения права, применимого к дебиторской задолженности, каждое государство должно будет применять свои собственные нормы, применимые к договорным обязательствам. Было отмечено, что для обеспечения полной унификации в проект конвенции следует ввести дополнительные положения о праве, применимом к недоговорным обязательствам, поскольку проект конвенции охватывает также недоговорную дебиторскую задолженность.

69. После обсуждения Рабочая группа постановила, что правом, применимым к правам и обязанностям цессионария и должника, должно быть право, регулирующее уступленную дебиторскую задолженность.

Статья 28. Право, применимое к случаям коллизии преимущественных прав

70. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 28:

"1) Преимущественные права в отношениях между несколькими цессионариями, получившими одну и ту же дебиторскую задолженность от одного и того же цедента, регулируются правом [, регулирующим дебиторскую задолженность, с которой связана уступка] [страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента].

2) [Преимущественные права в отношениях между цессионарием и управляющим] [Юридическая сила уступки в отношении управляющего] в деле о несостоятельности [регулируются] [регулируется] правом [, регулирующим несостоятельность] [страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента].

3) [Преимущественные права в отношениях между цессионарием и кредиторами] [Юридическая сила уступки в отношении кредиторов] цедента [регулируются] [регулируется] правом страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента".

71. Были высказаны различные точки зрения относительно сохранения или исключения проекта статьи 28 в связи с решением Рабочей группы составить проекты статей 23 и 24 в форме коллизионных положений, применимых к вопросам преимущественных прав (см. пункты 27 и 31 выше).

72. Одна из точек зрения состояла в том, что вопросы преимущественных прав уже рассматриваются в проектах статей 23 и 24 и что поэтому необходимости в сохранении проекта статьи 28 больше нет и его можно исключить. В этой связи было также выражено мнение о том, что, хотя пункты 1 и 3

можно исключить, поскольку затрагиваемые в них вопросы уже нашли свое разрешение в проектах статей 23 и 24, пункт 2 следует сохранить, поскольку затрагиваемые в нем вопросы остаются неразрешенными.

73. Другое мнение состояло в том, что принятие решения по этому вопросу следует отложить до тех пор, пока Рабочая группа не завершит обсуждение сферы действия и целей содержащихся в проекте Конвенции положений о коллизии норм права. Было пояснено, что если целью положений о коллизии норм права является заполнение пробелов в проекте конвенции, то необходимость в проекте статьи 28 отпадает, поскольку проекты статей 23 и 24 представляют собой коллизионные, а не материально-правовые нормы. Однако, если положения о коллизии норм права предполагается включить в качестве унифицированных положений, касающихся вопросов применения проекта конвенции в соответствии с проектом статьи 1(1)(b), то проект статьи 28 необходимо сохранить в полном объеме.

74. После обсуждения Рабочая группа приняла решение, что с учетом дальнейшего рассмотрения этого вопроса в ходе обсуждения сферы применения проекта конвенции пункты 1 и 3 следует исключить, а пункт 2 сохранить в квадратных скобках.

ГЛАВА VII. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 29. Коллизии с международными соглашениями

75. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 29:

"Государство может заявить [в момент подписания, ратификации, принятия, утверждения или присоединения] [в любой момент], что настоящая Конвенция не будет иметь преимущественной силы по отношению к перечисленным в заявлении международным конвенциям [или другим многосторонним или двусторонним соглашениям], которые оно заключило или заключит и в которых содержатся положения по вопросам, регулируемым настоящей Конвенцией".

76. Рабочая группа приняла решение отложить обсуждение проекта статьи 29 до завершения рассмотрения проекта статьи 9 о международных обязательствах договаривающихся государств (см. пункты 201-203 ниже).

Статья 30. Регистрация

77. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 30:

"1) Государство может заявить [в момент подписания, ратификации, принятия, утверждения или присоединения] [в любой момент], что оно не будет связано положениями настоящей Конвенции, касающимися регистрации.

2) Государство может заявить [в момент подписания, ратификации, принятия, утверждения или присоединения] [в любой момент], что оно не будет связано с пунктом 4 статьи 23".

78. Рабочая группа отметила, что ее решение поставить применение положений о регистрации в зависимость от оговорки о согласии на их применение (см. пункт 27 выше) снимает необходимость в проекте статьи 30, и приняла решение исключить его.

Статья 31. Вступление заявления в силу

79. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 31:

"1) Заявления, сделанные на основании статьи 29 в момент подписания, подлежат подтверждению при ратификации, принятии или утверждении.

2) Заявления и подтверждения заявлений делаются в письменной форме и официально сообщаются депозитарию.

3) Заявление вступает в силу одновременно со вступлением в силу настоящей Конвенции в отношении соответствующего государства. Однако заявление, о котором депозитарий получает официальное уведомление после такого вступления в силу, вступает в силу с первого дня месяца по истечении шести месяцев после даты его получения депозитарием.

4) Любое государство, которое делает заявление в соответствии со статьей 29, может отказаться от него в любое время посредством официального уведомления в письменной форме на имя депозитария. Такой отказ вступает в силу с первого дня месяца по истечении шести месяцев после даты получения уведомления депозитарием."

80. Рабочая группа приняла к сведению проект статьи 31 и решила перенести его обсуждение на одну из будущих сессий.

Статья 32. Оговорки

81. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 32:

"Не допускаются никакие оговорки кроме тех, которые прямо предусмотрены настоящей Конвенцией".

82. Рабочая группа приняла к сведению проект статьи 32 и решила перенести его обсуждение на одну из будущих сессий.

ПРИЛОЖЕНИЕ К ПРОЕКТУ КОНВЕНЦИИ

А. Общие замечания

83. Рабочая группа напомнила о своем решении составить нормы проекта конвенции (проекты статей 23 и 24), касающиеся определения преимущественных прав, в форме коллизионных положений и сделать положения о регистрации факультативными ("согласие на применение"; см. пункты 26-27 и 31 выше). Рабочая группа обменялась мнениями относительно желательности принятия в факультативной части проекта конвенции только одной системы определения преимущественных прав.

84. Согласно одной точке зрения, факультативная часть проекта конвенции должна предлагать государствам больше альтернативных вариантов. Было указано на то, что включение лишь одного подхода, основанного на регистрации, может создать впечатление, что предпочтение отдается этому подходу и что государства должны его принять. Было отмечено, что этот результат будет противоречить тому факту, что в отношении регистрации существует целый ряд сомнений. Как было сказано, система регистрации может стать дорогостоящей, громоздкой, выпасть из сферы контроля правительства, повысить материальную ответственность банков, нанести ущерб национальной практике (например, практике уведомления и практике продления срока резервирования правового титула) и поставить в невыгодное положение национальных кредиторов. В этой связи было предложено включить в факультативную часть проекта конвенции еще одно альтернативное правило определения преимущественных прав, основывающееся на моменте уступки, которое можно было бы сформулировать следующим образом:

"1. Если дебиторская задолженность уступается несколько раз, она принадлежит цессионарию, с которым был заключен наиболее ранний договор уступки.

2. Наиболее ранний цессионарий не может воспользоваться своим преимущественным правом, если в момент заключения договора уступки была проявлена недобросовестность.

3. Если дебиторская задолженность передается в силу требований закона, бенефициар такой передачи обладает преимущественным правом по отношению к цессионарию, с которым был заключен более ранний договор.

4. В случае спора обязанность доказывать приоритет лежит на цессионарии, утверждающем, что он обладает таким приоритетом".

85. Другая точка зрения состояла в том, что факультативная часть проекта конвенции должна содержать лишь один альтернативный вариант, основанный на регистрации, поскольку регистрация является единственной системой, обеспечивающей надежность и содействующей конкуренции между финансовыми учреждениями, способствуя тем самым расширению возможностей для получения кредита по более низким ставкам. Как было заявлено, можно снять все сомнения, касающиеся регистрации, за исключением стремления ограничить конкуренцию. Что касается сомнения в том, что регистрация может повлиять на отдельные виды национальной практики, например, на практику продления срока удержания правового титула (т.е. удержание правового титула, распространяющееся на поступления от продажи активов, правовой титул на которые удерживался), то было заявлено, что такие виды практики можно конкретно указать и оставить на урегулирование с помощью других норм, касающихся преимущественных прав.

86. Кроме того, было отмечено, что если в факультативной части проекта конвенции в качестве альтернативы правилу, основывающемуся на регистрации, будет предлагаться правило, основывающееся на моменте уступки, то это может непреднамеренно привести к тому, что правило, основывающееся на моменте уступки, будет сочтено наилучшей альтернативой регистрации. Было заявлено, что правило, основывающееся на моменте уступки, должно представлять собой выбор последней очереди, поскольку оно обеспечивает наименьшую определенность для третьих сторон, которые не располагают иной возможностью проверить, имела ли место более ранняя уступка, чем обратиться с вопросом к цеденту. Кроме того, было указано, что если Рабочая группа решит подготовить альтернативное правило определения преимущественных прав, то будет предпочтительно установить правило, основывающееся на моменте уведомления, поскольку оно предоставляет третьим сторонам возможность установить факт более ранних уступок путем обращения с запросом к должнику. Однако было отмечено, что правило, основывающееся на моменте уведомления, будет уместно в случае уступок единой и существующей дебиторской задолженности, но не в случае оптовых уступок, связанных с будущей дебиторской задолженностью.

87. После обсуждения Рабочая группа обратилась к Секретариату с просьбой подготовить альтернативные материальные нормы определения преимущественных прав и включить их в факультативную часть проекта конвенции.

88. Рабочая группа затем обратилась к вопросу регистрации, рассмотренному в приложении. Было отмечено, что система регистрации предусматривает не являющееся обязательным введение в базу данных определенной информации об уступке. Цель такой регистрации заключается не в создании или доказательственном подтверждении имущественных прав, а в защите интересов третьих сторон путем уведомления их об уступках, которые уже были совершены, и в обеспечении основы для урегулирования коллизий преимущественных прав. Было отмечено, что подобное уведомление будет содержать информацию лишь в достаточном для клиента объеме, с тем чтобы заранее предупредить его и помочь ему принять решение относительно возможности и условий предоставления кредита тому или иному лицу.

89. Кроме того, было отмечено, что в соответствии с проектом конвенции преимущественное право дает кредитору лишь право на получение выплаты ранее других кредиторов более низкой очереди. Возможность для кредитора, имеющего преимущественное право, получить все поступления от дебиторской задолженности зависит от того, идет ли речь о чистой уступке или об уступке под обеспечение, т.е. этот вопрос оставляется на усмотрение применимого права вне сферы проекта конвенции.

90. Регистрация, которая в соответствии с проектом конвенции выполняет ограниченную функцию и значительно отличается от классической регистрации, требует занесения в публичный реестр весьма ограниченного по объему набора данных. Это означает, что одно уведомление может охватывать большое количество существующих или будущих статей дебиторской задолженности, возникающей на основании одного или нескольких договоров, а также изменяющуюся совокупность статей дебиторской задолженности и постоянно изменяющуюся сумму обеспеченного кредита в рамках современной практики финансирования (автоматически возобновляемый кредит). Было отмечено, что такая регистрация является недорогостоящей и простой, не требует формальностей и нуждается лишь в ограниченной степени контроля со стороны регистратора.

91. Кроме того, было отмечено, что процесс регистрации (т.е. внесение записей, архивизация и поиск данных) можно полностью или частично компьютеризировать. Применение полностью автоматизированной электронной системы (занесение данных электронным способом и поиск данных электронным способом) позволит в максимальной степени повысить эффективность этого процесса и снизить до минимума участие человека, что обеспечит быстрый и круглосуточный доступ к данным, исключит риск ошибочного занесения данных регистратором (а это снижает его возможную материальную ответственность) и уменьшит затраты на регистрацию. Можно также использовать и полуавтоматическую электронную систему (представление данных в бумажной форме и электронный поиск данных), хотя для этого потребуются, чтобы данные в базу данных вносил регистратор, что будет сопряжено с определенными недостатками, включая увеличение риска ошибки и возможной ответственности регистратора.

92. Был приведен пример полностью автоматизированной системы электронной регистрации одной из стран. Было отмечено, что эта система действует на основе законодательства, защищающего право личной собственности. В соответствии с этой системой пользователи, получившие пароль от регистра, имеют прямой доступ к базе данных регистра через персональный компьютер и могут непосредственно вносить данные и заниматься поиском данных. Было пояснено, что для регистрации сделки пользователи должны заполнить появляющуюся на экране монитора форму, в которой они должны указать цедента, цессионария, обременяемые активы и срок регистрации. Было отмечено, что риск ошибок при регистрации возлагается на регистрирующую сторону, поскольку регистратор абсолютно не участвует в этой процедуре.

93. По завершении регистрации пользователь может сделать распечатку, удостоверяющую факт регистрации. Было указано, что такая удостоверяющая распечатка принимается в суде и является достаточным доказательством факта регистрации. Было заявлено, что расходы на регистрацию составляют 5 долл. США в год при регистрации на срок от одного года до двадцати пяти лет по выбору регистрирующего и что одна регистрация может охватывать несколько уступок и несколько статей дебиторской задолженности. Что касается поиска записи в регистре, то было заявлено, что пользователи, имеющие непосредственный доступ, могут проверять записи по наименованию цедента и распечатывать результат поиска, который принимается в суде в качестве доказательства *prima facie*, подтверждающего содержание.

В. Обсуждение проектов статей

Статья 1. Создание регистра

94. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 1 приложения:

"По просьбе не менее одной трети Договаривающихся государств депозитарий созывает конференцию с целью назначения регистра или регистров и принятия [, пересмотра или изменения] регистрационных правил для регистрации данных об уступках на основании настоящей Конвенции".

95. Было отмечено, что после принятия Рабочей группой решения о том, чтобы приложение стало факультативной частью проекта конвенции (см. пункт 27 выше), нет никакой необходимости предусматривать проведение конференции для создания системы регистрации. Государства, желающие ввести у себя систему регистрации, могут сделать это по своей собственной инициативе, учредив национальную или международную систему или комбинацию той и другой систем. Кроме того, было указано на то, что, как следствие принятого Рабочей группой решения, положения о преимущественных правах, исключенные из проектов статей 23 и 24, будет необходимо включить в приложение.

96. Всеобщую поддержку получил принцип, в соответствии с которым в проект конвенции следует включить только некоторые основные положения, касающиеся регистрации, а технические вопросы процесса регистрации должны быть оставлены на урегулирование в своде правил, который может быть подготовлен регистратором. Было заявлено, что при таком подходе будет сохранена гибкость, которая необходима для учета в системе происходящих изменений в потребностях и технологиях.

97. Было высказано мнение, что избежать дублирования и должным образом урегулировать случаи коллизии между внутренними и иностранными цессионациями можно лишь с помощью системы, основанной на национальных регистрах, в которых на национальном уровне будут регистрироваться как национальные, так и международные сделки. В дополнение к этому было указано на то, что система, основанная на международном регистре, в котором будут регистрироваться лишь уступки дебиторской задолженности, не будет эффективной с точки зрения затрат. Было выражено согласие с тем, что система, основанная на национальных регистрах, может быть одним из способов, на основе которого может функционировать система регистрации, однако в то же время было указано, что можно установить связь между национальными регистрами и каким-либо международным регистром. Кроме того, было отмечено, что для обеспечения взаимной совместимости различных национальных регистров необходимо согласовать стандартные формы регистрации. Было заявлено, что такие формы готовятся на национальном уровне и что желательно обеспечить стандартизацию таких форм на международном уровне. В этой связи Секретариату было поручено войти в контакт с организациями, занимающимися стандартизацией форм, и изучить эти формы на предмет подготовки стандартной формы регистрации.

98. После обсуждения Рабочая группа обратилась к Секретариату с просьбой пересмотреть проект статьи 1 приложения, с тем чтобы обеспечить необходимую гибкость для применения регистрационных положений в контексте любой системы регистрации независимо от того, является ли она национальной или международной.

Статья 2. Обязанности регистра

99. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 2 приложения:

"1) Регистр получает данные, регистрируемые на основании настоящей Конвенции и действующих правил, и ведет индекс с указанием наименований cedentov [и регистрационных

номеров], с тем чтобы имеющиеся данные предоставлялись по запросу сторонам, осуществляющим их поиск.

2) По получении данных регистр присваивает им регистрационный номер и выпускает и направляет cedentu и цессионарию удостоверяющую выписку в соответствии с действующими правилами.

3) По получении запроса на поиск данных регистр выпускает и предоставляет в письменном виде результаты поиска с перечислением всех зарегистрированных данных в отношении дебиторской задолженности конкретного лица.

4) По истечении срока действия регистрации или по получении уведомления цессионария или приказа суда, принятого в соответствии со статьей 5 приложения к настоящей Конвенции, регистратор удаляет из публичных записей регистра зарегистрированные данные".

100. Принципы, изложенные в проекте статьи 2 приложения, получили всеобщую поддержку, однако был внесен ряд дополнительных предложений. В одном случае было предложено, чтобы регистр вел индекс cedentov и чтобы вопрос о порядке идентификации cedenta был оставлен на урегулирование на основании действующих правил. Были высказаны различные мнения относительно способа идентификации cedenta, в частности, путем использования юридического наименования cedenta и регистрационного номера, применение которого поможет преодолеть языковые барьеры.

101. Что касается юрисдикции судов, то было отмечено, что споры по вопросу преимущественных прав могут решаться в судах, обладающих юрисдикцией над сторонами в споре. Вместе с тем было указано, что во избежание получения регистром приказов, противоречащих друг другу, целесообразно предусмотреть только один суд, обладающий компетенцией по вопросам, связанным с регистром. Было заявлено, что в случае, если система будет основываться на национальных регистрах, национальные суды должны быть компетентны направлять регистратору приказы. Кроме того, было отмечено, что в случае, если система будет основываться на международном регистре, можно включить уточнение, в соответствии с которым ни один суд не будет иметь юрисдикции над международным регистром и споры, касающиеся приказов регистратору, будут решаться в ходе арбитражной процедуры, которую необходимо указать. Было отмечено, что последний подход используется в контексте проекта конвенции о международных интересах в мобильном оборудовании, который в настоящее время разрабатывается Международным институтом по унификации частного права (МИУЧП).

102. Что касается вопроса ответственности регистратора за ошибки, то было заявлено, что в полностью автоматизированной электронной системе, в рамках которой стороны будут иметь непосредственный доступ к регистру и смогут сами осуществлять регистрацию данных, риск возможной ошибки будет лежать на регистрирующей стороне, а не на регистраторе. В полуавтоматизированной электронной системе, в которой регистратор будет получать уведомление на бумаге, данные из которого необходимо будет переносить в базу данных регистра, риск возможной ошибки со стороны регистратора и отсюда его возможная ответственность будут выше. Вместе с тем было указано, что полученный опыт на национальном уровне показывает, что отмечено очень немного случаев, в которых поднимался вопрос об ответственности регистратора. Кроме того, было указано, что этот вопрос можно эффективно урегулировать, если определенная процентная доля регистрационного взноса будет использоваться для создания фонда, из которого можно было бы выплачивать возмещение по искам из ответственности регистра.

103. После обсуждения Рабочая группа одобрила содержание проекта статьи 2 приложения и просила Секретариат пересмотреть его с учетом внесенных предложений.

Статья 3. Регистрация

104. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 3 приложения:

- "1) Любое лицо может в соответствии с настоящей Конвенцией и регистрационными правилами зарегистрировать в регистре данные в отношении уступки. Зарегистрированные данные включают юридическое наименование и адрес cedentа и цессионария и краткое описание уступленной дебиторской задолженности.
- 2) Регистрация вступает в силу с того момента, когда данные, упомянутые в пункте 1, становятся доступными для сторон, осуществляющих их поиск.
- 3) Данные могут быть зарегистрированы до или после совершения уступки.
- 4) Зарегистрированные данные могут относиться к одной или нескольким уступкам и дебиторской задолженности, не существующей на момент регистрации.
- 5) Любой дефект, неправильность, пропуск или ошибка в отношении юридического наименования cedentа, из-за которых поиск зарегистрированных данных по юридическому наименованию cedentа не дает результатов, делают регистрацию недействительной".

Пункт 1

105. Было отмечено, что доказательство получения от cedentа разрешения на регистрацию не является частью данных, которые необходимо заносить в регистр, поскольку кредиторы, как правило, получают такие разрешения до предоставления кредита, а в случае отсутствия разрешения cedent может потребовать, чтобы зарегистрированные данные были удалены или изменены (проект статьи 5 приложения).

106. Была высказана озабоченность в связи с тем, что интересы cedentа могут пострадать в том случае, если какое-либо лицо будет иметь возможность занести в регистр данные, не имея на то разрешения. Для снятия этой озабоченности был внесен ряд предложений. Согласно одному предложению, при отсутствии автоматической отмены регистрации, о которой говорится в статье 5 приложения, можно предусмотреть, чтобы при возникновении спора относительно точности зарегистрированных данных составлялось уведомление, предупреждающее лиц, осуществляющих поиск информации, об имеющем место споре. В соответствии с другим предложением, если cedent оспаривает наличие разрешения на регистрацию, регистратор должен запросить у цессионария надлежащее доказательство наличия подтверждения. Если цессионарий не представит такого доказательства в течение пятнадцати дней, регистратор должен удалить данные о регистрации из публичной записи. Если первое предложение было сочтено приемлемым, то в отношении последнего предложения были высказаны возражения на том основании, что его результатом может стать утрата цессионарием своего преимущественного права просто из-за того, что cedent представит запрос из недобросовестных побуждений, а цессионарий не сможет представить должный ответ в течение пятнадцати дней.

107. Что касается описания дебиторской задолженности, то была высказана мысль, что "краткое описание" может потребоваться только в том случае, если уступаются не все статьи дебиторской задолженности; если уступаются все статьи дебиторской задолженности, то должно быть достаточно ссылки на "все статьи дебиторской задолженности".

108. После обсуждения Рабочая группа одобрила содержание пункта 1 и просила Секретариат пересмотреть его с учетом внесенных предложений.

Пункт 2

109. Было отмечено, что правило, аналогичное пункту 2, в соответствии с которым регистрация вступает в силу с того момента, когда зарегистрированные данные становятся доступными для сторон, осуществляющих их поиск, уместно в случае первоначального предоставления кредита, когда кредит может удерживаться до тех пор, пока зарегистрированные данные не будут доступны сторонам, осуществляющим их поиск. Однако в случае реструктуризации кредитов, в связи с погашением которых возникли трудности, когда важно предоставить кредит своевременно, возможно, потребуется предусмотреть вступление регистрации в силу с момента ее совершения, т.е. даже до того, как зарегистрированные данные станут доступны сторонам, осуществляющим их поиск. Было отмечено, что эта проблема возникает только при использовании полуавтоматизированных электронных систем, поскольку в полностью автоматизированных системах данные станут доступны для сторон, осуществляющих их поиск, по завершении процедуры внесения данных регистрирующей стороной. С учетом этого изменения Рабочая группа одобрила содержание пункта 2.

Пункты 3 и 4

110. Рабочая группа сочла пункты 3 и 4 в целом приемлемыми.

Пункт 5

111. Было высказано предложение, чтобы в пункте 5 дать ссылку не на "юридическое наименование cedenta", а на "cedenta". Было указано, что этот вопрос можно далее уточнить в правилах, с тем чтобы сохранить гибкость положений о регистрации в проекте конвенции и избежать необходимости увязки этих положений с любой конкретной логической схемой поиска или программным обеспечением. С учетом этого изменения Рабочая группа одобрила содержание пункта 5.

Статья 4. Срок действия, продление срока действия и изменение регистрации

112. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 4 приложения:

"1) Регистрация в соответствии с настоящей Конвенцией действует [в течение пяти лет после регистрации] [в течение периода времени, определяемого регистрирующей стороной].

2) Регистрация может быть продлена на последующие дополнительные сроки, если продление запрашивается за шесть месяцев до истечения срока ее действия на дополнительный срок [в пять лет] [, определяемый регистрирующей стороной].

3) Регистрация может быть изменена в любое время в течение срока ее действия. Изменение вступает в силу с того момента, когда оно становится доступным для сторон, осуществляющих поиск данных".

113. Рабочая группа сочла проект статьи 4 приложения в целом приемлемым, однако был внесен ряд предложений. Согласно одному предложению, пункты 1 и 2 можно было бы объединить, с тем чтобы стороны могли определить время, в течение которого регистрация будет оставаться в силе, и, если такой срок указан не будет, то регистрация будет оставаться в силе в течение пяти лет. В соответствии с другим предложением срок действия регистрации не должен ограничиваться. Против этого предложения были высказаны возражения на том основании, что выгоды, которые обусловлены проведением периодических "чисток" публичных записей, перевешивает риск того, что цессионарии могут утратить свои преимущественные права, поскольку эти права они могут защитить путем продления регистрации. Что касается точного срока действия регистрации, то было заявлено, что он зависит от средней продолжительности действия соглашения о финансировании. Согласно третьему предложению, в проекте статьи 4 приложения следует предусмотреть необходимость регистрации изменений в наименовании cedenta или в правовом титуле на дебиторскую задолженность.

114. После обсуждения Рабочая группа одобрила содержание проекта статьи 4 приложения и просила Секретариат пересмотреть его с учетом внесенных изменений.

Статья 5. Право цедента удалять или изменять зарегистрированные данные

115. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 5 приложения:

"1) Цедент может в письменном виде потребовать от цессионария зарегистрировать уведомление об удалении или изменении зарегистрированных данных. [Цедент прямо указывает характер запрашиваемых действий и основания своего запроса].

2) Если цессионарий не выполняет такое требование в течение пятнадцати дней со дня его получения, цедент может обратиться в компетентный суд за приказом об удалении или изменении зарегистрированных данных на том основании, что они касаются дебиторской задолженности, в которой цессионарий не имеет интереса или имеет иной интерес".

116. Было достигнуто общее согласие относительно того, что правило, предусматривающее автоматическую отмену регистрации, было бы неуместным. Было заявлено, что защиту цедента от ошибок в регистрации можно обеспечить с помощью других средств, например, регистрации уведомления, предупреждающего стороны о том, что возник спор относительно регистрации, и нормы, предусматривающей применение санкций по отношению к цессионариям за ошибки в регистрации. Кроме того, было указано на то, что регистрация не обязательно затрагивает кредитоспособность цедента, поскольку она предусматривает лишь уведомление о возможности того, что была заключена сделка финансирования, и не требует раскрытия суммы полученного кредита. С другой стороны, было указано на то, что автоматическая отмена регистрации будет накладывать на цессионария риск утраты преимущественного права, если он своевременно не отреагирует на ошибочное или злонамеренное требование цедента. Как было заявлено, этот риск даже увеличится в том случае, если подобное требование будет выдвинуто накануне наступления неплатежеспособности и может повлиять на цену кредита.

117. Что касается суда, компетентного отдавать регистратору приказы об удалении или изменении регистрационной записи, то был внесен ряд предложений. Согласно одному предложению, юрисдикцию следует предоставить судам страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента (см. пункт 101 выше). Такой подход, как было заявлено, будет соответствовать системе, основанной на национальных регистрах, поскольку регистрация обычно будет осуществляться в месте нахождения коммерческого предприятия цедента. Кроме того, такой подход будет соответствовать положениям проектов статей 23 и 24, в которых предусматривается, что вопросы преимущественных прав регулируются законодательством страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента. В соответствии с другим предложением споры, связанные с приказами регистратору, можно регулировать через арбитраж. Было отмечено, что такой подход будет предпочтительным, в частности, в том случае, если будет создана международная система регистрации, поскольку позволит избежать ситуации, когда регистратор может получить от национальных судов противоречащие друг другу приказы. Согласно третьему предложению, рассмотрение просьб цедентов, касающихся удаления или исправления регистрационных записей, можно оставить на усмотрение регистратора, по крайней мере, в первой инстанции.

Статья 6. Поиск данных в регистре

118. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 6 приложения:

"1) Любое лицо может осуществлять поиск данных в записях регистра и получать результат такого поиска в письменном виде.

2) Поиск может производиться по наименованию цедента [или по регистрационному номеру].

[3) Результат поиска в письменном виде, который должен быть выдан регистром, допускается в качестве доказательства и, если не доказано иное, является подтверждением данных, к которым относится поиск, включая:

a) дату и момент регистрации; и

b) порядок регистрации, как указано в регистрационном номере, упомянутом в письменном результате поиска]".

119. Было отмечено, что в пункте 1 предусматривается, что регистр открыт для публичного пользования. Была высказана озабоченность в связи с тем, что предоставление открытого доступа к данным о сделках финансирования может нанести ущерб правам цедентов. Для снятия этой озабоченности было предложено ограничить доступ к регистру категорией "любых лиц, обладающих интересом". Против этого предложения были высказаны возражения на том основании, что объем данных, находящихся в открытом доступе, является настолько ограниченным, что их раскрытие не может иметь негативных последствий для интересов цедентов. Кроме того, было отмечено, что преимущество, связанное с увеличением доступа к более дешевым кредитам, перевешивает предполагаемый негативный эффект, связанный с утратой цедентами определенной степени конфиденциальности. Вместе с тем было заявлено, что государствам могут быть предоставлены возможности для проявления гибкости и ограничения доступа к зарегистрированным данным только определенными категориями сторон. После обсуждения Рабочая группа одобрила содержание проекта статьи 6 приложения без изменений.

НАЗВАНИЕ ПРОЕКТА КОНВЕНЦИИ

120. Различные мнения были высказаны по вопросу о целесообразности сохранения или исключения термина "финансирование", использованного в названии. Согласно одной точке зрения концепцию "финансирования" следует исключить. Было указано, что название без ссылки на концепцию "финансирования" будет отвечать содержанию проекта конвенции, поскольку при определении сферы действия проекта конвенции в проекте статьи 1 эта концепция не используется, а встречается только в названии, преамбуле и проектах статей 5(4) и 15(3). Кроме того, было отмечено, что с учетом того факта, что название может служить целям толкования и что проектом конвенции предполагается охватить уступки, сделанные вне контекста финансирования, использование концепции "финансирования" в названии может ввести в заблуждение.

121. Возобладало, однако, мнение о том, что термин "финансирование" в названии следует сохранить. Было отмечено, что такое название будет точно отражать основную цель проекта конвенции, которая выражена в преамбуле и которая состоит в том, чтобы предусмотреть унифицированный правовой режим, способствующий расширению возможностей получения кредита на более доступных условиях. В дополнение к этому было указано, что такой подход будет соответствовать решению Рабочей группы о том, чтобы сконцентрировать внимание на уступках, совершаемых в контексте финансирования, не исключая при этом охвата более широкого круга уступок, если только не будет предприниматься попытки охватить все уступки (A/CN.9/432, пункты 18 и 66). Кроме того, было указано, что принятие такого названия, как "проект конвенции об уступке дебиторской задолженности", может привести к ошибочному толкованию, заключающемуся в том, что проект конвенции будто бы охватывает всю область уступок, что нанесет ущерб приемлемости проекта конвенции в странах, которые не намереваются изменять законодательное регулирование вопроса об уступках в целом.

122. После обсуждения Рабочая группа постановила сохранить название проекта конвенции без изменений. Было достигнуто согласие о том, что вопрос о соответствии между названием, целями и

содержанием проекта конвенции, возможно, потребуется еще раз рассмотреть на заключительном этапе подготовки проекта конвенции.

ПРЕАМБУЛА

123. Рабочая группа рассмотрела следующий текст преамбулы проекта конвенции:

"Договаривающиеся государства,

считая, что международное торговое сотрудничество на основе равенства и взаимной выгоды является важным элементом в деле содействия развитию дружественных отношений между государствами,

полагая, что принятие единообразных норм, регулирующих уступки при финансировании под дебиторскую задолженность, будет способствовать развитию международной торговли и расширению возможностей получения кредита на более доступных условиях,

согласились о нижеследующем:".

124. Рабочая группа сочла содержание преамбулы в целом приемлемым.

ГЛАВА I. СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ

Статья 1. Сфера применения

125. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 1:

"1) Настоящая Конвенция применяется к уступкам международной дебиторской задолженности и к международным уступкам дебиторской задолженности, как они определяются в настоящей главе:

а) если [в момент уступки] коммерческие предприятия cedenta и цессионария находятся в Договаривающемся государстве; или

б) если согласно нормам частного международного права применимо право Договаривающегося государства.

[2) Положения статей 26-28 применяются [к уступкам международной дебиторской задолженности и к международным уступкам дебиторской задолженности, как они определяются в настоящей главе,] независимо от пункта 1 настоящей статьи.]"

Пункт 1

Вступительная формулировка

126. Было отмечено, что во вступительной формулировке проекта статьи 1 отражены принимавшиеся Рабочей группой на ее двух предыдущих сессиях решения о том, чтобы разработать широкое определение вопросов существа, входящих в сферу применения проекта конвенции, с тем чтобы охватить как уступки международной дебиторской задолженности, так и международные уступки внутренней дебиторской задолженности, исключив, таким образом, лишь внутренние уступки внутренней дебиторской задолженности (A/CN.9/432, пункт 24 и A/CN.9/434, пункт 18).

127. Что касается внутренней дебиторской задолженности, то была высказана обеспокоенность относительно того, что в связи с ее уступкой возникают вопросы, отличающиеся от тех, которые возникают в случае уступки международной дебиторской задолженности, и что, соответственно, если

такие вопросы хотя бы в той или иной мере будут охвачены проектом конвенции, то их следует регулировать на основании отдельного свода правил. Другой момент, вызвавший беспокойство, заключался в том, что применение двух различных правовых режимов к внутренней дебиторской задолженности в зависимости от внутреннего или международного характера уступки вызовет трудности (например, коллизию между внутренним и международным цессионариями внутренней дебиторской задолженности). Также была высказана обеспокоенность в связи с тем, что охват внутренней дебиторской задолженности может наложить на должника риски, связанные с обязательством осуществления платежа иностранному цессионарию.

128. Возобладало, однако, мнение о том, что в отсутствие конкретных примеров, доказывающей необходимость установления различных режимов для разных видов уступок, тот факт, что уступки международной дебиторской задолженности осуществляются в контексте сделок (например, факторинга), отличающихся от сделок, связанных с международной уступкой внутренней дебиторской задолженности (например, секьюритизации), сам по себе не является достаточным основанием для установления различных режимов регулирования этих двух видов уступок. Кроме того, было указано, что риск коллизии между двумя правовыми режимами носит в основном теоретический характер, особенно с учетом решения Рабочей группы сформулировать проекты статей 23 и 24 в качестве коллизионных норм.

129. Более того, было указано, что вызывающие беспокойство моменты, связанные с правами и обязательствами должника, могут быть урегулированы с помощью надлежащей системы защиты должника, которая будет включена в проект конвенции. Было добавлено, что и эти вызывающие беспокойство моменты не могут оправдать исключения международных уступок внутренней дебиторской задолженности из сферы действия проекта конвенции, особенно с учетом возможности того, что включение таких уступок в сферу применения проекта конвенции может расширить доступ должников к международным финансовым рынкам и, таким образом, к менее дорогостоящему кредиту.

130. После обсуждения Рабочая группа подтвердила ранее принятое ею решение, сохранив вступительную формулировку пункта 1 без изменений.

Подпункт (а)

131. В начале обсуждения было предложено, чтобы Рабочая группа рассмотрела вопрос об изменении структуры подпункта (а) с тем, чтобы провести разграничение между различными отношениями между сторонами типичной сделки уступки. Хотя в целом было достигнуто согласие о том, что эти различные отношения следует учитывать при обсуждении сферы действия проекта конвенции, широкую поддержку получило мнение о том, что попытка изменения структуры проекта статьи 1 таким образом, чтобы по отдельности охватить многие возможные отношения или ситуации коллизий (между цедентом и цессионарием, цессионарием и должником, цессионарием и цессионарием, цессионарием и кредиторами цедента, цессионарием и управляющим в деле о несостоятельности), будет практически нецелесообразной.

132. Было достигнуто общее мнение о том, что для применения проекта конвенции необходимо, чтобы в договаривающемся государстве находилось только коммерческое предприятие цедента. Было указано, что требование о том, чтобы цессионарий также находился в договаривающемся государстве, создаст неопределенность относительно применения проекта конвенции, поскольку потенциальный финансист не сможет заранее определить, будут ли на дебиторскую задолженность претендовать цессионарии из стран, не являющихся договаривающимися государствами, а в этом случае коллизия преимущественных прав не будет регулироваться проектом конвенции. Такая неопределенность в вопросе о праве, применимом к коллизии преимущественных прав, может, как было указано, повысить стоимость и сократить доступность кредита, а этот результат будет противоречить основной цели проекта конвенции. Кроме того, требование, обуславливающее применение проекта конвенции

нахождением цессионария в договаривающемся государстве, приведет к непоследовательным результатам. Например, коллизия преимущественных прав нескольких цессионариев, получивших одну и ту же дебиторскую задолженность от одного и того же cedenta - т.е. случай уступки синдикату цессионариев, - будет регулироваться на основании различных правовых режимов в зависимости от страны, в которой будут находиться цессионарии. Кроме того, согласно широко распространенному мнению, исключение ссылки на коммерческое предприятие цессионария из подпункта (а) послужит уместному расширению сферы действия проекта конвенции.

133. Последующее обсуждение было проведено по вопросу о том, следует ли для применения проекта конвенции предусмотреть, что в договаривающемся государстве должно находиться коммерческое предприятие не только cedenta, но и должника. По этому вопросу были высказаны различные мнения. Одно из них состояло в том, что должник также должен находиться в договаривающемся государстве. Было указано, что такой подход позволит должнику определить, применяется ли проект конвенции, и избежать ситуаций, при которых права и обязательства должника будут регулироваться иным правовым режимом лишь в силу того факта, что cedent примет решение о совершении международной уступки.

134. Возобладало, однако, мнение, что для применения конвенции нет необходимости в том, чтобы должник находился в договаривающемся государстве, за исключением тех положений проекта, которые касаются прав и обязательств должника (например, проекты статей 13, 14 и 18-22). Было указано, что такой подход может повысить предсказуемость в вопросе о применении проекта конвенции в отношении должника без неоправданного ограничения применения проекта конвенции в целом. Кроме того, было указано, что такой подход будет отвечать обычной практике, поскольку даже если проект конвенции будет применяться в случае, когда должник находится не в договаривающемся государстве, этот факт не сможет изменить действие тех содержащихся в применимом праве положений о защите должника, которые носят императивный характер (например, правил об уведомлении должника). Кроме того, было отмечено, что такой подход будет отвечать интересам cedenta и цессионария в том смысле, что у них будет возможность заранее определить, смогут ли они, выполнив положения проекта конвенции, обеспечить взыскание по своему требованию к должнику.

135. Согласно общему мнению ссылка на момент, в который коммерческое предприятие cedenta должно находиться в договаривающемся государстве, которая приводится в квадратных скобках в подпункте (а), повышает определенность в вопросе о применении проекта конвенции и ее следует сохранить.

136. После обсуждения Рабочая группа приняла решение о том, что для применения проекта конвенции необходимо, чтобы в договаривающемся государстве находилось только коммерческое предприятие cedenta. В то же время она постановила, что для применения тех положений, которые касаются прав и обязательств должника, в договаривающемся государстве также должно находиться коммерческое предприятие должника. Что касается вопроса о конкретных положениях, действие которых будет исключено из общего правила, то Рабочая группа постановила отложить свое решение до завершения обсуждения проекта конвенции в целом.

Подпункт (b)

137. По вопросу о целесообразности сохранения или исключения подпункта (b) были выражены различные мнения. Одно из них состояло в том, что подпункт (b) следует сохранить. Было указано, что положения, аналогичные подпункту (b), имеются в других международных конвенциях, подготовленных ЮНСИТРАЛ (например, статья 1(1)(b) Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров и статья 1(1)(b) Конвенции о гарантиях и резервных аккредитивах), и что ссылка на нормы частного международного права в целом рассматривалась как полезное расширение сферы применения этих конвенций. Кроме того, было отмечено, что неопределенности, которая может вытекать из расхождений в применимых нормах

частного международного права, с помощью ограничения сферы применения проекта конвенции избежать не удастся, поскольку нормы частного международного права также применяются и вне сферы действия проекта конвенции. Например, если нормы частного международного права отсылают к праву договаривающегося государства, а подпункт (b) будет исключен, то применимым правом окажется право, регулирующее внутренние уступки, а это также может рассматриваться в качестве фактора неопределенности.

138. С этим мнением была также связана точка зрения о том, что нынешняя широкая ссылка на нормы частного международного права, содержащаяся в подпункте (b), может быть заменена более конкретным указанием тех норм частного международного права, которые имеются в виду (например, проект конвенции должен применяться, если договор уступки регулируется правом договаривающегося государства или если и первоначальный договор, и договор уступки регулируются правом договаривающегося государства; см. статью 2(1)(b) Оттавской конвенции).

139. Возобладало, однако, мнение о том, что подпункт (b) следует исключить. Было указано, что уровень неопределенности, возникающий в результате ссылки на нормы частного международного права, является неприемлемым с учетом того факта, что предполагается обеспечить применение проекта конвенции не только к договорным аспектам уступки, но также и к передаче прав собственности в контексте сложных сделок с участием многих сторон, что, как было сочтено, оправдывает отход от положений, включенных в ранее принятые конвенции. В дополнение к этому было отмечено, что сфера применения проекта конвенции, как она определяется согласно подпункту (a), является настолько широкой, что никакого дальнейшего расширения с помощью ссылки на какие-либо нормы частного международного права не требуется. После обсуждения Рабочая группа постановила исключить подпункт (b).

Пункт 2

140. Рабочая группа напомнила о своем решении рассмотреть цель или сферу применения главы VI (проекты статей 26-28) после завершения обсуждения сферы применения проекта конвенции (см. пункт 55 выше) и в этом контексте рассмотрела вопрос о целесообразности сохранения или исключения пункта 2.

141. Было указано, что одна из возможных функций главы VI состоит в том, чтобы обеспечить некоторую определенность относительно применения проекта конвенции согласно проекту статьи 1(1)(b) путем включения свода единообразных норм частного международного права, действие которых могло бы обусловить применение проекта конвенции. С учетом решения Рабочей группы исключить проект статьи 1(1)(b) было высказано общее мнение о том, что глава VI более не может выполнять эту функцию.

142. Другая функция, которую, как было указано, могла бы выполнять глава VI, состоит в том, чтобы обеспечить дополнительный уровень унификации права в области уступки за счет включения правил, которых должны придерживаться суды договаривающихся государств при определении, в рамках любого конкретного рассматриваемого дела, права, применимого к уступке. Если Рабочая группа примет решение об использовании этого подхода, то пункт 2 сыграет полезную роль в расширении сферы применения главы VI на уступки, независимо от того, связаны ли они с каким-либо договаривающимся государством или нет. В этом случае глава VI будет применяться независимо от того, окажется ли в том или ином конкретном деле, что проект конвенции является материальным правом, применимым к соответствующей уступке. Было отмечено, что пункт 2 основывается на подходе, использованном в статье 1(3) Конвенции о гарантиях и резервных аккредитивах.

143. В этой связи было высказано мнение, что если глава VI, в отличие от основных материально-правовых положений проекта конвенции, будет представлять собой, можно сказать, "мини-конвенцию" о частном международном праве, то эта "мини-конвенция" должна быть факультативной для сторон

основных положений и ее содержание следует несколько расширить с тем, чтобы более подробно урегулировать вопросы частного международного права. Такой подход позволит преодолеть трудности, возникающие в связи с возможными коллизиями с другими международными конвенциями, касающимися права, применимого к уступкам. Кроме того, он позволит государствам, которые, возможно, являются сторонами таких конвенций, принять проект конвенции без факультативной главы VI.

144. Если Рабочая группа решит не предпринимать попытки провести такую унификацию коллизионных положений, то, как было отмечено, необходимость в пункте 2 отпадает. В этом случае единственная оставшаяся функция главы VI будет состоять в том, чтобы предусмотреть механизм для заполнения пробелов по вопросам, которые прямо не урегулированы в проекте конвенции (проект статьи 8(2)).

145. С учетом решения, принятого Рабочей группой применительно к проекту статьи 23 (см. пункт 27 выше), Рабочая группа пришла к общему мнению о том, что для определения цели главы IV потребуются провести дальнейшие консультации, и постановила сохранить пункт 2 в квадратных скобках для рассмотрения на одной из будущих сессий.

Статья 2. Уступка дебиторской задолженности

146. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 2:

- "1) Для целей настоящей Конвенции "уступка" означает передачу путем соглашения одной стороной ("цедентом") другой стороне ("цессионарию") своего права на платеж денежной суммы ("дебиторской задолженности"), причитающейся с другой стороны ("должника"), за предоставленные или обещанные цессионарием цеденту стоимость, кредит или смежные услуги.
- 2) "Уступка" включает передачу дебиторской задолженности в качестве обеспечения задолженности или другого обязательства или иным образом, включая суброгацию путем соглашения, новацию или залог дебиторской задолженности".

Пункт 1

147. Хотя содержанию пункта 1 была выражена общая поддержка, был внесен ряд предложений редакционного характера, одно из которых заключалось в том, что слово "цеденту" в конце пункта 1 следует либо исключить, либо дополнить словами "или другому лицу" с тем, чтобы избежать исключения из сферы применения проекта конвенции тех уступок, при которых стоимость, кредит или смежные услуги предоставлены или обещаны не цеденту, а другому лицу, с которым цедент связан или перед которым у него имеется задолженность. Другое предложение заключалось в том, чтобы включить слова "в какой-либо момент" после слова "обещанные" с тем, чтобы обеспечить, чтобы в уступки за стоимость, кредит или смежные услуги, полученные не в момент уступки, а в какой-либо более ранний момент, также были охвачены проектом конвенции (например, "отработка" долга).

148. Еще одно предложение заключалось в том, чтобы исключить слова "за предоставленные или обещанные цессионарием цеденту стоимость, кредиты или смежные услуги", поскольку они касаются сделки финансирования, а не собственно уступки. Против этого предложения были высказаны возражения на том основании, что предоставление или обещание стоимости, кредита или смежных услуг является частью уступки, а не только договора финансирования. Кроме того, было указано, что эти слова следует сохранить, поскольку они с пользой проясняют вопрос о том, что уступка, осуществленная не в целях финансирования, а в целях предоставления связанных с финансированием услуг, будет охватываться проектом конвенции.

149. В ответ на заданный вопрос было указано, что уступка, осуществленная с единственной целью освободить cedent от регресса в случае неисполнения обязательств должником, будет охватываться в соответствии с нынешней формулировкой пункта 1 в качестве уступки, совершенной за "стоимость". В ответ на другой вопрос было отмечено, что нынешняя формулировка пункта 1 достаточно ясно указывает, что и договор уступки, и обусловленная им передача дебиторской задолженности охватываются определением понятия "уступка".

150. После обсуждения Рабочая группа одобрила содержание пункта 1 и просила Секретариат пересмотреть его с учетом предложения, о котором говорится в пункте 147.

Пункт 2

151. Хотя Рабочая группа сочла пункт 2 приемлемым, она приняла решение о том, что иллюстративный перечень видов передачи следует исключить. Было указано на отсутствие необходимости в таком перечне, поскольку в пункте 2 разъясняется, что охватываются все виды передачи дебиторской задолженности. Кроме того, было отмечено, что такой перечень, поскольку он не является исчерпывающим, может непреднамеренно привести к исключению некоторых видов уступки из сферы применения проекта конвенции. Более того, было указано, что новация связана, скорее, не с передачей, а с погашением дебиторской задолженности и созданием новой дебиторской задолженности.

152. Было отмечено, что слова "передача дебиторской задолженности в качестве обеспечения" могут непреднамеренно привести к исключению уступок, связанных не с передачей правового титула в целях обеспечения, а только с созданием обеспечительного интереса. С тем чтобы установить, что такие обеспечительные уступки будут охватываться проектом конвенции, было предложено сделать ссылку как на передачу, так и на создание обеспечительного права в дебиторской задолженности.

153. С учетом этого изменения и исключения иллюстративного перечня видов передачи дебиторской задолженности Рабочая группа одобрила содержание пункта 2.

Статья 3. Международный характер

154. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 3:

"1) Дебиторская задолженность является международной, если в момент ее возникновения коммерческие предприятия cedent и должника находятся в разных государствах. Уступка является международной, если в момент ее совершения коммерческие предприятия cedent и цессионария находятся в разных государствах.

2) Для целей настоящей Конвенции:

a) если какая-либо сторона имеет более одного коммерческого предприятия, ее коммерческим предприятием считается то, которое наиболее тесно связано с соответствующим договором [или другим соглашением или приказом суда, из которых возникает уступленная дебиторская задолженность];

b) если сторона не имеет коммерческого предприятия, принимается во внимание ее [зарегистрированная контора или] постоянное местожительство".

Пункт 1

155. Рабочая группа прежде всего сосредоточила внимание на вопросе о том, в какой момент следует определять международный характер дебиторской задолженности. С тем чтобы избежать охвата

дебиторской задолженности, которая в момент ее возникновения является международной, однако в момент заключения договора уступки превращается во внутреннюю, было предложено определять международный характер дебиторской задолженности не в момент возникновения дебиторской задолженности, а в момент заключения договора уступки. Против этого предложения были высказаны возражения на том основании, что в результате применения подобного подхода происходит изменение фактов, на основе которых кредитор (цедент) определяет, предоставлять ли должнику кредит и, если предоставлять, то на каких условиях. Было дано разъяснение в отношении того, что обычно кредиторы принимают подобные решения в момент возникновения дебиторской задолженности (который, согласно проекту статьи 5(2), является моментом заключения первоначального договора), и оказание воздействия на такие решения посредством правила, аналогичного предложенному, приведет к росту неопределенности и, соответственно, к повышению стоимости кредита.

156. После этого Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, является ли международной дебиторская задолженность нескольких должников или нескольким цедентам даже в том случае, если только один должник или только один цедент находятся в иной стране, чем страна, в которой находится другая сторона сделки, а также вопрос о том, является ли международной уступка, в которой участвуют несколько цедентов или несколько цессионариев, даже в том случае, если только один цедент и один цессионарий находятся в разных странах.

157. Было решено, что в случае множественности цедентов или цессионариев было бы приемлемым рассматривать уступку или дебиторскую задолженность в качестве международной даже в том случае, если только один цедент или один цессионарий находятся в иной стране, чем страна, в которой находится другая сторона сделки. Такой подход позволит цеденту и цессионарию осуществлять планирование в целях определения структуры своей уступки, с тем чтобы она попадала или не попадала в сферу действия проекта конвенции. Было высказано предостережение в отношении того, что подобный подход может создать возможности для манипуляций в ходе сделок финансирования (например, в рамках банковского синдиката ведущий банк может включить в определенную сделку иностранный банк и таким образом сделка будет попадать в сферу действия проекта конвенции). Было также высказано предложение определять международный характер уступки на основе содержания сделки, например, исходя из того, являются ли международными большинство статей дебиторской задолженности.

158. В отношении случаев множественности должников было высказано мнение о том, что охват оптовых уступок, включающих как внутреннюю, так и международную дебиторскую задолженность, не приведет к возникновению каких-либо проблем в контексте преимущественных прав, поскольку в соответствии с проектами статей 23 и 24 для урегулирования всех случаев коллизии преимущественных прав применяется право страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента. Кроме того, было указано, что если проект конвенции не будет применяться даже в том случае, если один должник находится в иной стране, чем страна цедента, то будет трудно определить приемлемый критерий ограничения сферы применения проекта конвенции. Тем не менее было указано, что применение подобного подхода может, вопреки ожиданиям, привести к тому, что должники будут не в состоянии предсказать, будет ли проект конвенции применяться и, возможно, оказывать воздействие на их права и обязательства. Такого результата, как отмечалось, можно избежать, предусмотрев, что проект конвенции не будет применяться в отношении должника, если такой должник не находится в одном из договаривающихся государств, а также включив в проект конвенции надлежащую систему защиты должников.

159. Еще один связанный с этим вопрос состоял в том, должны ли в случае множественности цедентов все такие цеденты находиться в одном из договаривающихся государств для того, чтобы проект конвенции подлежал применению. Отмечалось, что для применимости проекта конвенции достаточно, если даже только один цедент находится в одном из договаривающихся государств. В противном случае, как отмечалось, совместные цеденты смогут избегать применения проекта конвенции в результате включения в сделку цедента, находящегося в государстве, которое не является

одним из договаривающихся государств. Отмечалось, что аналогичный вопрос будет возникать в отношении применения тех положений проекта конвенции, которые касаются прав и обязательств должника, в случае множественности должников. Рабочая группа приняла к сведению данную проблему, однако ввиду нехватки времени отложила ее решение до следующей сессии.

160. В ответ на один из вопросов было указано, что в случае цепочки последовательных уступок в соответствии с положением, содержащимся в пункте 1, уступка внутренней дебиторской задолженности, если она осуществляется из страны А в страну В, будет охватываться как международная уступка внутренней дебиторской задолженности (цедент и должник - в стране А, цессионарий - в стране В), следующая уступка в стране В также будет охватываться как внутренняя уступка международной дебиторской задолженности (должник - в стране А, последующие цедент и цессионарий - в стране В), а уже следующая уступка из страны В в страну А будет охватываться как международная уступка международной дебиторской задолженности (цедент - в стране В, цессионарий и должник - в стране А), однако следующая уступка в стране А не будет охватываться, поскольку она будет являться внутренней уступкой внутренней дебиторской задолженности (цедент, цессионарий и должник - в стране А).

161. С учетом вышеупомянутого примера было внесено несколько предложений в отношении проекта статьи 25, касающейся последующих уступок. Согласно одному предложению, для обеспечения охвата второй из вышеупомянутых уступок проект статьи 25 следует пересмотреть таким образом, чтобы не только последующий цессионарий рассматривался в качестве первоначального цессионария, но также и последующий цедент рассматривался в качестве первоначального цедента. Согласно другому предложению, для охвата последней из вышеупомянутых уступок в проект статьи 25 следует включить положение, аналогичное положению статьи 11(1) Оттавской конвенции. Отмечалось, что в соответствии с этим положением, если охватывается первоначальная уступка дебиторской задолженности, то должна охватываться также и любая другая последующая уступка такой дебиторской задолженности (принцип *perpetuatio juris*).

162. Тем не менее было указано, что, хотя принцип "однажды международная - всегда международная" соответствующим образом включен в Оттавскую конвенцию, которая охватывает только международную дебиторскую задолженность, его применение в контексте проекта конвенции может привести к нежелательным результатам, если он также будет применяться в отношении международной уступки внутренней дебиторской задолженности. Отмечалось, например, что если такое правило применялось бы в том случае, когда первоначальная уступка является международной уступкой внутренней дебиторской задолженности, то стороны могли бы уступать внутреннюю дебиторскую задолженность на международной основе, с тем чтобы включить ее в сферу применения проекта конвенции. Кроме того, отмечалось, что последний цессионарий, получивший внутреннюю дебиторскую задолженность в результате внутренней уступки, вынужден будет проверить все предыдущие уступки, с тем чтобы установить, какое право подлежит применению в отношении последней уступки. С тем чтобы снять причины для такого беспокойства, было предложено в случае, если в статье 25 будет принят принцип *perpetuatio juris*, ограничить сферу его применения теми случаями, когда международный характер уступки является очевидным. Кроме того, было указано, что в соответствии с таким принципом должник, получающий уведомление от последнего цессионария, не сможет узнать о том, что проект конвенции применяется в отношении его прав и обязательств.

163. После обсуждения Рабочая группа одобрила содержание пункта 1 и просила Секретариат пересмотреть его, с тем чтобы отразить высказанные мнения и предложения.

Пункт 2

164. Было в целом решено, что в пункте 2 следует дать четкое определение термина "коммерческое предприятие" или даже заменить этот термин каким-либо другим термином. Было указано, что с учетом проектов статей 1(а), 23 и 24 ясность в отношении коммерческого предприятия цедента имеет

принципиальное значение для применения проекта конвенции и для определения права, применимого по вопросам преимущественных прав. Аналогичным образом было указано, что ясность в отношении коммерческого предприятия должника имеет принципиальное значение для применения проекта конвенции в отношении прав и обязательств должника. Было дано разъяснение, согласно которому неопределенность в отношении коммерческого предприятия cedentа или должника будет противоречить основной цели проекта конвенции, поскольку такая неопределенность может привести к повышению стоимости кредита.

165. С учетом того, что уступка затрагивает права третьих сторон, было указано, что данный вопрос следует рассматривать не так, как это делается в текстах, касающихся договорных обязательств (например, в проекте статьи 3(2), которая основана на статье 10 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров), а скорее как в текстах, касающихся отношений, оказывающих воздействие на права третьих сторон (например, в статье 2(b) и (f) и в статье 16(3) Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности).

166. Было высказано несколько предложений в отношении элементов такого определения термина "коммерческое предприятие" или другого аналогичного термина. Согласно одному предложению, коммерческое предприятие следует определять на основе ссылки на центр основных интересов, на учреждение и на зарегистрированную контору сторон. Согласно другому предложению, следует ссылаться на место заключения сделки или же на головные конторы соответствующих сторон. Согласно еще одному предложению, определение должно охватывать место, в котором выдаются счета, а также место, на которое такие счета выдаются. Согласно другому предложению, стороны уступки должны сами указывать свои коммерческие предприятия. В случае применения такого подхода, как отмечалось, необходимо будет разработать субсидиарное правило, с тем чтобы охватить ситуации, когда стороны не указывают коммерческое предприятие cedentа. Кроме того, было указано на необходимость включения коллизионной привязки для определения коммерческого предприятия должника. В связи с этим предлагалось также использовать различные коллизионные привязки в зависимости от того, для каких целей необходимо указывать коммерческие предприятия сторон. В то же время было высказано предостережение в отношении того, что если определение коммерческих предприятий будет оставлено на усмотрение сторон, то это может привести к возникновению неопределенности в случае цепочки последовательных уступок, если стороны различных уступок будут указывать различные коммерческие предприятия.

167. После обсуждения Рабочая группа просила Секретариат подготовить определение термина "коммерческое предприятие" или другого аналогичного термина и представить альтернативные варианты, с тем чтобы отразить высказанные предложения.

Статья 4. Исключения

168. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 4:

"Настоящая Конвенция не применяется к уступкам, совершаемым:

- a) для личных, семейных или домашних целей;
- b) лишь путем индоссамента или вручения оборотного документа;
- c) в качестве части продажи или изменения владения или правового статуса коммерческого предприятия, из которых возникает дебиторская задолженность".

169. В ходе обсуждения была выражена общая поддержка проекту статьи 4. Рабочая группа обсудила вопрос о необходимости включения или исключения из сферы действия проекта конвенции дополнительных видов дебиторской задолженности.

170. Рабочая группа прежде всего сосредоточила внимание на вопросе об охвате дебиторской задолженности из деликта. Было указано, что для отражения принятого Рабочей группой на ее предыдущей сессии (A/CN.9/434, пункты 74 и 81) предварительного решения охватить дебиторскую задолженность из деликта, в нескольких местах текста проекта конвенции содержится ссылка на "соглашение или приказ суда", подтверждающие дебиторскую задолженность из деликта. Отмечалось, что подобное ограничение дебиторской задолженности из деликта, охватываемой в проекте конвенции, обусловлено тем, что в отсутствие подобного подтверждения дебиторская задолженность из деликта, возникающая в результате незаконного действия, не имеет какой-либо ценности для целей финансирования.

171. В качестве довода в пользу рассмотрения в проекте конвенции уступки дебиторской задолженности из деликта было указано, что практика уступки дебиторской задолженности из деликта страховщикам получила широкое распространение, и ее следует охватить в проекте конвенции. Кроме того, отмечалось, что если проект конвенции не будет охватывать дебиторскую задолженность из деликта, то необходимо будет провести разграничение между дебиторской задолженностью из деликта и договорной дебиторской задолженностью, а выполнение этой задачи ввиду разнообразия значений, придаваемых этим терминам в различных правовых системах, может быть сопряжено со значительными трудностями.

172. С другой стороны, были высказаны определенные опасения в отношении охвата дебиторской задолженности из деликта. В одном случае такие опасения были связаны с тем, что правило определения преимущественных прав по договорным обязательствам на основе регистрации может оказаться неприемлемым для урегулирования проблемы коллизии прав на дебиторскую задолженность из деликта. Было указано, что страховщики, оплатившие требование и желающие получить возмещение на основе застрахованной ими дебиторской задолженности из деликта, могут оказаться в невыгодном положении, если другие финансисты смогут обеспечить себе преимущественные права в результате регистрации. Кроме того, было указано, что положение, наделяющее первого зарегистрировавшегося цессионария преимущественными правами, в случае его применения в отношении дебиторской задолженности из деликта может затруднить проведение расчетов, в которых предполагается участие всех сторон, имеющих отношение к деликту (эта проблема будет возникать прежде всего в том случае, если в результате регистрации будет устанавливаться преимущественное право даже в отношении будущей дебиторской задолженности из деликта). В то же время было указано, что причины для подобного беспокойства в достаточной степени устраняются в рамках проектов статей 23 и 24 после того, как Рабочая группа приняла решение сформулировать их в виде коллизионных норм (см. пункты 27 и 31 выше).

173. В другом случае беспокойство было выражено в связи с тем, что проект конвенции может вступить в коллизию с национальным правом, которое может запрещать уступку дебиторской задолженности из деликта. Было указано, что причины для подобного беспокойства также снимаются в силу того факта, что проект статьи 13 не имеет преимущественной силы по сравнению со статутными запретами в отношении уступки. Еще одно замечание было связано с тем, что объем сделок, связанных с финансированием на основе дебиторской задолженности из деликта, может быть настолько незначительным, что охват подобных видов дебиторской задолженности может оказаться нецелесообразным. В то же время было признано, что этот вопрос невозможно урегулировать без консультации с представителями страховых компаний, а также других соответствующих деловых кругов.

174. Еще в одном случае беспокойство было выражено в связи с тем, что уступка дебиторской задолженности из деликта порождает целый ряд весьма сложных вопросов, которые необходимо будет урегулировать в рамках специальных положений. Были упомянуты различные примеры, включая следующие: момент возникновения дебиторской задолженности из деликта; воздействие такого правила на национальное право, касающееся сроков давности для возбуждения соответствующих исков; порядок указания условий оплаты требований из деликта; момент передачи будущей дебиторской

задолженности из деликта; каким образом можно предусмотреть, что при дебиторской задолженности из деликта цедент не может делать никаких заверений в отношении отсутствия у должника каких-либо возражений; а также порядок изменения дебиторской задолженности из деликта. Хотя было признано, что некоторые из этих вопросов уже урегулированы в тексте проекта конвенции (например, в проекте статьи 5(2), касающейся момента, когда можно считать, что дебиторская задолженность возникла; в проекте статьи 12(b), касающейся момента передачи будущей дебиторской задолженности, и в проекте статьи 16(1)(с), в которой устанавливаются ограничения в отношении заверений цедента об отсутствии у должника каких-либо возражений в отношении уступки договорной дебиторской задолженности), отмечалось, что другие вопросы по-прежнему подлежат урегулированию (например, вопрос об изменении дебиторской задолженности из деликта).

175. После обсуждения Рабочая группа подтвердила свое предварительное решение о необходимости охвата дебиторской задолженности из деликта и просила Секретариат отразить это решение, упомянув дебиторскую задолженность из деликта в положениях о сфере применения, возможно, в проекте статьи 2(2), а также подготовить любые дополнительные положения, которые могут потребоваться для урегулирования вопросов, возникающих при уступке дебиторской задолженности из деликта.

176. После этого Рабочая группа перешла к рассмотрению вопроса о том, следует ли охватить дебиторскую задолженность, возникающую по депозитным счетам. В порядке разъяснения было указано, что такая дебиторская задолженность возникает в связи с отдельными крупными или небольшими требованиями депонентов к депозитным учреждениям. По этому вопросу были высказаны различные мнения. Согласно одному мнению, такую дебиторскую задолженность не следует включать в сферу действия проекта конвенции. Было указано, что в банковском деле уже обеспечивается достаточное регулирование, и какого-либо дополнительного свода норм не требуется. Было также указано, что по этой же причине не следует также охватывать уступку дебиторской задолженности, возникающей в связи с ценными бумагами, являющимися объектом капиталовложений, в связи с аккредитивами и системой инкассирования чеков в целом. Кроме того, было указано, что некоторые положения проекта конвенции могут оказаться неприемлемыми для депозитных счетов. Было упомянуто несколько примеров, включая следующие: признание допустимости уступки дебиторской задолженности, возникающей по депозитным счетам; установление требования о том, что банк должен произвести платеж цессионарию; а также урегулирование на основе регистрации вопросов о преимущественных правах между банком, имеющим право зачета, и цессионарием или банком и владельцем чека.

177. Согласно другому мнению, никаких оснований для исключения уступки дебиторской задолженности, возникающей по депозитным счетам, не существует. Было указано, что такая уступка является обычной практикой (например, согласно праву некоторых стран, когда владелец счета подписывает чек, он уступает требование к депозитному учреждению). Кроме того, было указано, что в отсутствие какого-либо общепринятого толкования понятия депозитных счетов выработка соответствующего определения для их исключения из сферы действия проекта конвенции может быть сопряжена со значительными трудностями. Кроме того, отмечалось, что вышеупомянутые причины для беспокойства, возможно, уже снимаются в достаточной степени в проекте статьи 18 (согласно которому в отсутствие достаточной информации об уступке от банка не требуется производить платеж цессионарию дебиторской задолженности, возникающей по депозитному счету) и в проектах статей 23 и 24 (согласно которым вопросы о коллизии преимущественных прав подлежат урегулированию в соответствии с правом той страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента, т.е. владельца счета). Тем не менее было высказано предостережение в связи с тем, что если уступка дебиторской задолженности, возникающей по депозитным счетам, будет охватываться, то положения проекта конвенции, касающиеся допустимости уступки и формы уступки, возможно, необходимо будет пересмотреть.

178. После обсуждения Рабочая группа просила Секретариат включить в соответствующие положения текста проекта конвенции перечень видов дебиторской задолженности, уступка которых может быть

включена в сферу действия конвенции при условии проведения дополнительных консультаций с представителями соответствующих деловых кругов. Было предложено включить в такой перечень наряду с дебиторской задолженностью, возникающей по депозитным счетам, дебиторскую задолженность, возникающую в связи с ценными бумагами, которые являются объектом капиталовложений, в связи с соглашениями о перепродаже, электронными переводами, сделками "своп" и в рамках системы инкассирования чеков.

179. Перед завершением обсуждения проекта статьи 4 Рабочая группа отметила, что в проекте конвенции о международных интересах в мобильном оборудовании, который в настоящее время разрабатывается МИУЧП, предполагается урегулировать вопрос об уступке дебиторской задолженности в связи с арендой воздушных судов, а этот вопрос предполагается охватить и настоящим проектом конвенции. Было указано, что для избежания подобных коллизий необходимо наладить тесное сотрудничество между Комиссией и МИУЧП. Было предложено организовать такое сотрудничество с помощью направления представителей на совещания каждой из организаций, обмена документами и прямых консультаций между государствами, представленными в Комиссии, и экспертами, участвующими в работе МИУЧП. Было принято решение о том, что данный вопрос можно было бы подробно обсудить на следующей сессии Рабочей группы (Нью-Йорк, 2-13 марта 1998 года), к моменту проведения которой будет готов более совершенный текст проекта конвенции о международных интересах в мобильном оборудовании.

ГЛАВА II. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 5. Определения и правила толкования

180. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 5:

"Для целей настоящей Конвенции:

- 1) "Первоначальный договор" означает договор между cedentом и должником, из которого возникает уступленная дебиторская задолженность.
- 2) Считается, что дебиторская задолженность возникает в момент заключения первоначального договора [или, в отсутствие первоначального договора, в момент ее подтверждения в соглашении между кредитором и должником или в приказе суда].
- 3) "Будущая дебиторская задолженность" означает дебиторскую задолженность, которая может возникнуть после совершения уступки.
- [4) "Финансирование под дебиторскую задолженность" означает любую сделку, в которой стоимость, кредит или соответствующие услуги предоставляются в обмен на стоимость в виде дебиторской задолженности. "Финансирование под дебиторскую задолженность" включает факторинг, форфейтинг, секьюритизацию, проектное финансирование и рефинансирование, но не ограничивается ими.]
- 5) "Письменная форма" означает любую форму сообщения, которая [позволяет обеспечить полную регистрацию содержащейся в сообщении информации] [является доступной для ее последующего использования] и обеспечивает удостоверение подлинности ее источника при помощи общепризнанных средств или процедуры, согласованной отправителем и адресатом сообщения.
- 6) "Уведомление об уступке" означает заявление, информирующее должника о том, что уступка была совершена.

7) "Управляющий в деле о несостоятельности" означает лицо или орган, в том числе назначенных на временной основе, которые уполномочены управлять реорганизацией или ликвидацией активов cedenta.

8) "Преимущественное право" означает право какой-либо стороны на получение платежа в первоочередном по отношению к другой стороне порядке.

9) Преимущественное право в отношении дебиторской задолженности включает первоочередность на наличные средства, полученные от инкассации дебиторской задолженности или от иного распоряжения ею, при условии, что эти наличные средства могут быть идентифицированы в качестве поступлений по дебиторской задолженности".

Пункт 1

181. В качестве редакционного замечания было предложено заменить термин "первоначальный договор" более соответствующим термином, содержащим ссылку на "договор, из которого возникает дебиторская задолженность". Отмечалось, что использование термина "первоначальный договор" может привести к возникновению неопределенности, поскольку в рамках некоторых отношений (например, отношений по депозитным счетам) иногда нелегко определить тот договор, из которого возникает дебиторская задолженность. В то же время преобладающее мнение состояло в том, что термин "первоначальный договор" является приемлемым, если дано соответствующее определение. После обсуждения Рабочая группа решила сохранить пункт 1 без изменений.

Пункт 2

182. Было предложено исключить пункт 2, поскольку, возможно, нецелесообразно устанавливать момент возникновения дебиторской задолженности по всем договорам. Отмечалось, что момент возникновения дебиторской задолженности может быть различным в зависимости от вида соответствующего договора. Тем не менее было выражено общее согласие с тем, что проект конвенции позволит повысить степень определенности благодаря включению единообразного положения о моменте возникновения дебиторской задолженности, что принципиально важно для принятия проекта конвенции, для действительности оптовых уступок и для определения момента передачи будущей дебиторской задолженности (проекты статей 3(1), 11 и 12). Согласно другому предложению, для избежания неправильного толкования английского слова "concluded" ("заключения"), в соответствии с которым оно может предполагать исполнение договора, следует заменить этот термин словами "заключения, независимо от того, произошло ли это в результате исполнения". В ответ на это предложение было дано разъяснение о том, что термин "заключение" относится к заключению договора, а не к его исполнению. После обсуждения Рабочая группа решила сохранить пункт 2 без изменений. Что касается формулировок пункта 2, заключенных в квадратные скобки, то было решено оставить их в квадратных скобках до принятия Рабочей группой окончательного решения по вопросу о том, будет ли проект конвенции охватывать также дебиторскую задолженность из деликта.

Пункт 3

183. Рабочая группа одобрила содержание пункта 3 без изменений.

Пункт 4

184. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, следует ли сохранить или исключить пункт 4. Согласно одному мнению, пункт 4 следует сохранить. Было указано, что пункт 4 соответствует целям проекта конвенции, изложенным в преамбуле. Кроме того, отмечалось, что пункт 4 может оказаться полезным в тех правовых системах, в которых еще не существует закрепленного в законодательстве определения финансирования под дебиторскую задолженность. Согласно другому мнению, пункт 4

следует исключить. Отмечалось, что в существующей формулировке пункт 4 не соответствует сфере применения конвенции, которая охватывает различные другие виды практики, помимо упомянутых в пункте 4 (например, уступку дебиторской задолженности из деликта). Было указано, что, если пункт 4 будет сохранен, то его необходимо будет пересмотреть, с тем чтобы исключить такие несоответствия, или же поместить его в текст преамбулы для дополнительного уточнения целей проекта конвенции. После обсуждения Рабочая группа постановила сохранить пункт 4 в квадратных скобках.

Пункт 5

185. Рабочая группа отметила, что цель определения, содержащегося в проекте пункта 5, состоит в том, чтобы допустить использование других средств связи помимо средств связи, основанных на использовании бумажных документов. В этом определении разъясняется, что в тех случаях, когда в проекте конвенции содержится требование о передаче сообщения или о совершении какого-либо действия в письменной форме, такое требование будет выполнено, если стороны используют любое средство, удовлетворяющее требованиям проекта статьи 5. Что касается двух вариантов, заключенных в квадратные скобки, то было указано, что второй вариант основан на положениях статьи 6 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле.

186. Хотя была выражена общая поддержка включению положения, аналогичного проекту пункта 5, было указано, что это положение, возможно, нуждается в дальнейшем уточнении, особенно применительно к понятию "удостоверение подлинности". Было высказано предположение о том, что такой результат может быть достигнут, если понятие "удостоверение подлинности" будет заменено ссылкой на подпись, о которой говорится в статье 7 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле. С учетом такого изменения Рабочая группа одобрила содержание пункта 5.

Пункт 6

187. В качестве редакционного замечания было предложено заменить слово "заявление" термином "письменная форма", с тем чтобы привести пункт 6 в соответствие с проектом статьи 17(3). В ответ было указано, что в соответствии с решением, принятым Рабочей группой на ее предыдущей сессии (A/CN.9/434, пункт 167), правовой режим уведомлений удачно разбит на краткое определение, содержащееся в пункте 6, и более подробные правила, сформулированные в проекте статьи 17(3). После обсуждения Рабочая группа сохранила пункт 6 без изменений и просила Секретариат рассмотреть вопрос о включении в пункт 6 перекрестной ссылки на статью 17(3).

Пункт 7

188. Отмечалось, что в пункте 7 используется формулировка, соответствующая положениям Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности и Конвенции Европейского союза о производстве по делам о несостоятельности. Поскольку еще не принято окончательного решения по вопросу о правах цессионария по отношению к управляющему в деле о несостоятельности в соответствии с проектом статьи 24, Рабочая группа решила отложить принятие решений по пункту 7 до одной из будущих сессий.

Пункт 8

189. Было выражено беспокойство в связи с тем, что формулировка, содержащаяся в пункте 8, хотя, возможно, и является вполне адекватной для уступок в качестве обеспечения, применительно к чистым уступкам может оказаться чрезмерно ограничительной. Для того чтобы снять причины такого беспокойства, было предложено исключить слова "на получение платежа". Для обоснования такого предложения было указано, что в области факторинга, например, взыскание уступленной дебиторской задолженности не ограничивается получением наличного платежа, а предусматривает также обращение

взыскания на товары. Для охвата таких поступлений было предложено пересмотреть определение "дебиторской задолженности", содержащееся в проекте статьи 2, с учетом положений статьи 7 Оттавской конвенции или же прямо предусмотреть в пункте 9 преимущественное право в отношении обращения взыскания на товары. С учетом исключения слов "на получение платежа" Рабочая группа одобрила пункт 8.

Пункт 9

190. Было выражено беспокойство в связи с тем, что пункт 9 может оказаться чрезмерно ограничительным, поскольку в нем содержится ссылка только на наличные средства. Было также выражено беспокойство в связи с тем, что пункт 9 может быть истолкован как положение, устанавливающее преимущественные права в отношении поступлений независимо от преимущественных прав в отношении дебиторской задолженности. Кроме того, было выражено беспокойство в связи с нецелесообразностью включения пункта 9 в положение, содержащее определение. В целях устранения причин для такого беспокойства было в целом решено, что в пункте 9 следует дать определение понятию "поступления", в то время как вопрос о передаче прав на получение поступлений можно было бы рассмотреть в проекте статьи 11, а вопрос о преимущественных правах в отношении поступлений можно было бы рассмотреть в проектах статей 23 и 24. Рабочая группа отложила принятие решения о конкретном содержании такого определения до завершения обсуждения проекта статьи 11 (см. пункты 215-220 ниже).

Статья 6. Автономия сторон

191. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 6:

- "1) Цедент и цессионарий в своих взаимоотношениях могут по договоренности исключать или изменять положения статей [...].
- 2) Цедент и должник в своих взаимоотношениях могут по договоренности исключать или изменять положения статей [...].
- [3) Ничто в настоящей Конвенции не лишает юридической силы уступку, которая является действительной в соответствии с иными нормами права, чем положения настоящей Конвенции]".

Пункты 1 и 2

192. Была выражена общая поддержка закреплённому в пунктах 1 и 2 принципу, в соответствии с которым автономия сторон не должна наносить ущерба определенности, необходимой в отношении прав третьих сторон.

193. В ответ на заданный вопрос было указано, что в соответствии с пунктами 1 и 2 выбор права какого-либо государства, не являющегося договаривающимся государством, приведет к исключению только тех положений проекта конвенции, которые касаются прав и обязательств соответствующих сторон, договаривающихся о таком исключении, но не положений, касающихся прав третьих сторон. В ответ на другой вопрос было указано, что после уведомления цессионария о соглашении между цедентом и должником последствия такого соглашения не ограничиваются только уступленной дебиторской задолженностью (статья 3(1)(b) Оттавской конвенции), при том понимании, что такое соглашение не может исключать применение положений, касающихся прав цессионария.

Пункт 3

194. Отмечалось, что цель пункта 3 состоит в обеспечении того, чтобы принятие проекта конвенции не привело к недействительности тех связанных с уступкой видов практики, которые регулируются

национальным правом. Тем не менее было указано, что хотя этот принцип пользуется общей поддержкой в Рабочей группе, пункт 3 может вступить в противоречие с проектом статьи 10, если эта статья будет устанавливать требование письменной формы в качестве условия действительности уступки. После обсуждения Рабочая группа сохранила пункт 3 без изменений при условии повторного рассмотрения впоследствии вопроса о соответствии проекту статьи 10.

Статья 7. Защита должника

195. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 7:

"1) Если в настоящей Конвенции не предусмотрено иное, уступка не создает никаких последствий для прав и обязательств должника.

2) Ничто в настоящей Конвенции не затрагивает права должника осуществлять платеж в той валюте и в той стране, которые оговорены в условиях платежа, содержащихся в первоначальном договоре [или в любом ином соглашении или приказе суда, которые привели к возникновению уступленной дебиторской задолженности]".

196. Ввиду того, что проект конвенции может затрагивать права и обязательства должника, было предложено указать право, применимое в отношении таких прав и обязательств. Против этого предложения были высказаны возражения на том основании, что эту проблему можно решить, предусмотрев требование о том, что для применимости положений, касающихся прав и обязательств должника, должник должен находиться в одном из договаривающихся государств. Было указано, что договаривающемуся государству перед принятием проекта конвенции необходимо будет определить, содержит ли проект конвенции адекватную систему защиты должника, которая совместима с основополагающими принципиальными соображениями данного государства. Кроме того, было указано, что этот вопрос можно было бы обсудить в контексте конкретных положений, которые могут затрагивать права и обязательства должника (например, проектов статей 13, 18, 19(3), 20(2), 21 и 22). Кроме того, отмечалось, что в проекте статьи 27 уже рассматривается вопрос о праве, применимом к правам и обязательствам должника.

197. После обсуждения Рабочая группа сохранила пункт 1 без изменений. Что касается вопроса о конкретных положениях проекта конвенции, которые могут затрагивать права и обязательства должника, Рабочая группа решила принять окончательное решение по этому вопросу в процессе обсуждения отдельных статей проекта конвенции.

Пункт 2

198. Рабочая группа одобрила содержание пункта 2 без изменений. Что касается формулировки, заключенной в квадратные скобки, то было решено оставить ее в квадратных скобках до принятия Рабочей группой окончательного решения по вопросу о том, будет ли проект конвенции охватывать дебиторскую задолженность из деликта.

Статья 8. Принципы толкования

199. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 8:

"1) При толковании настоящей Конвенции надлежит учитывать ее международный характер и необходимость содействовать достижению единообразия в ее применении и соблюдению добросовестности в международной торговле.

2) Вопросы, относящиеся к предмету регулирования настоящей Конвенции, которые прямо в ней не разрешены, подлежат разрешению в соответствии с общими принципами, на которых

она основана, а при отсутствии таких принципов - в соответствии с правом, применимым в силу норм частного международного права".

200. Рабочая группа одобрила существо проекта статьи 8 без изменений.

Статья 9. Международные обязательства Договаривающегося государства

201. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 9:

"Вариант А

1) [С учетом пункта 2 данной статьи] настоящая Конвенция не имеет преимущественной силы по отношению к любой международной конвенции [или другому многостороннему или двустороннему соглашению], которая [которые] уже заключена [заключены] или может [могут] быть заключена [заключены] Договаривающимся государством и которая [которые] содержит [содержат] положения по вопросам, являющимся предметом регулирования настоящей Конвенции.

2) Если какая-либо международная конвенция [или другое международное или двустороннее соглашение] содержит [содержат] положение, аналогичное положению пункта 1 данной статьи, преимущественную силу имеет настоящая Конвенция.

Вариант В

Настоящая Конвенция имеет преимущественную силу по отношению к любой международной конвенции [или другому многостороннему или двустороннему соглашению], которая [которые] уже заключена [заключены] или может [могут] быть заключена [заключены] Договаривающимся государством и которая [которые] содержит [содержат] положения по вопросам, являющимся предметом регулирования настоящей Конвенции, за исключением случая, если Договаривающееся государство делает заявление в соответствии со статьей 29".

202. Были высказаны различные мнения по вопросу о том, какому варианту следует отдать предпочтение. Согласно одному мнению, предпочтение следует отдать варианту А. Было указано, что подход, использованный в варианте А, соответствует подходу, который применялся в целом ряде текстов ЮНСИТРАЛ (например, в статье 90 Конвенции о купле-продаже). Кроме того, было указано, что такой подход позволит избежать коллизии с другими конвенциями (например, с Оттавской конвенцией). В то же время было указано, что вариант А не обеспечивает необходимой гибкости для того, чтобы государства могли воспользоваться теми улучшениями, которые могут быть достигнуты в рамках будущих конвенций. Кроме того, отмечалось, что пункт 2 может вступить в коллизию с другими конвенциями, содержащими аналогичные положения.

203. Возобладало мнение о том, что предпочтение следует отдать варианту В, поскольку он предоставляет государствам право решать, какая международная конвенция имеет преимущественную силу. Отмечалось, что государства должны обладать таким правом в любое время, а не только в момент принятия проекта конвенции (см. проект статьи 29). Тем не менее было предложено сделать исключение для Оттавской конвенции, с тем чтобы не возлагать на цессионариев бремя определения не только того, приняло ли соответствующее государство проект конвенции или Оттавскую конвенцию, но также и того, сделало ли оно какое-либо заявление в соответствии с проектом статьи 29. В ответ было указано, что для определения потенциальных возможностей возникновения коллизии с Оттавской конвенцией возможно потребуется провести дополнительные консультации. После обсуждения Рабочая группа постановила сохранить вариант В, возможно объединив его с проектом статьи 29 заключительных положений, и вернуться к рассмотрению этого вопроса на одной из будущих сессий.

ГЛАВА III. ФОРМА И ПОСЛЕДСТВИЯ УСТУПКИ

Статья 10. Форма уступки

204. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 10:

"1) Уступка, [осуществляемая в иной форме, чем письменная, не является действительной, за исключением случаев, когда она совершена согласно договору между цедентом и цессионарием, составленному в письменной форме] [подтверждается в письменной форме].

2) [Если не согласовано иное,] уступка одной или нескольких статей будущей дебиторской задолженности является действительной без необходимости соблюдения требования письменной формы применительно к каждой возникающей дебиторской задолженности".

Пункт 1

205. Отмечалось, что в настоящее время пункт 1 содержит два варианта, заключенные в квадратные скобки: в соответствии с первым вариантом уступка является недействительной, если она не совершена в письменной форме; в соответствии со вторым вариантом сам документ об уступке не обязательно должен быть в письменной форме, если существование уступки может быть подтверждено в письменной форме, например с помощью перечня дебиторской задолженности, подписанного цедентом, или документа, содержащего договор о финансировании.

206. Рабочая группа подробно рассмотрела вопрос о необходимости и последствиях требования письменной формы. Как и на двадцать шестой сессии (A/CN.9/434, пункт 104) в Рабочей группе возобладало мнение в пользу требования письменной формы для признания уступки действительной. Что касается двух вариантов, предлагаемых в пункте 1, то, хотя в отношении требования письменной формы для доказательственных целей была выражена определенная поддержка, преобладающее мнение состояло в том, что письменная форма должна являться условием действительности уступки.

207. В то же время было выражено беспокойство в связи с тем, что подобный подход будет противоречить практике, которой придерживаются в настоящее время многие правовые системы и непреднамеренно приведет к недействительности неформальной практики финансирования, например практики, связанной с продлением срока удержания правового титула. Отмечалось, что цедент и цессионарий вполне могут защитить свои интересы и не нуждаются в письменной форме для целей предупреждения о последствиях уступки. Кроме того, отмечалось, что, хотя письменная форма может служить доказательственным целям, она не должна являться единственным допустимым средством доказывания. Для решения этой проблемы было предложено по меньшей мере предусмотреть, что отнюдь не все основные элементы сделки должны быть в письменной форме; что вполне достаточно изложить в письменной форме только общие условия договора; и что понятие "письменная форма" не охватывает элемента подписи. Отмечалось, что на практике уступка довольно часто осуществляется без письменных документов, однако является результатом обмена сообщениями между цедентом и цессионарием, после чего либо составляется, либо не составляется письменный документ.

208. Для того чтобы устранить эти вызвавшие обеспокоенность моменты, Рабочей группе было предложено рассмотреть альтернативную формулировку пункта 1 следующего содержания:

"Вариант А

1) С учетом положений пункта 2 уступка не является действительной, если она не подтверждается документом в письменной форме, который подписан цедентом и в котором описывается дебиторская задолженность, к которой она относится.

2) Уступка, которая не соответствует положениям пункта 1, является действительной, если она соответствует правилам в отношении формы уступки, применяемым в стране, в которой находится коммерческое предприятие cedent.

Вариант В

Форма уступки и последствия любого несоответствия такой форме регулируются правом страны, в которой находится коммерческое предприятие cedent".

209. Отмечалось, что в предлагаемом варианте А сочетаются элементы материально-правового положения о требованиях в отношении формы и коллизионная норма, используемая в качестве "резервного" решения, в то время как в варианте В излагается чисто коллизионная норма. После обсуждения Рабочая группа просила Секретариат пересмотреть пункт 1 проекта статьи 10, с тем чтобы отразить подход, которому в целом было отдано предпочтение и который основан на первой формулировке пункта 1, заключенной в квадратные скобки, а также вышеупомянутые варианты А и В. По общему мнению, прежде чем применять подход, основанный на коллизионной норме, Рабочей группе следует попытаться найти общеприемлемое решение данной проблемы, основанное на материально-правовых нормах.

Пункт 2

210. Рабочая группа отметила, что цель пункта 2 состоит в том, чтобы предусмотреть, что для обеспечения действительности уступки будущей дебиторской задолженности не требуется нового соглашения в письменной форме, если уже существует генеральное соглашение в письменной форме. При условии снятия квадратных скобок, в которые заключена вводная формулировка, Рабочая группа одобрила содержание пункта 2.

Статья 11. Последствия уступки

211. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 11:

"1) [Без ущерба для прав нескольких цессионариев, получающих одну и ту же дебиторскую задолженность от одного и того же cedentа, управляющего в деле о несостоятельности и кредиторов cedentа:]

а) уступка статей дебиторской задолженности, которые определены индивидуально, является действительной для передачи дебиторской задолженности, с которой она связана;

б) уступка статей дебиторской задолженности, которые не определены индивидуально, является действительной для передачи дебиторской задолженности, которая может быть идентифицирована в качестве дебиторской задолженности, с которой связана уступка, в момент, согласованный cedentом и цессионарием, а в отсутствие такого соглашения в момент, когда дебиторская задолженность возникает.

2) Уступка может быть связана с существующими или будущими одной или несколькими статьями дебиторской задолженности и с частями или нераздельными интересами в дебиторской задолженности.

3) Уступка дебиторской задолженности является действительной для передачи прав на наличные средства, полученные от инкассации или ликвидации дебиторской задолженности, при условии, что эти наличные средства могут быть идентифицированы в качестве поступлений по дебиторской задолженности".

Пункт 1

Вступительная формулировка

212. Рабочая группа решила, что вступительная формулировка пункта 1 создает неопределенность и ее следует заменить перекрестной ссылкой на проекты статей 23 и 24.

Подпункты (а) и (b)

213. Для того чтобы охватить как передачу правового титула на дебиторскую задолженность, так и создание обеспечительных прав в дебиторской задолженности, было решено сделать в подпунктах (а) и (b) ссылку на "передачу прав в дебиторской задолженности", а не на "передачу дебиторской задолженности". С учетом такого изменения Рабочая группа одобрила содержание подпунктов (а) и (b).

Пункт 2

214. Рабочая группа одобрила содержание пункта 2 без изменений.

Пункт 3

215. Рабочая группа сослалась на свое решение включить определение термина "поступления" в проект статьи 5, а также рассмотреть вопрос о передаче прав в отношении поступлений в проекте статьи 11, а вопрос о преимущественных правах в отношении поступлений - в проектах статей 23 и 24. Рабочая группа сослалась также на свое решение рассмотреть содержание определения термина "поступления" в ходе обсуждения проекта статьи 11 (см. пункт 190 выше).

216. Что касается определения термина "поступления", то была предложена следующая формулировка: ""Поступления" включают все то, что получено в результате инкассации или ликвидации дебиторской задолженности или соответствующих поступлений". Что касается вопроса о передаче прав в отношении поступлений, то было предложено заменить пункт 3 формулировкой следующего содержания: "Уступка дебиторской задолженности означает также уступку прав цедента в отношении поступлений по дебиторской задолженности". В качестве альтернативы была предложена следующая формулировка: "[Все движимое] имущество, полученное в результате инкассации, погашения или ликвидации, уступается в качестве части дебиторской задолженности". Что касается преимущественных прав в отношении поступлений, то этот вопрос было предложено рассматривать так же, как и вопрос о преимущественных правах в отношении дебиторской задолженности (который согласно проектам статей 23 и 24 регулируется в соответствии с правом страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента). Кроме того, было предложено регулировать вопрос об идентификации поступлений и их прослеживании (в случае, если такие поступления смешиваются с другими аналогичными активами, например, когда денежные средства выплачиваются на депозитный счет) в соответствии с правом страны, в которой находится коммерческое предприятие цедента.

217. Для того чтобы подчеркнуть значение охвата поступлений в проекте конвенции, было указано, что на практике цессионарий редко получает наличные денежные средства в результате инкассации дебиторской задолженности. Долги гораздо чаще погашаются в результате кредитовых переводов или же посредством выдачи чеков, простых векселей или других оборотных документов, передаваемых должником цессионарию. Кроме того, отмечалось, что, если должник оставляет за собой возможность погашать свои долги посредством передачи или возвращения товара непосредственно цеденту, права в отношении таких товаров должны, в силу уступки, принадлежать цессионарию. Кроме того, отмечалось, что при оптовых уступках дебиторской задолженности определенная часть дебиторской задолженности часто фактически погашается посредством передачи товара, например вследствие того, что должник возвращает определенную часть товара из-за несоответствия условиям первоначального договора.

218. Хотя было решено, что цессионарию следует предоставить фактические права на приобретение всего того, что получено в связи с урегулированием дебиторской задолженности, были выявлены определенные различия в правовых концепциях и методах достижения желаемого результата. Было указано, что в некоторых правовых системах активы, именуемые "поступлениями", рассматриваются в качестве особых активов, на которые распространяется иной правовой режим, и не могут быть подведены под правовой режим, который действует в отношении дебиторской задолженности. В таких правовых системах, как отмечалось, цессионарий может от своего лица предъявить требование на активы, полученные цедентом в оплату дебиторской задолженности (и таким требованием может быть, например, требование, основанное на принципе неосновательного обогащения), однако не будет обладать имущественными правами в отношении таких активов (т.е. цессионарий обладает в отношении таких активов правом *ad personam*, но не *in rem*). Кроме того, было указано, что, если в качестве обеспечения по уступке предлагаются обеспечительные права на товары и другое имущество, права цессионария на такие активы охватываются в соответствии с проектом статьи 14.

219. Кроме того, отмечалось, что в некоторых правовых системах сумма, выплачиваемая на счет цедента, рассматривается в качестве определяемых родовыми признаками активов, которые не могут быть выделены в качестве относящихся к какой-либо конкретной дебиторской задолженности. В

порядке разъяснения было указано, что в таких правовых системах цессионарий не обладает правовым титулом в отношении поступлений и может только предъявлять требование cedentу без права на отслеживание поступлений. Поэтому было предложено рассмотреть общее положение примерно следующего содержания: "Если cedent получает платеж в счет дебиторской задолженности, причитающейся в соответствии с основным договором, cedent [возвращает] [обязан возратить] цессионарию то, что им было получено". Было указано, что в соответствии с подобным подходом коллизия преимущественных прав будет регулироваться в соответствии с правом, применимым в отношении используемого в данном случае метода платежа.

220. После обсуждения Рабочая группа просила Секретариат сформулировать альтернативные положения, в которых будут отражены вышеупомянутые предложения, для представления на рассмотрение Рабочей группе на ее следующей сессии.

Статья 12. Момент передачи дебиторской задолженности

221. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 12:

"[Без ущерба для прав управляющего в деле о несостоятельности и кредиторов cedenta:]

а) дебиторская задолженность, возникающая до момента уступки, передается в момент уступки; и

б) будущая дебиторская задолженность считается переданной [в момент, согласованный cedentом и цессионарием, а в отсутствие такого соглашения] в момент уступки [или, в случае дебиторской задолженности, возникающей из иного соглашения, чем первоначальный договор, или из приказа суда, в момент [ее возникновения] [наступления срока ее уплаты]]".

Вступительная формулировка

222. Было отмечено, что вступительная формулировка проекта статьи 12 может нанести ущерб правам цессионария в том случае, если национальное законодательство по вопросам несостоятельности будет придерживаться жесткого ограничительного подхода в вопросе о правах цессионария в отношении управляющего в деле о несостоятельности cedenta. В ответ было указано, что используемый Рабочей группой подход, который отражен в проекте статьи 24(5) и (6), состоит в том, что проект конвенции, в котором может признаваться основополагающая действительность уступки и который, таким образом, может создавать ограниченные последствия для прав управляющего в деле о несостоятельности, не может в то же время создавать ненадлежащих препятствий для тех прав управляющего в деле о несостоятельности, которые существуют в соответствии с национальным законодательством о несостоятельности. После обсуждения и в соответствии со своим решением, принятым в отношении вступительной формулировки проекта статьи 11(1), Рабочая группа постановила заменить вступительную формулировку проекта статьи 12 ссылкой на проект статьи 24.

Подпункт (а)

223. Рабочая группа одобрила содержание пункта (а) без изменений.

Подпункт (б)

224. Общую поддержку получил принцип, заключающийся в том, что будущая дебиторская задолженность должна считаться переданной в момент заключения договора уступки. Было отмечено, что с учетом опасности того, что после заключения договора уступки cedent может уступить ту же дебиторскую задолженность другому цессионарию или стать несостоятельным, установление в качестве момента передачи дебиторской задолженности момента заключения договора уступки имеет

важнейшее значение. Было указано, что на практике цессионарий приобретет права в будущей дебиторской задолженности только в момент возникновения такой задолженности, но что с юридической точки зрения моментом передачи будет считаться момент заключения договора уступки.

225. В то же время было указано, что с тем, чтобы избежать создания неопределенности относительно момента передачи уступленной дебиторской задолженности, следует уточнить концепцию момента заключения договора уступки. Было сделано предложение о том, чтобы таким моментом являлся момент, указанный в договоре уступки, или, если договор уступки заключается не в письменной форме, момент, установленный на основе любых других письменных документов или с помощью других средств доказывания. В редакционном плане было предложено пересмотреть первую заключенную в квадратные скобки формулировку в подпункте (b) таким образом, чтобы обеспечить такой порядок, при котором у сторон сделки не будет иметься возможностей для манипуляций за счет установления в качестве момента передачи какого-либо более раннего момента, чем момент заключения договора уступки.

226. С учетом предложенных изменений Рабочая группа одобрила содержание подпункта (b). Что касается второй формулировки, заключенной в квадратные скобки, то Рабочая группа постановила сохранить ее в квадратных скобках до окончательного решения Рабочей группой вопроса о том, следует ли охватить проектом конвенции дебиторскую задолженность из деликта.

Статья 13. Соглашения, ограничивающие право цедента на уступку

227. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 13:

"1) Дебиторская задолженность передается цессионарию независимо от какого-либо соглашения между цедентом и должником, ограничивающего каким бы то ни было образом право цедента уступать свою дебиторскую задолженность.

2) Ничто в настоящей статье не затрагивает какого-либо обязательства или ответственности цедента перед должником в связи с уступкой, совершенной в нарушение соглашения, ограничивающего каким бы то ни было образом право цедента уступать свою дебиторскую задолженность, однако цессионарий не несет ответственности перед должником за такое нарушение".

Пункт 1

228. Принцип, закрепленный в пункте 1, получил общую поддержку. Было указано, что положение, аналогичное пункту 1, приведет к расширению доступа к менее дорогостоящему кредиту для мелких и средних предприятий, которым крупные предприятия часто навязывают оговорки о запрещении уступок.

229. В то же время была высказана обеспокоенность в связи с тем, что пункт 1 может установить преимущественный порядок по отношению к нормам национального права, направленным на защиту должника. С тем чтобы устранить эту обеспокоенность, было предложено предусмотреть в пункте 1, что государствам разрешено делать оговорки относительно применения пункта 1, как это, например, предусматривается в статье 6 Оттавской конвенции. В ответ было указано, что формулировка пункта 1 представляет собой результат компромисса между теми правовыми системами, которые в подобных случаях устанавливают недействительность уступки, и теми правовыми системами, которые устанавливают недействительность оговорок о недопустимости уступки. В дополнение к этому было отмечено, что выраженная обеспокоенность может быть устранена с помощью содержащихся в проекте конвенции положений о защите должника. Кроме того, было указано, что государствам, рассматривающим вопрос о принятии проекта конвенции, потребуется сопоставить потенциальные недостатки для должника в результате уступки с преимуществами расширения доступа к менее

дорогостоящему кредиту. Было указано, что другая возможность урегулирования этого вопроса состоит в том, чтобы разрешить должнику выполнить свое обязательство путем осуществления платежа цеденту в случае, если уступка совершена в нарушение оговорки о недействительности уступки. Было напомнено, что это предложение вкратце обсуждалось на двадцать пятой сессии Рабочей группы (A/CN.9/432, пункты 125 и 126).

230. Было отмечено, что пункт 1, в котором рассматриваются только договорные запреты на уступку, оставляет некоторую неопределенность в том, что касается последствий этого пункта с точки зрения запретов, устанавливаемых законодательством. Для решения этой проблемы было предложено включить в пункт 1 формулировку примерно следующего содержания: "Ничто в настоящей статье не затрагивает каких-либо ограничений права цедента уступать свою дебиторскую задолженность, которые не вытекают из соглашения между цедентом и должником". Было отмечено, что для того, чтобы с помощью предложенной формулировки можно было установить желаемый уровень определенности, ее потребуется дополнить коллизионной нормой для определения права, применимого к законодательным запретам на уступку (или для определения юридической допустимости уступки). Было указано, что в то время как договорная возможность уступки будет регулироваться единым сводом правовых положений (т.е. правом, регулирующим уступленную дебиторскую задолженность), юридическая допустимость уступки будет регулироваться различными законами в зависимости от страны, в которой находится коммерческое предприятие должника. В результате этого в случае оптовой уступки дебиторской задолженности, причитающейся с должников, находящихся в различных странах, цессионарию будет необходимо ознакомиться с законодательством страны каждого должника с тем, чтобы установить наличие каких-либо юридических ограничений на уступку. Учитывая сложность урегулирования этого вопроса, Рабочая группа подтвердила ранее принятое ею решение не рассматривать законодательные запреты на уступку (A/CN.9/434, пункт 136) и одобрила содержание пункта 1 без изменений.

Пункт 2

231. Пункт 2 получил общую поддержку. Было выражено понимание, что пункт 2 не создает ответственности в случаях, когда в праве, применимом к первоначальному договору, действительность оговорок о недопустимости уступки не признается. В то же время было отмечено, что в результате использованного в пункте 2 подхода, предусматривающего сохранение действительности оговорок о недопустимости уступки и потенциальной ответственности цедента за их нарушение, стороны, которые могут нести ответственность за заключение договора уступки в нарушение оговорок о недопустимости уступки, с меньшей готовностью будут идти на уступку дебиторской задолженности и, таким образом, будут лишены доступа к менее дорогостоящему кредиту. После обсуждения Рабочая группа одобрила содержание пункта 2 без изменений.

Статья 14. Передача обеспечительных прав

232. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи 14:

"1) Если иное не предусмотрено законом или соглашением между цедентом и цессионарием, любые личные или имущественные права, обеспечивающие платеж уступленной дебиторской задолженности, передаются цессионарию без нового акта передачи.

2) Без ущерба для прав сторон, во владении которых находятся товары, право, обеспечивающее платеж уступленной дебиторской задолженности, передается цессионарию, независимо от любого соглашения между цедентом и должником или лицом, предоставляющим обеспечительное право, ограничивающего каким бы то ни было образом право цедента уступать такое обеспечительное право.

- 3) Пункт 1 настоящей статьи не затрагивает любых требований на основании иных норм права, чем положения настоящей Конвенции, касающихся формы или регистрации передачи любых обеспечительных прав".

Пункт 1

233. Была высказана обеспокоенность в связи с тем, что содержащаяся в пункте 1 ссылка на "закон" может привести к неопределенности. С тем чтобы устранить эту обеспокоенность, было предложено сделать ссылку на законодательство страны коммерческого предприятия цедента. Против этого предложения было высказано возражение на том основании, что использование коммерческого предприятия цедента будет, возможно, уместным не во всех случаях. Было указано, что, возможно, часто более уместным будет применение закона, регулирующего соответствующее обеспечительное право (например, в случае имущественных обеспечительных прав, которые должны регулироваться *lex rei sitae*).

234. С тем чтобы охватить уступки, при которых дебиторская задолженность погашается через возврат товаров должником или их взыскание цедентом, было предложено включить после слов "имущественные права" формулировку примерно следующего содержания: "включая права цедента на любые товары, которые являются предметом первоначального договора и которые могут быть возвращены должником или взысканы цедентом". Рабочая группа просила Секретариат учесть это предложение в надлежащем месте текста проекта конвенции для рассмотрения на следующей сессии Рабочей группы. После обсуждения Рабочая группа одобрила содержание пункта 1 без изменений.

Пункты 2 и 3

235. В результате нехватки времени Рабочая группа отложила обсуждение пунктов 2 и 3 до своей следующей сессии.

IV. БУДУЩАЯ РАБОТА

236. Для рассмотрения в ходе будущих обсуждений Рабочей группе был предложен ряд вопросов. К их числу относились следующие: вопрос о сфере применения проекта конвенции, включая вопрос об охвате уступки дебиторской задолженности из деликта и дебиторской задолженности, возникающей из депозитных счетов, соглашений об обратных закупках, систем инкассирования по чекам и операций "своп"; вопрос об охвате поступлений от дебиторской задолженности, а также прав цедента по первоначальному договору; вопрос о более конкретном определении "коммерческого предприятия", что является важным для обеспечения определенности в отношении применения проекта конвенции и прав третьих сторон; вопрос о форме уступки; взаимосвязь между проектом конвенции и национальным законодательством о несостоятельности; вопрос о необходимости дополнения материально-правовых положений проекта конвенции сводом коллизионных норм; и вопрос о роли и содержании факультативной части проекта конвенции.

237. Было отмечено, что следующую сессию Рабочей группы планируется провести в Нью-Йорке со 2 по 13 марта 1998 года.

* * *