

**Комиссия Организации
Объединенных Наций
по Праву Международной
Торговли**

ЕЖЕГОДНИК

Том XV: 1984 год



ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Нью-Йорк, 1987 год

ПРИМЕЧАНИЕ

Условные обозначения документов Организации Объединенных Наций состоят из прописных букв и цифр. Когда такое обозначение встречается в тексте, оно служит указанием на соответствующий документ организации.

* * *

Нумерация сносок соответствует нумерации, использованной в оригиналах документов, на основании которых составлен настоящий Ежегодник. Любые добавленные впоследствии сноски отмечены строчными буквами.

A/CN.9/SER.A/1984

ISSN 0251-4281

СОДЕРЖАНИЕ

	Стр.
ВВЕДЕНИЕ	vi
Часть первая. Доклад Комиссии о ее ежегодной сессии; замечания и решения	
СЕМНАДЦАТАЯ СЕССИЯ (1984 год)	
А. Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву между- народной торговли о работе ее семнадцатой сессии (Нью-Йорк, 25 июня - 10 июля 1984 года) (A/39/17)	2
В. Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и раз- витию (ЮНКТАД): выдержка из доклада Совета по торговле и раз- витию о работе его двадцать девятой сессии (TD/B/1026)	38
С. Генеральная Ассамблея: доклад Шестого комитета (A/39/698)	39
D. Резолюция 39/82 Генеральной Ассамблеи от 29 января 1985 года..	40
Часть вторая. Исследования и доклады по конкретным вопросам	42
I. МЕЖДУНАРОДНЫЕ ПЛАТЕЖИ	43
А. Международные оборотные документы	43
1. Проект конвенции о международных переводных и международных простых векселях и проект конвенции о международных чеках: аналитическая компиляция ком- ментариев правительств и международных организаций: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/248)	43
2. Проект конвенции о международных переводных и меж- дународных простых векселях и проект конвенции о международных чеках: основные спорные и другие вопросы: записка секретариата (A/CN.9/249 и Add.1)	175
В. Электронный перевод средств	
Проект правового руководства по электронному переводу средств: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/250 и Add.1-4)	193
II. МЕЖДУНАРОДНЫЙ ТОРГОВЫЙ АРБИТРАЖ	
А. Шестая сессия Рабочей группы по международной договор- ной практике (Вена, 29 августа - 9 сентября 1983 года)..	260
1. Доклад Рабочей группы о работе ее шестой сессии (A/CN.9/245)	260
2. Рабочие документы, представленные Рабочей группе на ее шестой сессии	303
а) Типовой закон о международном коммерческом ар- битраже: пересмотренные проекты статей А - G об изменении и дополнении контрактов, начале арбит- ражного разбирательства, минимальном содержании искового заявления и возражения по иску, языке в арбитражном разбирательстве, содействии суда	

	Стр.
в получении доказательств, прекращении арбитражного разбирательства и сроке приведения в исполнение арбитражного решения: записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WR.44)	303
б) Типовой закон о международном торговом арбитраже: пересмотренные проекты статей I-XII о сфере применения, общих положениях, арбитражном соглашении и судах, а также о составе арбитражного суда: записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WR.45)	313
с) Типовой закон о международном торговом арбитраже: пересмотренные проекты статей XXV-XXX о признании и приведении в исполнение арбитражного решения и об обжаловании арбитражных решений: записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WR.46)	321
В. Седьмая сессия Рабочей группы по международной договорной практике (Нью-Йорк, 6-17 февраля 1984 года)	327
1. Доклад Рабочей группы о работе ее седьмой сессии (A/CN.9/246)	327
2. Проект текста типового закона о международном торговом арбитраже, принятый Рабочей группой (A/CN.9/246, приложение)	367
3. Рабочие документы, представленные Рабочей группе на ее седьмой сессии	379
а) Проект сводного текста типового закона о международном торговом арбитраже: записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WR.48)	379
б) Типовой закон о международном торговом арбитраже: территориальная сфера применения и смежные вопросы: записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WR.49)	395
с) Проект сводного текста закона о международном торговом арбитраже: некоторые замечания и предложения для рассмотрения: записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WR.50)	403
 III. НОВЫЙ МЕЖДУНАРОДНЫЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ ПОРЯДОК	
А. Доклад Рабочей группы по новому международному экономическому порядку о работе ее пятой сессии (Нью-Йорк, 23 января - 3 февраля 1984 года) (A/CN.9/247)	409
В. Рабочие документы, представленные Рабочей группе по новому международному экономическому порядку на ее пятой сессии	429
- Проект правового руководства по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов: проекты глав: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/WG.V/WR.11 и Add.1-9)	429
 IV. МЕЖДУНАРОДНОЕ ТРАНСПОРТНОЕ ПРАВО	
А. Ответственность операторов транспортных терминалов: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/252)	513

	Стр.
- Приложение I: отдельные положения главных международных конвенций о перевозках (A/CN.9/252, приложение I)	528
В. Текст предварительного проекта конвенции об операторах транспортных терминалов (A/CN.9/252, приложение II)	534
С. Пояснительный доклад к предварительному проекту конвенции об ответственности операторов транспортных терминалов, подготовленному секретариатом ЮНИДРУА: записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WP.52/Add.1)	540
У. КООРДИНАЦИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	
А. Координация деятельности - общие вопросы: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/255)	560
В. Единообразные правила и практика в отношении документарных аккредитивов: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/251)	563
- Приложение I: Пояснительная записка, представленная Международной торговой палатой семнадцатой сессии Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о варианте 1983 года единообразных правил и практики в отношении документарных аккредитивов	565
- Приложение II: Текст единообразных правил и практики в отношении документарных аккредитивов, вариант 1983 года	567
С. Текущая деятельность международных организаций в области бартерных сделок и сделок бартерного типа: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/253)	587
Д. Правовые аспекты автоматической обработки данных: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/254)	596
VI. СТАТУС КОНВЕНЦИЙ	
Записка секретариата (A/CN.9/257)	602
VII. ПОДГОТОВКА КАДРОВ И ОКАЗАНИЕ ПОМОЩИ	
Доклад Генерального секретаря (A/CN.9/256)	606
Часть третья. Приложения	
I. КРАТКИЕ ОТЧЕТЫ О ЗАСЕДАНИЯХ КОМИССИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ О СЕССИЯХ, ПОСВЯЩЕННЫХ ПОДГОТОВКЕ ПРОЕКТОВ ПРАВОВЫХ ТЕКСТОВ	610
Проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях; проект конвенции о международных чеках	610
Краткие отчеты о 286-299-м и 301-м заседаниях, семнадцатая сессия (Нью-Йорк, 25 июня - 6 июля 1984 года) (A/CN.9/SR.286-299 и 301)	610
II. БИБЛИОГРАФИЯ ПОСЛЕДНИХ РАБОТ, КАСАЮЩИХСЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЮНСИТРАЛ	684
III. ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ ЮНСИТРАЛ	695

ВВЕДЕНИЕ

Со времени своего создания 17 декабря 1966 года Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) посвятила свою деятельность "содействию постепенному согласованию и унификации права международной торговли". Настоящий Ежегодник, пятнадцатый в серии ежегодников I/, предназначен для того, чтобы служить этой цели, обеспечивая более широкое распространение и большую доступность информации о работе Комиссии.

Настоящий том охватывает деятельность Комиссии и ее вспомогательных органов в период после окончания ее шестнадцатой сессии (июнь 1983 года) до семнадцатой сессии (июль 1984 года) включительно.

Настоящий том состоит из трех частей. В части первой содержится доклад Комиссии о работе ее семнадцатой сессии, состоявшейся в Нью-Йорке с 25 июня по 10 июля 1984 года, а также решения, принятые по этому докладу Конференцией Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД) и Генеральной Ассамблеей.

В части второй воспроизводятся документы, рассмотренные на семнадцатой сессии Комиссии. Эти документы включают доклады рабочих групп Комиссии, касающиеся соответственно международной договорной практики и нового международного экономического порядка. В эту часть включены также доклады Генерального секретаря и записки секретариата ЮНСИТРАЛ, которые рассматривались этими рабочими группами.

В части третьей содержатся краткие отчеты о заседаниях семнадцатой сессии, библиография последних работ, касающихся деятельности ЮНСИТРАЛ, подготовленная секретариатом, а также перечень документов ЮНСИТРАЛ.

UNCITRAL secretariat
Vienna International Centre
P.O. Box 500, A-1400 Vienna, Austria

I/ До настоящего времени были опубликованы следующие тома Ежегодника Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли /далее сокращенно называется Ежегодник,... (год)/.

<u>Том</u>	<u>Охватываемые годы</u>	<u>Издание Организации Объединенных Наций в продаже под №</u>
I	1968-1970	R.71.V.1
II	1971	R.72.V.4
III	1972	R.73.V.6
III Доп.	1972	R.73.V.9
IV	1973	R.74.V.3
V	1974	R.75.V.2
VI	1975	R.76.V.5
VII	1976	R.77.V.1
VIII	1977	R.78.V.7
IX	1978	R.80.V.8
X	1979	R.81.V.2
XI	1980	R.81.V.8
XII	1981	R.82.V.6
XIII	1982	R.84.V.5
XIV	1983	R.85.V.3

СЕМНАДЦАТАЯ СЕССИЯ (1984 год)

- А. Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее семнадцатой сессии (Нью-Йорк, 25 июня - 10 июля 1984 года) а/

а/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать девятая сессия, Дополнение № 17 (A/39/17) (далее используется сокращенное название "Доклад").

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункты</u>
ВВЕДЕНИЕ	I-2
<u>Глава</u>	
I. ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ СЕССИИ	3-10
А. Открытие	3
В. Членский состав и участие	4-7
С. Выборы должностных лиц	8
Д. Повестка дня	9
Е. Утверждение доклада	10
II. МЕЖДУНАРОДНЫЕ ПЛАТЕЖИ	II-93
А. Проект конвенции о международных переводных и международных простых векселях и проект конвенции о международных чеках	II-88
В. Электронный перевод средств	89-93
III. МЕЖДУНАРОДНЫЙ ТОРГОВЫЙ АРБИТРАЖ	94-104
А. Проект типового закона о международном торговом арбитраже	94-101
В. Арбитражные правила ЮНСИТРАЛ	102-104
IV. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ОПЕРАТОРОВ ТРАНСПОРТНЫХ ТЕРМИНАЛОВ ..	105-113
У. НОВЫЙ МЕЖДУНАРОДНЫЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ ПОРЯДОК: ДОГОВОРЫ В ОБЛАСТИ ПРОМЫШЛЕННОСТИ	114-118
VI. КООРДИНАЦИЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ	119-136
А. Общая координация деятельности	119-124
В. Пересмотр Единых правил и практики в отношении документарных аккредитивов	125-129
С. Текущая деятельность международных организаций в области бартерных и подобных бартерным сделок	130-132
Д. Правовые аспекты автоматической обработки данных	133-136
VII. ПОДГОТОВКА КАДРОВ И ОКАЗАНИЕ ПОМОЩИ	137-143
VIII. СТАТУС КОНВЕНЦИЙ	144-147

IX. СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РЕЗОЛЮЦИИ ГЕНЕРАЛЬНОЙ АССАМБЛЕИ, БУДУЩАЯ РАБОТА И ДРУГИЕ ВОПРОСЫ	I48-I58
А. Соответствующие резолюции Генеральной Ассамблеи	I48-I50
В. Дата и место проведения восемнадцатой сессии Комиссии	I5I
С. Сессии рабочих групп	I52-I54
D. Другие вопросы	I55-I58

Приложения

	<u>Стр.</u>
I. Арбитражные правила ЮНСИТРАЛ	37
II. Перечень документов сессии	37

ВВЕДЕНИЕ

1. В настоящем докладе Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли освещается работа семнадцатой сессии Комиссии, проходившей в Нью-Йорке с 25 июня по 10 июля 1984 года.

2. В соответствии с резолюцией 2205 (XXI) от 17 декабря 1966 года настоящий доклад представляется на рассмотрение Генеральной Ассамблеи, а также Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию для представления замечаний.

ГЛАВА I

ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ СЕССИИ

А. Открытие

3. Семнадцатая сессия Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) начала свою работу 25 июня 1984 года. От имени Генерального секретаря сессию открыл Заместитель Генерального секретаря Юрисконсульт г-н Карл-Август Флейшгауэр.

В. Членский состав и участие

4. Комиссия была учреждена в соответствии с резолюцией 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи в составе 29 государств-членов, избираемых Ассамблеей. В своей резолюции 3108 (XXVIII) Генеральная Ассамблея увеличила число членов Комиссии с 29 до 36 государств. В настоящее время членами Комиссии, избранными 9 ноября 1979 года и 15 ноября 1982 года, являются следующие государства I/:

Австралия**, Австрия**, Алжир**, Бразилия**, Венгрия*, Гватемала*, Германии, Федеративная Республика*, Германская Демократическая Республика**, Египет**, Индия*, Ирак*, Испания*, Италия*, Кения*, Кипр*, Китай**, Куба*, Мексика**, Нигерия**, Объединенная Республика Танзания**, Перу*, Сенегал*, Сингапур**, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии**, Соединенные Штаты Америки*, Союз Советских Социалистических Республик**, Сьерра Леоне*, Тринидад и Тобаго*, Уганда*, Филиппины*, Франция**, Центральнаяафриканская Республика**, Чехословакия*, Швеция**, Югославия* и Япония**.

* Срок полномочий истекает в день, предшествующий открытию очередной сессии Комиссии в 1986 году.

** Срок полномочий истекает в день, предшествующий открытию очередной сессии Комиссии в 1989 году.

5. На сессии были представлены все члены Комиссии, за исключением Центральноафриканской Республики.

6. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих государств: Аргентины, Бельгии, Болгарии, Ватикана, Венесуэлы, Гаити, Гондураса, Греции, Доминиканской Республики, Заира, Замбии, Народной Демократической Республики Йемен, Канады, Корейской Народно-Демократической Республики, Корейской Республики, Ливана, Нидерландов, Никарагуа, Норвегии, Омана, Португалии, Сирийской Арабской Республики, Таиланда, Финляндии, Чили и Швейцарии.

7. Наблюдателями были представлены следующие органы Организации Объединенных Наций, специализированные учреждения, межправительственные организации и международные неправительственные организации:

а) Органы Организации Объединенных Наций

Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию
Организация Объединенных Наций по промышленному развитию

б) Специализированное учреждение

Международный валютный фонд

с) Межправительственные организации

Афро-азиатский консультативно-правовой комитет
Гаагская конференция по международному частному праву
Комиссия европейских сообществ
Международный институт по унификации частного права
Организация американских государств

а) Международные неправительственные организации

Европейская банковская федерация
Международная торговая палата
Международный морской комитет

С. Выборы должностных лиц

8. Комиссия избрала следующих должностных лиц 2/:

Председатель: И. Сас (Венгрия)

Заместители председателя: Х. Баррера-Граф (Мексика)
Р.К. Диксит (Индия)
П.К. Матанджуки (Кения)

Докладчик: М. Оливенсия Руис (Испания)

Д. Повестка дня

9. На своем 285 заседании 25 июня 1984 года Комиссия утвердила следующую повестку дня:

1. Открытие сессии
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня
4. Международные платежи
5. Международный торговый арбитраж
6. Новый международный экономический порядок
7. Операторы транспортных терминалов
8. Координация деятельности
9. Статус конвенций
10. Подготовка кадров и оказание помощи
11. Соответствующие резолюции Генеральной Ассамблеи
12. Будущая работа
13. Другие вопросы
14. Утверждение доклада Комиссии

Е. Утверждение доклада

10. На своих 303-м и 304-м заседаниях 10 июля 1984 года Комиссия утвердила настоящий доклад путем консенсуса.

ГЛАВА II

МЕЖДУНАРОДНЫЕ ПЛАТЕЖИ

А. Проект конвенции о международных переводных и международных простых векселях и проект конвенции о международных чеках 3/

Введение

11. На своей пятнадцатой сессии (1982 год) Комиссия решила, что тексты проекта конвенции о международных переводных и международных простых векселях и проекта конвенции о международных чеках, принятые ее Рабочей группой по международным оборотным документам при закрытии одиннадцатой сессии этой Рабочей группы (август 1981 года), должны быть вместе с комментарием переданы правительствам и заинтересованным международным организациям для представления замечаний. Комиссия обратилась к Генеральному секретарю с просьбой подготовить подробную аналитическую компиляцию этих замечаний 4/.

12. На своей шестнадцатой сессии Комиссия решила посвятить часть своей семнадцатой сессии обсуждению существа двух проектов конвенций. С этой целью она предложила секретариату определить ключевые проблемы и основные вопросы, вызывающие разногласия, которые могут быть выявлены в результате рассмотрения замечаний правительств и международных организаций по проектам конвенций 5/.

13. На нынешней сессии на рассмотрении Комиссии находились доклад Генерального секретаря, содержащий аналитическую компиляцию замечаний правительств и международных организаций (A/CN.9/248 - воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, I, A, I), записка секретариата, определяющая основные вопросы, вызывающие разногласия, и другие вопросы, возникшие в результате рассмотрения этих замечаний (A/CN.9/249 - то же, часть вторая, I, A, 2), и записка секретариата, содержащая резюме замечаний государств, которые были получены после того, как был подготовлен документ A/CN.9/249 (A/CN.9/249/Add.1 - то же).

Прения на сессии

14. На начальном этапе обсуждения Комиссия пришла к мнению, что следует провести общую дискуссию по двум проектам конвенций и после этого рассмотреть основные и другие вопросы, затронутые правительствами в их замечаниях по двум проектам конвенций.

I. Общие замечания по проектам конвенций

15. Мнения относительно оправданности будущей работы в области оборотных документов разделились. Представители, которые выразили сомнения в этом отношении, выдвинули следующие доводы:

а) существование отличных друг от друга правовых систем не вызывает серьезных проблем в отношении международных оборотных документов, используемых в международных платежах и операциях, связанных с финансированием, о чем свидетельствует, например, малочисленность случаев прецедентного права;

б) было высказано опасение, что создание еще одной системы права оборотных документов приведет к серьезным осложнениям в том отношении, что различные своды правил будут применяться к аналогичным видам документов;

в) создание особого правового режима для международных документов не является наиболее подходящим путем для унификации права. В этой связи было отмечено, что цели унификации будут на деле достигнуты лишь в том случае, если она будет касаться оборотных документов при урегулировании споров как на внутреннем, так и международном уровне. Было также отмечено, что Конвенция, устанавливающая единообразный закон о переводных и простых векселях,

Женева, 1930 год (далее называемая "Женевская конвенция 1930 года"), и Конвенция, устанавливающая единообразный закон о чеках, Женева, 1931 год (далее называемая "Женевская конвенция 1931 года"), в некоторых отношениях устарели и было бы желательно пересмотреть эти конвенции;

d) проекты конвенций, хотя они и представляют собой определенный компромисс между конкурирующими системами, не будут способствовать распространению международных оборотных документов, поскольку они не делают достаточно благоприятным положение держателя такого документа;

e) предложенные проекты текстов являются слишком сложными и часто трудными для понимания, поскольку, например, положения часто содержат ссылки на другие положения этих проектов вместо рассмотрения вопроса в автономных положениях;

f) представляется маловероятным, что конвенция или конвенции получат широкую поддержку либо в форме ратификации государствами, либо со стороны держателей переводных документов, что позволило бы применять эту конвенцию или конвенции.

16. Большинство представителей, которые высказали некоторые или все вышеуказанные оговорки, проводили различие между проектом конвенции о международных переводных и международных простых векселях и проектом конвенции о международных чеках и имели менее серьезные возражения в отношении проекта конвенции о международных переводных и международных простых векселях.

17. Представители, выступавшие в поддержку дальнейшей работы над двумя проектами конвенций, выдвинули следующие аргументы:

a) расширение использования оборотных документов в международной торговле, в частности для целей финансирования экспортных сделок и кредитных сделок, оправдывает унификацию права в этой области. Со стороны государств, недавно добившихся независимости, проявляется естественное стремление к участию в процессе разработки законодательства с учетом их собственных интересов и мнений;

b) проекты конвенций представляют собой приемлемый компромисс между системами общего права и системами, основанными на Женевских конвенциях 1930 и 1931 годов, и являются хорошей основой для достижения международного соглашения;

c) принятый в обоих проектах конвенций подход в отношении их сферы применения является одновременно реалистическим и приемлемым. Хотя, несомненно, идеальный была бы полная унификация права в отношении оборотных документов, охватывающая как международные, так и внутренние документы, такая цель трудно достижима, поскольку большинство стран не готово к тому, чтобы отказаться от своего национального законодательства. Мало вероятно, что даже более ограниченный подход, то есть разработка закона, применимого к международным документам и имеющего обязательный характер, приведет к ратификации его многими государствами. Однако создание нового международного документа для факультативного использования могло бы оказаться ценным первым шагом в длительном процессе унификации и дало бы возможность деловым кругам самим решать вопрос о том, использовать или не использовать такой документ, в отношении которого действуют единообразные правила. Кроме того, установление единообразных правил для международных оборотных документов создало бы возможность для принятия новой практики в отношении таких документов;

d) в ответ на возражения, указанные в подпунктах a) и e) пункта 15, выше, было отмечено, что, хотя пояснение некоторых положений является желательным и, возможно, фактически необходимым, любой пересмотр, направленный на упрощение, следует проводить осторожно, с тем чтобы не снизить эффективность текстов в вопросах сложных отношений между сторонами в каком-либо документе. Кроме того, почти полное отсутствие прецедентного права,

относящегося к международным оборотным документам, не означает, что на практике не возникает никаких проблем, а означает лишь то, что проблемы обычно регулируются между банками.

18. Среди тех представителей, которые высказывались в поддержку будущей работы, преобладало мнение, что такая работа прежде всего должна быть сосредоточена на проекте конвенции о международных переводных и международных простых векселях.

19. Был поднят вопрос о том, смогут ли страны, ратифицировавшие Женевские конвенции 1930 года и 1931 года, ратифицировать предложенные проекты конвенций без нарушения своих обязательств в соответствии с прежними конвенциями. Было признано, что этот вопрос заслуживает дальнейшего изучения на более позднем этапе.

20. Ввиду того, что унификация права оборотных документов в соответствии с принципами, согласованными Комиссией на предыдущих сессиях, получила значительную поддержку, Комиссия пришла к заключению, что будущая работа по этому вопросу оправдана. Комиссия решила, однако, что такая работа должна быть сосредоточена на проекте конвенции о международных переводных и международных простых векселях, а работа над проектом конвенции о международных чеках должна быть отложена, и вопрос о будущей работе над проектом конвенции о международных чеках будет рассмотрен после того, как будет завершена работа над проектом конвенции о международных переводных и международных простых векселях 6/.

2. Замечания по основным спорным вопросам 7/

а) Поддельные индоссаменты (статьи 14(1) (b) и 23)

21. Значительную поддержку в Комиссии получила политика, лежащая в основе статьи 23, и большинство представителей выразили мнение, что положения статьи 23 (1) составляют приемлемый компромисс между правовыми системами стран общего права и гражданского права.

22. Было отмечено, что, согласно статье 23 (1), ответственность, являющаяся результатом поддельного индоссамента, возлагается на лицо, подделавшее документ, и получателя по трансферту от лица, подделавшего документ. Было высказано предположение, что должно быть сделано исключение для случая индоссата, который добросовестно принимает документ от лица, подделавшего документ. В этом случае на индоссата не должна возлагаться ответственность за ущерб. Если норма, предложенная в статье 23 (1), будет сохранена, она окажет отрицательное влияние на обращение предложенного международного документа. В этой связи другие представители поставили под сомнение целесообразность введения в проект конвенции понятия добросовестности, которое трудно определить и которое, безусловно будет толковаться по-разному. Если необходимо сделать исключение в отношении индоссата, который не заметил, что индоссамент поддельный, это исключение должно основываться на незнании, как это определено в статье 5.

23. После обсуждения в Комиссии преобладающим стало мнение, согласно которому исключение для добросовестного индоссатора будет означать нарушение компромисса и поэтому существо статьи 23 (1) должно быть сохранено.

24. Было обращено внимание на использование в статье 23 (1) слова "сторона". Согласно определению термина "сторона" в статье 4 (8), ремитент не является стороной. Было достигнуто общее согласие относительно того, что ремитент и любой индоссат, индоссамент которого подделан, должны иметь право на возмещение ущерба и что поэтому статья 23 (1) должна быть соответствующим образом изменена.

25. Было предложено, чтобы сумма, которая может быть возмещена в качестве компенсации в соответствии со статьей 23 (1), должна быть ограничена суммой, определяемой в статье 66 или 67 проекта конвенции.

26. Было отмечено, что статья 23 (2) оставляет за применимым национальным правом решение вопроса о том, делает ли выплата одной из сторон или трассатом документа лицу, подделавшему документ, это лицо ответственным за выплату ущерба. Поскольку в разных юридических системах этот вопрос может рассматриваться различным образом, было выражено мнение о желательности включения его в проект конвенции.

27. Была обсуждена возможная связь между статьями 23 (2) и 68. Было указано, что, хотя в соответствии со статьей 68 сторона может быть освобождена от ответственности по данному документу, эта сторона может еще оставаться ответственной независимо от этого документа в соответствии со статьей 23 (2), если такая ответственность будет оставлена на усмотрение национального законодательства, как это предлагается в проекте конвенции. Согласно одной точке зрения, это является приемлемым решением, поскольку ответственность за ущерб не связана с данным документом. Однако, согласно другой точке зрения, этот вопрос является настолько важным, что его следует урегулировать с помощью данной конвенции. В этой связи было предложено, чтобы ответственность за компенсацию возлагалась на трассата, акцептанта или векселедателя, который произвел оплату, или индоссата на инкассо, который получил деньги по долговому обязательству, только в том случае, если выплата была произведена при осведомленности о подделке.

28. Далее было предложено исключить пункт 2 статьи 23. Было, однако, отмечено, что в таком случае трассат, который произвел выплату лицу, подделавшему вексель, не будет нести ответственность за ущерб в соответствии со статьей 23 (1), поскольку он не является лицом, которому данный документ был передан лицом, подделавшим этот документ (см. статью 14). Однако индоссат на инкассо, которому данный документ был индоссирован лицом, подделавшим этот документ, является получателем по трансферту и таким образом может быть ответственным в соответствии со статьей 23 (1), даже если статья 23 (2) будет исключена. После обсуждения большинство членов Комиссии пришли к мнению, что этот вопрос следует рассмотреть вновь с целью пересмотра или исключения статьи 23 (2).

29. В отношении статьи 23 (3) был поднят вопрос о том, является ли оправданным считать подделкой случай совершения индоссаamenta представителем, не имеющим полномочий.

б) Концепция держателя и защищенного держателя

30. Было отмечено, что вопрос об обстоятельствах, при которых могут заявляться претензии к держателю документа или обеспечиваться его защита, является вопросом политики, в том отношении, что должно быть принято решение относительно степени защиты, которая должна предоставляться должнику, с одной стороны, и держателю - с другой. В проекте конвенции используется двойная концепция держателя и защищенного держателя, и, как правило, она предоставляет держателю защиту только в тех случаях, в которых он имеет статус защищенного держателя. Так, защищенный держатель может отвергать претензии к документу, а также большинство возражений по иску об ответственности. Мнения относительно того, достигнута ли в проекте конвенции надлежащая сбалансированность между интересами должника и держателя, разделились. Согласно одной точке зрения, проект конвенции является приемлемым в этом отношении. Однако, согласно другой точке зрения, проект конвенции ставит должника в более благоприятное положение. Был приведен следующий пример: С, ремитент, получает путем обмана от А, трассанта, вексель, выписанный на В. С передает этот вексель D и С имеет защиту против D, являющуюся результатом основной сделки между ними. D передает этот вексель Е, который принимает его, зная о защите С против D, не зная о подделке. В соответствии с данным проектом конвенции Е не будет являться защищенным держателем и не сможет отвергать претензии А в отношении этого документа. Несколько представителей высказали мнение, что такое правило является неприемлемым и что они предпочли бы правило, в соответствии с которым Е мог бы отвергнуть претензии А, если Е не было известно о подделке. Аналогично этому должник не должен иметь права выдвигать возражения против держателей, который не был осведомлен о таком возмущении.

31. После обсуждения большинство членов Комиссии пришли к мнению, что концепцию держателя и защищенного держателя следует сохранить, но следует переосмотреть критерии, в соответствии с которыми держатель квалифицируется как защищенный держатель, с тем чтобы в большей степени изменить равновесие в пользу кредитора. Были выражены следующие мнения:

а) обстоятельства, в которых держатель будет получать документ без всяких притязаний и личных возражений, о которых ему не было известно, следует пересмотреть;

б) сам по себе тот факт, что какое-либо лицо приняло неполный вексель, не должен препятствовать ему быть защищенным держателем при условии, что он сделал вексель полным в соответствии с данными ему полномочиями;

в) требование о том, что вексель должен быть нормальным на его лицевой стороне, для того чтобы какое-либо лицо становилось защищенным держателем, является неясным и должно быть пересмотрено;

г) был поднят вопрос о том, является ли определение осведомленности в проекте конвенции приемлемым с учетом того, что какое-либо лицо считается осведомленным, если оно не могло не знать о его существовании (статья 5). Было выдвинуто предложение, чтобы это определение было ограничено фактической осведомленностью.

32. Было выдвинуто предложение рассмотреть вопрос о том, должен ли проект конвенции защищать держателя только в тех случаях, когда он принимает вексель добросовестно, и должно ли правило об укрывании (статья 27) давать держателю возможность иметь права защищенного держателя даже в том случае, если он принял вексель недобросовестно.

33. Было отмечено, что подпункт о) пункта I статьи 26, касающийся реальных возражений, которые могут быть выдвинуты против защищенного держателя, относится к возражению, основанному на неспособности, и только к возражению *non est factum*. Не ясно, могут ли быть против защищенного держателя выдвинуты другие реальные возражения, имеющие место в соответствии с применимым национальным правом, и было предложено, что это следует пояснить.

34. Было высказано общее замечание, что частые ссылки на другие статьи проекта конвенции не способствуют ясности.

с) Ответственность индоссанта, переуступающего свое право путем простой передачи

35. Было отмечено, что в статье 4I рассматривается ответственность, на связанная с векселем, лица, передавшего вексель путем простого вручения. Такое лицо является ответственным за любой ущерб, который может понести следующий держатель вследствие изъяна в предыдущих подписях, материальных изменений и других недостатков в правах такого лица в отношении и в соответствии с таким документом. Было отмечено далее, что такая ответственность не зависит от того, знало или не знало лицо, переуступившее свое право путем простого вручения, о таких изъянах, изменениях или недостатках. В конечном счете такая ответственность переходит с данным документом в пользу любого последующего держателя, который при получении этого документа не был осведомлен об изъянах, изменениях или недостатках.

36. Мнения относительно того, следует ли сохранить правило, вытекающее из положений статьи 4I, в проекте конвенции, разделились. Согласно одной точке зрения, проект этого положения следует исключить по следующим причинам: ответственность, которая устанавливается в этой статье, представляет собой ответственность, не связанную с документом, и с учетом принципов, согласованных для составления проекта предлагаемой конвенции, такой тип ответственности не должен регулироваться в данной конвенции. Кроме того, ответственность, возложенная на лицо, переуступающее свое право путем простой передачи, является во многих отношениях более значительной, чем ответственность, которую несет индоссант при таких же обстоятельствах.

К тому же эта ответственность является чрезмерно жесткой в том отношении, что она накладывается даже на лицо, не осведомленное об изъянах в ценной бумаге. Было также выражено мнение, что это положение имеет довольно ограниченную практическую ценность.

37. Согласно другой точке зрения, желательно сохранить в проекте конвенции норму, содержащуюся в статье 4I. Представляется настоятельно необходимым включить в проект конвенции правило, касающееся существа, ввиду значительных расхождений между существующими правовыми системами в отношении такой ответственности. Было, однако, признано, что это положение может быть изменено следующим образом. Во-первых, сфера применения этого положения может быть расширена, с тем чтобы охватывать также ответственность индоссанта, не связанную с векселем. Во-вторых, сфера применения этого положения может быть сужена путем а) предоставления права действия только последнему индоссатору, а не какому-либо из предыдущих держателей, и б) ограничения случаев, в которых лицо, переуступающее свое право, будет нести ответственность (например, только случаями подделки или совершения подписи лицом, не имеющим полномочий).

38. Несмотря на значительную поддержку мнения об исключении статьи 4I, Комиссия решила сохранить в настоящее время проект этого положения, с тем чтобы иметь возможность в дальнейшем рассмотреть его, в частности, с учетом вышеупомянутых предложений об изменениях.

3. Замечания по дополнительным спорным вопросам

39. Комиссия рассмотрела дополнительные спорные вопросы, изложенные в части III документа A/CN.9/249, и некоторые другие вопросы.

а) Статья I (2) (е): "реквизиты международного характера"

40. Комиссия рассмотрела содержащееся в статье I требование о том, что по меньшей мере два места, указанные в подпункте (е) пункта 2 статьи I должны находиться в различных государствах, для того чтобы переводной вексель квалифицировался в качестве международного векселя, к которому применяется проект конвенции. Согласно одной точке зрения, сфера применения проекта конвенции должна быть расширена путем распространения ее действия на переводные вексели при единственном условии, чтобы вексель содержал в своем тексте слова "международный переводной вексель (Конвенция от ...)"; соответственно подпункт е) пункта 2 статьи I следует исключить. Согласно другой точке зрения, сфера применения должна быть более узкой, чем та, которая вытекает из текста подпункта е) пункта 2 статьи I для того, чтобы обеспечить, чтобы проект конвенции применялся только к векселям, которые имеют явно международный характер. Сфера применения может быть сужена, например, путем перечня мест, указанных в подпункте (е) пункта 2 статьи I в различных группах, и путем рассмотрения векселя в качестве международного только в том случае, если по крайней мере одно из мест, указанных в одной группе, и одно из мест, указанных в другой группе, расположены в различных государствах. Однако преобладающим было мнение, что сбалансированность, достигнутая в статье I в отношении сферы применения проекта конвенции, является удовлетворительной и должна быть сохранена.

41. Было высказано мнение, что проект конвенции должен применяться только в том случае, если на переводном векселе указано, что место, в котором этот вексель выписан, и место платежа находятся в различных государствах. Указание в векселе этих мест имеет большое значение, поскольку они рассматриваются в качестве существенных факторов, определяющих право, применимое к вопросам, не охватываемым данным проектом конвенции. Было, однако, решено, что указание этих мест не должно быть предварительным условием для применения проекта конвенции. Было также указано, что существует необходимость пересмотреть критерий, содержащийся в пункте 4 статьи I, с тем чтобы ограничить сферу применения конвенции документами, имеющими действительно международный характер.

42. Было отмечено, что в статье I содержатся две группы требований: требования, необходимые для того, чтобы считать документ переводным векселем, и требования, необходимые для того, чтобы придать документу международный характер, что обусловит применение проекта конвенции. Было высказано предложение о желательности более четкого разделения этих двух групп требований.

б) Статьи 4 (IO) и X: "определение подписи"

43. Была выражена поддержка мнения, согласно которому проект конвенции должен разрешать ставить подпись на векселе только от руки, поскольку только сделанная от руки подпись дает гарантии подлинности переводных векселей. Было также предложено, чтобы в обычной торговой практике переводные векселя не выдавались в таких условиях (например, комплектами, содержащими очень большое число векселей), которые делали бы необходимым проставление подписи механическими средствами. Преобладало, однако, мнение, что должны допускаться подписи, не сделанные от руки. Кроме того, переводные векселя иногда выписываются или пускаются в обращение в обстоятельствах, которые делают невозможным подписание документа от руки (например, в случае банковских акцептов или передачи векселей между банками). К тому же, сохранение требования о подписях, поставленных вручну, не гарантирует подлинности документов, поскольку такие подписи могут быть подделаны.

44. Было отмечено, что в некоторых странах приняты другие способы подписывания документа, помимо указанных в пункте IO статьи 4 (например, путем нанесения отпечатка пальца), и соответственно было предложено, чтобы в этой статье разрешались виды подписи, признанные национальным законодательством. В ответ было замечено, однако, что существующий текст допускает все способы подписывания документов, использование которых в отношении международных переводных векселей является вероятным. Было также предложено, чтобы подписи, сделанные не от руки (например, путем условного знака), каким-либо образом идентифицировали лицо, поставившее подпись.

45. Было достигнуто общее согласие относительно того, что статья X должна быть сохранена, чтобы охватить государства, согласно законодательству которых подпись на документе должна делаться от руки. Было отмечено, однако, что, хотя идея, лежащая в основе этой статьи, является приемлемой, сам текст, возможно, нуждается в некотором пояснении. В частности, был поднят вопрос относительно придания юридической силы подписи, сделанной не от руки в договаривающемся государстве, сделавшем заявление в соответствии со статьей X, где лицо, подписавшее документ, не является подданным этого государства. Был также затронут вопрос относительно юридической силы подписи, сделанной не от руки, гражданином этого государства, если вопрос о действительности подписи возник в государстве, законодательство которого не требует подписи от руки. Было также предложено, чтобы эта статья содержала требование, чтобы место, в котором совершена подпись, указывалось на векселе, поскольку это поможет лицам, принимающим вексель, определить действительность подписей на этом векселе.

46. Было отмечено, что пункт IO статьи 4 включает определение "подделанной подписи", и было предложено, чтобы, насколько это возможно, статьи проекта конвенции, касающиеся подлога, были сгруппированы вместе. Кроме того, было выражено сомнение относительно целесообразности рассмотрения подписи, сделанной путем использования неразрешенных средств, указанных в пункте IO статьи 4, в качестве подделанной подписи ввиду того, что трудно установить, были ли предоставлены полномочия на совершение подписи.

с) Статья 4 (II): "определение денег"

47. Было отмечено, что в настоящее время в международных торговых операциях используются некоторые денежные единицы, созданные межправительственными организациями или межправительственными соглашениями (например, специальные права заимствования Международного валютного фонда, переводной рубль Международного банка экономического сотрудничества и европейская валютная единица Европейского экономического сообщества). Однако последствия выписки тратты или составления документа в таких единицах, обусловленные действием

большинства национальных законодательств, являются неясными. Предложенная конвенция могла бы быть более полезной, если бы она была сделана применимой к векселям, выписанным или составленным и подлежащим оплате в таких единицах, либо выписанным или составленным в таких единицах и подлежащим оплате в валюте. Было достигнуто общее согласие относительно того, что предлагаемая конвенция должна быть применимой в таких случаях и что пункт II статьи 4 следует сохранить и изменить с этой целью. Было также отмечено, что сохранение измененного таким образом пункта II статьи 4 потребует соответствующего изменения других статей (например, статьи 6). Было также предложено рассмотреть вопрос о том, чтобы определение "денег" и "валюты" включало возможность быстрого получения кредита.

а) Процентная ставка

48. Комиссия рассмотрела требование о том, что подлежащая оплате сумма должна быть определенной суммой, в особенности в связи с положениями статьи 6, которая допускает включение в документ условия, что он должен оплачиваться с процентами или частями в последовательные даты.

i) Статья 6 (а): "процентная ставка" и
статья 7 (4): "оговоренная процентная ставка"

49. Преобладало мнение, что проект конвенции должен допускать договоренность о процентной ставке в отношении международных документов, каким бы ни был срок долгового обязательства.

50. Было предложено, чтобы проект конвенции допускал выдачу векселей с плавающими процентными ставками. Такие векселя обычно не подлежат переуступке в соответствии с действующими законодательствами в связи с тем, что в них нарушается требование о том, что сумма, подлежащая уплате по векселю, должна быть определенной суммой. Если проект конвенции будет учитывать существующую практику в отношении таких документов, то это сделает предлагаемую конвенцию более привлекательной. Это предложение получило значительную поддержку. С другой стороны, против этого предложения были выдвинуты возражения на основании того, что оно создаст неопределенность в отношении суммы, подлежащей уплате при наступлении срока и может повлечь ущерб для дебитора. Было высказано мнение, что векселя с плавающей процентной ставкой могут прийти в противоречие с принципом, согласно которому векселя должны быть определенными на своей лицевой стороне, и могут вызвать неопределенность в правовом отношении в тех случаях, когда установление нормы процентов полностью или частично оставляется на усмотрение держателя.

ii) Статья 6 (b), (c): "вексель, оплачиваемый частями
в последовательные даты"

51. Мнения разделились по вопросу о том, следует ли сохранять пункты (b) и (c) статьи 6. Согласно одной точке зрения, в некоторых странах имеется значительный опыт использования таких векселей и поэтому проект конвенции потеряет свою привлекательность, если в нем не будет отражено такое использование. Согласно другой точке зрения, пункты (b) и (c) следует исключить. Составленные документы, подлежащие уплате в последовательные даты, создадут трудности в отношении предъявления к оплате, и коммерческая необходимость в их оплате частями в последовательные даты может быть удовлетворена путем составления или выдачи отдельных векселей со следующими один за другим сроками оплаты. Комиссия решила, что пункты (b) и (c) следует сохранить. После дополнительного обсуждения Комиссия пришла к общему мнению, что в связи с этим вопросом следует рассмотреть вопрос о проведении различий между переводными векселями и простыми векселями, учитывая существующую практику, в которой, очевидно, проводятся такие различия.

52. Комиссия не приняла предложение о том, чтобы проект конвенции охватывал векселя, в которых имеется оговорка о соответствующем увеличении суммы векселя в случае необходимости уплаты налога.

е) Статья 9: "множественность векселедателей и получателей" 8/

53. Было отмечено, что множественность векселедателей и получателей нечасто встречается на практике и поэтому подпункты (b) и (c) пункта 1 статьи 9 и подпункт (b) пункта 2 статьи 9 следует исключить. Было также предложено изменить на обратное правило толкования, содержащееся в пункте 3 статьи 9. После обсуждения Комиссия решила сохранить статью 9 в существующей редакции.

ф) Статья 10: "вексель, выставленный векселедателем на себя"

54. Было сделано предложение, чтобы в том случае, если вексель выставлен векселедателем на себя, держателю должно быть предоставлено право рассматривать его либо как переводной вексель, либо как простой вексель. Было отмечено, что, хотя некоторые законодательства содержат такое положение, другие положения проекта конвенции, касающиеся предъявления к оплате и ответственности векселедателя, должны быть изменены. После обсуждения Комиссия не приняла это предложение.

г) Статья 11: "неполный вексель"

55. Комиссия не приняла предложение об исключении статьи 11.

56. Комиссия согласилась с подходом, лежащим в основе статьи 11, но также выразила мнение, что некоторые аспекты, касающиеся дополнения, следует уточнить.

н) Статьи 30, 52, 58 и 63: "правовые последствия подразумеваемого действия или бездействия"

57. Хотя было достигнуто согласие относительно того, что от таких действий, как предъявление, протест и уведомление о неакцепте или неплатеже, можно отказаться (статьи 52, 58 и 63), было значительное расхождение во мнениях относительно того, может ли такой отказ быть подразумеваемым действием. Согласно одной точке зрения, отказ должен иметь силу только в том случае, если он прямо выражен в документе. Согласно другой точке зрения, отказ также должен иметь силу, если он сделан вне векселя. Согласно третьей точке зрения, вопрос о юридической силе, которой должен обладать отказ, сделанный вне векселя, должен быть оставлен на усмотрение национального права. После обсуждения значительную поддержку получила позиция, согласно которой в проекте конвенции должна отрицаться юридическая сила косвенного отказа, совершенного при векселе. Было достигнуто общее согласие относительно того, что слова "или косвенно" в статьях 52, 58 и 63 следует исключить и что при пересмотре этих статей исключение косвенных отказов следует проверить на основе конкретных случаев.

58. Было также решено, что слова "или косвенно" в статье 30 следует исключить, хотя было признано, что подразумеваемый акцепт подписи лицом, подпись которого была подделана, создает различные трудности и, соответственно, вопрос о нем должен рассматриваться отдельно.

и) Пункт 2 статьи 34: "исключение ответственности векселедателя"

59. Было достигнуто общее согласие относительно того, что векселедателю переводного векселя должна быть предоставлена возможность исключить свою ответственность за непринятие этого векселя, однако мнения по вопросу о том, должно ли векселедателю предоставляться право отказываться от ответственности за неоплату векселя, разделились. Согласно одной точке зрения, пункт 2 статьи 34 не должен допускать такого отказа, поскольку разрешение такого отказа сделало бы возможным выдачу и обращения переводного векселя без того, чтобы какое-либо лицо несло ответственность за него. Согласно другой точке зрения, пункт 2 статьи 34 является приемлемым, поскольку он отражает существующую практику и аналогичные положения имеются в ряде правовых систем. Согласно третьей точке зрения, векселедателю должно предоставляться право исключать свою ответственность за неоплату трассатом или акцептантом в случаях, когда какая-либо сторона, иная чем векселедатель,

является ответственной по векселю, например в следующих случаях: а) когда векселедатель выдал акцептованный переводной вексель; б) когда векселедатель выдал вексель, на котором дана гарантия для трассата (статья 43); в) когда векселедатель выдал вексель, на котором имеется индоссамент; г) когда векселедатель выдал вексель, на котором он исключил свою ответственность за неуплату и по которому никакая другая сторона не является ответственной во время выдачи, но когда после выдачи какое-либо лицо становится одной из сторон; например, вексель после его выдачи был индоссирован, акцептован или гарантирован векселедателем.

60. После обсуждения Комиссия решила, что пересмотренный проект пункта 2 статьи 34 должен отражать подход, заключающийся в том, что исключение векселедателем своей ответственности за неоплату должно иметь юридическую силу только в том случае, если другая сторона является ответственной по этому векселю.

1) Статья 42: "гарантия"

61. В отношении положений, касающихся гаранта, Комиссия рассмотрела следующие вопросы:

а) Пункт 1 статьи 42: "гарант за трассата". Было выдвинуто возражение относительно того, что пункт 1 статьи 42 допускает предоставление гарантии трассату, хотя трассат не несет ответственности по переводному векселю. Представляется, что такое правило будет указывать, что гарантия для трассата является по сути одним из видов акцепта нетрассату. Для такого случая в проекте конвенции должны быть установлены специальные правила, касающиеся ответственности гаранта за трассата. После обсуждения Комиссия решила сохранить положение, позволяющее какому-либо лицу гарантировать оплату по векселю трассатом, и отметила, что проект конвенции в подпункте (б) пункта 2 статьи 50 и в пункте 3 статьи 53 содержит специальные положения, определяющие ответственность гаранта за трассата;

б) Пункт 5 статьи 42: "правила толкования". Было предложено, чтобы допущение, согласно которому гарантия считается предоставленной трассату или акцептанту векселя, или лицу, выдавшему простой вексель в случаях, когда гарант не указывает точно то лицо, в отношении которого он намерен стать гарантом, не было неопровержимым в случаях, когда намерение гаранта ясно из самого векселя, например когда подпись гаранта ставится рядом или под подписью одной из сторон. В таком случае допущение должно заключаться в том, что гарантия предоставлена такой стороне. После обсуждения Комиссия не приняла это предложение на том основании, что правило, предложенное в проекте Конвенции, способствует правовой определенности и что гаранту предоставляется право указывать, за какое лицо он желает стать гарантом, либо прямо, либо косвенно в соответствии с пунктом 5 статьи 42;

в) "Гарантия неполного векселя". Было отмечено, что проект конвенции позволяет трассату акцептовать неполный вексель (статья 38). Было предложено, чтобы проект конвенции содержал положения, согласно которым гарантия на вексель могла бы предоставляться до того, как он подписан векселедателем или составителем, или пока он является неполным вследствие других причин. После обсуждения Комиссия приняла это предложение.

к) Статьи 48 и 52: "банкротство трассата"

62. Комиссия рассмотрела вопрос об ответственности сторон переводного векселя в случае банкротства трассата или акцептанта. Было отмечено, что в соответствии со статьей 48 предоставление для акцепта не обязательно, если трассат больше не может свободно распоряжаться своим имуществом по причине своей несостоятельности, и что в этом случае держатель получает право немедленного регресса против предыдущих сторон (подпункт (б) пункта 1 и подпункт (а) пункта 2 статьи 50). Однако если трассат акцептовал вексель и после такого акцепта, но до наступления срока платежа, оказался банкротом, то в проекте конвенции не должно предусматриваться осуществление держателем права регресса до наступления срока платежа по этому векселю (подпункт (б) пункта 1 и пункт 2 статьи 54). Поэтому было предложено, чтобы в проекте

конвенции предусматривалось немедленное осуществление права регресса до наступления срока платежа в том случае, когда держателю акцептованного векселя становится известно о банкротстве акцептанта до наступления срока платежа. После обсуждения большинство членов Комиссии выступили против принятия этого предложения, что, однако, по их мнению, не должно препятствовать дальнейшему рассмотрению этого вопроса.

1) Статья 58 (2) (а): "освобождение от протеста из-за опорооченности векселя"

63. Было высказано мнение, что диапазон случаев, в которых имеет место освобождение от протеста в соответствии с подпунктом (а) пункта 2 статьи 58 является чрезмерно широким. Например, в подпункте (а) пункта 2 предусматривается освобождение от протеста во всех случаях, когда предъявления к акцепту или платежу не требуется. Было выражено предпочтение норме, в соответствии с которой протест из-за опорооченности неакцептом или неоплатой должен осуществляться всегда в целях доказательства опорооченности, независимо от того, требуется или нет представление к акцепту. После обсуждения Комиссия решила сохранить подпункт (а) пункта 2 статьи 58 в его нынешней редакции.

м) Пункт 3 статьи 68: "ius tertii"

64. Было предложено, чтобы в случае, когда третья сторона заявляет притязания на вексель, пункт 3 статьи 68 должен предусматривать, что, если законодательство места платежа допускает выплату суммы векселя в суд путем погашения, такая договоренность должна иметь силу. После обсуждения Комиссия решила не принимать это предложение.

65. Было предложено, чтобы пункт 3 статьи 68 предусматривал также, что, если плательщик уведомлен о притязании на этот вексель третьего лица, такой плательщик может произвести платеж и быть обоснованно освобожден от ответственности, если только третья сторона, предъявляющая притязания на вексель, не предоставит гарантии, которая признается достаточной этим плательщиком. После обсуждения большинство членов Комиссии возражало против принятия этого предложения, что, однако, по их мнению, не должно препятствовать дальнейшему рассмотрению этого вопроса.

п) Пункты 2 и 3 статьи 66: "возместимая процентная ставка"

66. Комиссия решила отложить рассмотрение пунктов 2 и 3 статьи 66 проекта конвенции, в которых имеются части, помещенные в квадратные скобки.

о) Пункты 1, 2 статьи 1 и статья 2: "вопросы коллизионного права" 9/

67. Получило поддержку мнение о том, что статьи 1 и 2 в их настоящей редакции не решают проблем коллизионного права, которые могут возникнуть в отношении какого-либо векселя, регулируемого предлагаемой конвенцией. В соответствии со статьей 1 эта конвенция применяется к международному переводному векселю (как он определен в ней), который во время его выдачи содержит в своем тексте слова "международный переводной вексель (Конвенция от...)", проставленные векселедателем. В основе этой конвенции лежит идея, что данный документ будет впоследствии регулироваться нормами конвенции и что векселедатель и лица, помимо векселедателя, будут связаны положениями этой конвенции в силу их подписи на данном документе или вследствие ее принятия. Хотя одним из условий применения конвенции является то, что по крайней мере два места, указанные в подпункте (е) пункта 2 статьи 1 должны находиться в различных государствах, нет требования о том, чтобы эти государства были договаривающимися государствами (статья 2).

68. Было отмечено, что при применении этой конвенции могут встретиться следующие трудности. Мало вероятно, что обращение векселя будет ограничено договаривающимися государствами; поэтому какое-либо действие по векселю может быть внесено на рассмотрение форума государств, не являющихся договаривающимися сторонами, которые не будут обязаны применять эту конвенцию. Хотя векселедатель решил подчинить вексель положениям данной конвенции,

многие правовые системы не признают принципа частичной автономии в контексте переводных векселей и, таким образом, не позволят какому-либо лицу определять закон, регулирующий его права и ответственность по таким документам. Было также отмечено, что выбор, определенный системой коллизионного права, обычно является выбором национального права, а не какой-либо конвенции, не зависимой от национального права. Поэтому торговые круги будут с неохотой использовать такие векселя, поскольку правовой режим, применимый к ним, будет неопределенным. Было высказано предположение, что неопределенность в отношении применения конвенции может быть уменьшена, если будут введены некоторые дополнительные предварительные условия, касающиеся ее применения (например, что страна векселедателя должна быть договаривающимся государством или что место оплаты должно находиться в договаривающемся государстве), поскольку большинство споров будет, вероятно, рассматриваться в судах страны векселедателя или в месте оплаты.

69. Было высказано возражение против идеи введения дополнительных предварительных условий для применения конвенции на том основании, что это сузило бы сферу применения конвенции. Хотя было признано, что могут возникнуть трудности в случае, если спор в отношении векселя, к которому применяется конвенция, возникнет в государстве, не являющемся договаривающимся государством, было отмечено, что эта проблема будет неизбежно возникать в процессе принятия единообразных норм до тех пор, пока конвенция, содержащая единообразные нормы, не будет широко принята. Было предложено, чтобы применимость норм конвенции к лицам, помимо векселедателя, в силу их подписи на векселе или вследствие его принятия, должна быть сделана более ясной путем включения в статью I соответствующего положения. Было решено, что это предложение заслуживает рассмотрения.

70. Было отмечено, что Гаагская конференция по международному частному праву (Гаагская конференция) имеет в своей повестке дня пересмотр Конвенции по регулированию определенных коллизий законов в связи с переводными векселями и простыми векселями (Женева, 1930 год), но что работа по этому пересмотру была отложена в ожидании завершения работы Комиссии над проектом конвенции. Было достигнуто широкое согласие относительно того, что проблемы, упомянутые в связи с применимостью предлагаемой конвенции, должны быть рассмотрены Гаагской конференцией в ходе этого пересмотра в сотрудничестве с Комиссией.

р) Пункт 2 статьи I: "документ в письменной форме"

71. Было отмечено, что, хотя в пункте 2 статьи I проекта конвенции содержится требование о том, чтобы международный переводной вексель был документом в письменной форме, в проекте конвенции не содержится определения письменной формы. Было решено рассмотреть вопрос о необходимости включения такого определения.

q) Статья I (2) (a): "обращение к конвенции"

72. Было достигнуто широкое согласие относительно обеспечения возможности легко узнавать, что векселедатель, включив слова "международный переводной вексель (Конвенция от...)", подразумевал применение конвенции и что конвенция применима. Было отмечено, что слова, требующие применения конвенции, могут быть на языке, не знакомом лицам, которым вексель выдан или передан. Был сделан ряд предложений по этому вопросу, например что вексель должен быть стандартной формы, приведенной в приложении к конвенции, или что следует требовать, чтобы он содержал слова, касающиеся применения конвенции, которые должны быть выделены или подчеркнуты каким-либо символом или цветом, или слова, касающиеся применения конвенции на языке, широко используемом в международной торговле, таком как английский или французский. Было решено, что этот вопрос заслуживает рассмотрения.

р) Статья I6: "оговорки, запрещающие дальнейшую передачу"

73. Было отмечено, что статья I6 охватывает две различные ситуации:
а) векселедатель или составитель выдают вексель, исключая возможность

о передаче, и б) индоссант делает ограничительную передаточную надпись, запрашивающую дальнейшую передачу. Было выражено сомнение относительно уместности сочетания этих двух ситуаций, поскольку это может привести к путанице и неопределенности относительно юридических последствий таких оговорок. Было предложено, чтобы правило об ограничительных индоссаментах рассматривалось отдельно, например в статье 20.

74. Была выражена озабоченность относительно того, что проект конвенции, вводя категорию векселей более низкого класса, которые не являются оборотными, может оказать отрицательное влияние на сделки, в которых используются переводные векселя. С другой стороны, было сказано о практической необходимости при сделках между банками в векселях с ограничениями дальнейшей передачи и поэтому существо этой статьи следует сохранить при условии улучшения ее редакции.

75. Комиссия решила, что это положение должно быть пересмотрено путем отдельного рассмотрения двух ситуаций и их соответствующих юридических последствий.

s) Статья 46: "условие векселедателя, запрещающее предъявление к акцепту"

76. Были выражены сомнения относительно целесообразности предоставленного векселедателю в статье 46 права запрещать предъявление векселя к акцепту либо вообще, либо до определенной даты или события. Было отмечено, что такое право является неоправданным и даже несообразным, по крайней мере, в отношении случаев обязательного акцепта, регулируемых пунктом 2 статьи 45. Было отмечено, например, что держатель срочного векселя может пожелать узнать до наступления срока платежа, произведет ли трассат оплату, и что отказ в предоставлении этой информации держателю сделает вексель менее ценным. Другое возражение касалось того, что разрешение векселедателю запрещать предъявление "до наступления какого-либо конкретного события" (пункт 1 статьи 46) противоречит требованию "необусловленного приказа" (подпункт (b) пункта 2 статьи 1).

77. Комиссия пришла к выводу, что эту статью следует пересмотреть и изменить ее редакцию для того, чтобы прояснить правовой характер и последствия оговорок, запрещающих предъявление к акцепту, и что следует серьезно рассмотреть ограничение их применения случаями необязательного акцепта (т.е. пункт 1 статьи 45).

t) Статья 51 (h): "предъявление к оплате в расчетной палате"

78. Комиссия обменялась мнениями относительно предложения о включении в пункт (h) статьи 51 слов "если это соответствует правилам этой расчетной палаты". В поддержку этого предложения было заявлено, что без такой поправки проект конвенции будет потенциально подрывать местные соглашения о клиринговых расчетах. С другой стороны, было признано, что нет реальной необходимости в выражении этого условия ввиду необязательного характера формулировки пункта (h), т.е. что вексель "может быть предъявлен" в расчетную палату. Было также отмечено, что в проекте конвенции не обязательно должны содержаться уступки существующим или будущим правилам, установленным местными расчетными администрациями для векселей, обращающихся внутри страны.

79. Комиссия пришла к выводу, что это предложение нуждается в дополнительном рассмотрении. Было признано, что пункт (h) статьи 51 имеет значительную практическую важность и что вопрос об использовании какой-либо расчетной палаты может быть также рассмотрен в других контекстах, предусмотренных в проекте конвенции (в частности, в разделе I главы шестой "Выполнение обязательства путем оплаты").

u) Статья 68 (4) (а): "предъявление векселя к оплате"

80. Было предложено упростить текст подпункта (а) пункта 4 статьи 68 путем исключения специального правила для трассата в подпункте (i). Комиссия не приняла это предложение на том основании, что различие между платежом, осуществляемым трассатом или любым другим лицом, является оправданным.

81. Было, однако, признано, что пункт 4 следует рассмотреть с точки зрения его уместности в случаях векселей, оплачиваемых частями в последовательные сроки (пункт (b) статьи 6) и в случаях частичной оплаты (пункт I статьи 69).

v) Пункт I статьи 69: "частичная оплата"

82. Различные мнения были высказаны в отношении уместности нормы, содержащейся в пункте I статьи 69. Согласно одной точке зрения, держатель должен быть обязан принимать частичную оплату, поскольку это будет, по крайней мере в некоторой степени, в интересах предыдущих сторон. Согласно другой точке зрения, держатель не должен быть обязан принимать частичную оплату, с тем чтобы оставить на усмотрение держателя, который имеет право на полную оплату, решение о том, принимать или нет частичную оплату в соответствии с его интересами и оценкой связанных с этим рисков. Комиссия решила, что этот вопрос нуждается в дальнейшем рассмотрении.

4. Будущая работа

83. Комиссия рассмотрела вопрос о том, каким образом может осуществляться будущая работа в отношении проекта конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях. Что касается органа, в рамках которого должна осуществляться эта работа, было выражено мнение, что эта работа может быть завершена только в рамках самой Комиссии. Такой образ действий может быть возможным, поскольку Комиссия уже имеет в своем распоряжении подробный и тщательно рассмотренный проект конвенции, подготовленный ее Рабочей группой. На настоящей сессии Комиссия приняла некоторые основные стратегические решения и другие решения, касающиеся текста, и она может на одной из будущих сессий осуществить эти решения, возможно, используя проект текста, предложенный секретариатом и отражающий эти решения.

84. Было, однако, широко признано, что, прежде чем Комиссия снова рассмотрит и придаст окончательную форму проекту конвенции, предварительная работа должна быть проведена какой-либо рабочей группой. Мнения относительно оптимального состава такой рабочей группы разделились. Значительную поддержку получило мнение, что она должна состоять из представителей всех государств - членом Комиссии. Такой состав облегчил бы участие многих государств в процессе пересмотра и привел бы к выработке общеприемлемого текста. Было отмечено, что, если пересмотр будет произведен такой рабочей группой, самой Комиссии следует ограничить свое рассмотрение пересмотренного проекта конвенции общими аспектами, имеющими важное значение. Подробное рассмотрение текста самой Комиссией привело бы к дублированию работы.

85. Преобладающее мнение заключалось в том, что принятию проекта конвенции Комиссией должно предшествовать подробное рассмотрение ее положений в самой Комиссии. Адекватное представительство государств - членом Комиссии в процессе пересмотра может быть обеспечено лишь на сессиях Комиссии, поскольку правительства вследствие ограниченности финансовых ресурсов могут оказаться в меньшей степени готовыми ксылке представителей на сессии рабочих групп. Из этого следует, что рабочая группа должна иметь ограниченное число членом. Ее состав, однако, не должен быть идентичным составу существующей Рабочей группы по международным оборотным документам, и желательно некоторое расширение этой Рабочей группы для достижения большей степени участия государств. Кроме того, рабочая группа ограниченного состава, по всей видимости, сможет продолжить работу быстрее и эффективнее, чем группа большого состава.

86. Было достигнуто общее согласие относительно того, что решение в отношении окончательного решения, которое должно быть принято по проекту конвенции (например, рекомендация Генеральной Ассамблеи созвать конференцию

полномочных представителей для принятия конвенции), должно быть принято Комиссией только после того, как она рассмотрит пересмотренный проект конвенции, представленный Рабочей группой.

87. Было отмечено, что арабский вариант текста конвенции является неадекватным, в частности в отношении использованной в нем юридической терминологии, и что поэтому он должен быть тщательно отредактирован.

Решение Комиссии

88. На своих 299-м и 301-м заседаниях 5 и 6 июля 1984 года Комиссия приняла следующее решение:

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

I. постановляет, что:

а) последующая работа должна проводиться с целью улучшения проекта конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях;

б) эта последующая работа поручается Рабочей группе по международным оборотным документам, состав которой будет расширен таким образом, чтобы в нее входили следующие члены: Австралия, Египет, Индия, Испания, Куба, Мексика, Нигерия, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Союз Советских Социалистических Республик, Сьерра Леоне, Франция, Чехословакия и Япония;

в) мандат этой Рабочей группы заключается в пересмотре проекта конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях в свете решений и обсуждения на настоящей сессии, а также с учетом тех замечаний правительств и международных организаций, содержащихся в документах А/CN.9/248 и А/CN.9/249/Add.1, которые не были обсуждены на настоящей сессии;

г) работа над проектом конвенции о международных чеках отложена, и решение в отношении дальнейшей работы над этим проектом конвенции будет принято Комиссией после завершения работы над проектом конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях;

2. порукает Рабочей группе представить доклад о ходе работы восемнадцатой сессии Комиссии.

В. Электронный перевод средств IO/

89. На рассмотрении Комиссии на ее пятнадцатой сессии находился доклад Генерального секретаря (А/CN.9/221, Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, С), в котором рассматриваются некоторые правовые проблемы, возникающие в связи с электронным переводом средств. В свете этих правовых проблем в докладе предлагается, чтобы в качестве первого шага Комиссия подготовила руководство по правовым проблемам, возникающим в связи с электронным переводом средств. Было предложено, чтобы это руководство было направлено на обеспечение руководящими принципами законодателей или юристов, занимающихся разработкой норм, регулирующих конкретные системы для такого перевода средств.

90. Комиссия приняла эту рекомендацию и предложила секретариату начать подготовку правового руководства по электронному переводу средств в сотрудничестве с Исследовательской группой КНСИТРАЛ по международным платежам II/. На текущей сессии на рассмотрении Комиссии находился доклад Генерального секретаря (А/CN.9/250 и Add.1-4, воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, I, В), содержащий проекты нескольких глав этого правового руководства, которые были представлены Комиссии для общих замечаний.

91. Секретариат проинформировал Комиссию о том, что новая глава об окончательном характере акцепта инструкции о переводе средств, которая в настоящее время находится в процессе подготовки, и перечень правовых вопросов, которые должны быть рассмотрены в системах электронного перевода средств, будут представлены Комиссии на ее восемнадцатой сессии. Секретариат предложил представить правительствам и заинтересованным международным организациям результаты работы, уже завершённой к данному моменту, с целью получения замечаний от них, даже несмотря на то, что дальнейшая работа по другим вопросам может быть проведена позднее.

92. Комиссия пришла к общему согласию в отношении того, что находящиеся на рассмотрении Комиссии проекты глав представляют собой прекрасное начало для работы в этой области и закладывают основу для развития общего международного понимания затронутых правовых вопросов. Было отмечено, что попытка сформулировать единообразные правовые нормы, регулирующие электронный перевод средств, до того, как будет достигнуто общее международное понимание этого вопроса, была бы преждевременной. Было отмечено, однако, что установление такого общего понимания посредством правового руководства могло бы в будущем обеспечить возможность подготовки конкретных и единообразных норм в отношении определенных аспектов электронного перевода средств.

93. Было также достигнуто согласие относительно того, что секретариату следует дать указание завершить работу над этим вопросом, а также относительно того, что на своей восемнадцатой сессии Комиссия должна рассмотреть вопрос о будущей работе над этой темой.

ГЛАВА III

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ТОРГОВЫЙ АРБИТРАЖ

А. Проект типового закона о международном торговом арбитраже 12/

Введение

94. На своей четырнадцатой сессии Комиссия решила поручить Рабочей группе по международной договорной практике задачу разработки проекта типового закона о международном торговом арбитраже 13/. Рабочая группа была занята выполнением этой задачи на своих третьей, четвертой, пятой, шестой и седьмой сессиях 14/. Рабочая группа завершила свою работу принятием текста проекта типового закона о международном торговом арбитраже при закрытии своей седьмой сессии 15/ после того, как редакционная группа составила соответствующие варианты на шести рабочих языках Комиссии.

95. На рассмотрении Комиссии находились доклады Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее шестой и седьмой сессий (А/СН.9/245 и А/СН.9/246 воспроизводятся в настоящем Ежегоднике, часть вторая, А и В).

Прения на сессии

96. Комиссия ознакомилась с докладом Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее шестой и седьмой сессий и выразила признательность Рабочей группе за то, что она выполнила свою задачу, подготовив добротный и приемлемый текст для рассмотрения Комиссией.

97. Комиссия пришла к согласию относительно того, что проект текста типового закона о международном торговом арбитраже должен быть немедленно разослан всем правительствам и заинтересованным международным организациям для представления замечаний. Признавая необходимость проведения широких консультаций по проекту текста, Комиссия, тем не менее, пришла к мнению, что любые замечания должны быть представлены не позднее 30 ноября 1984 года. Это позволит секретариату подготовить требуемую аналитическую компиляцию замечаний достаточно заблаговременно, для того чтобы иметь возможность распространить эту компиляцию своевременно, до восемнадцатой сессии Комиссии.

98. Комиссия пришла к согласованному мнению, что проект типового закона о международном торговом арбитраже должен быть рассмотрен на ее восемнадцатой сессии с целью завершения работы и принятия текста типового закона о международном торговом арбитраже. Было признано, что для такого рассмотрения потребуется две-три недели работы сессии, в зависимости от характера замечаний правительств и международных организаций.

99. Комиссия достигла согласия относительно того, что рассмотрение всех вопросов существа должно быть оставлено до восемнадцатой сессии, включая рассмотрение сделанных на настоящей сессии предложений о включении в преамбулу типового закона упоминания о согласительной процедуре и о пояснении территориального критерия применимости типового закона.

100. Было предложено, чтобы секретариат подготовил комментарий по проекту типового закона, который поможет правительствам в подготовке их замечаний по проекту текста и позднее при рассмотрении ими любых законодательных действий, базирующихся на типовом законе. Признавая полезность комментария, Комиссия, однако, признала, что такой комментарий не может быть подготовлен своевременно для того, чтобы оказать помощь правительствам при подготовке их замечаний, но признала, что такой комментарий должен быть представлен восемнадцатой сессии Комиссии.

Решение Комиссии

101. На своих 285-м и 304-м заседаниях 25 июня и 10 июля 1984 года Комиссия приняла следующие решения:

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

1. выражает признательность своей Рабочей группе по международной договорной практике за выполнение ее задачи путем принятия проекта текста типового закона о международном торговом арбитраже;
2. просит Генерального секретаря передать проект текста типового закона о международном торговом арбитраже всем правительствам и заинтересованным международным организациям для представления замечаний не позднее 30 ноября 1984 года;
3. поручает секретариату подготовить аналитическую компиляцию полученных замечаний и заблаговременно распространить этот документ до восемнадцатой сессии Комиссии;
4. поручает секретариату представить восемнадцатой сессии Комиссии комментарий по проекту текста типового закона о международном торговом арбитраже;
5. постановляет рассмотреть на своей восемнадцатой сессии проект текста типового закона о международном торговом арбитраже в свете замечаний, полученных от правительств и заинтересованных международных организаций, с целью завершения работы и принятия текста типового закона о международном торговом арбитраже.

В. Арбитражные правила ЮНСИТРАЛ 16/

102. Комиссия отметила, что Арбитражные правила ЮНСИТРАЛ перед их принятием на девятой сессии Комиссии (1976 год) были отредактированы редакционной группой только на тех языках, которые в то время были официальными языками Комиссии (т.е. английском, французском, русском и испанском). Хотя впоследствии были подготовлены переводы на арабский и китайский языки, которые стали официальными языками Генеральной Ассамблеи, было признано, что эти переводы нуждаются в редактировании, в частности, в отношении использованной в них юридической терминологии.

103. На текущей сессии на рассмотрении Комиссии находились отредактированные тексты на арабском и китайском языках, которые были подготовлены секретариатом с помощью экспертов. Что касается арабского текста, то было отмечено, что желательны небольшие изменения. Соответственно Комиссия поручила специальной рабочей группе, составленной из представителей государств, в которых используется арабский язык, задачу внесения этих изменений.

Решение Комиссии

104. Комиссия на своем 301-м заседании 6 июля 1984 года приняла арабский текст (с поправками, внесенными специальной рабочей группой) и китайский текст Арбитражных правил ЮНСИТРАЛ. Принятые тексты воспроизводятся в приложении I к настоящему докладу, изданному соответственно на арабском и китайском языках.

ГЛАВА IV

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ОПЕРАТОРОВ ТРАНСПОРТНЫХ ТЕРМИНАЛОВ 17/

Введение

105. На своей шестнадцатой сессии (1983 год) Комиссия решила включить тему ответственности операторов транспортных терминалов в свою программу работы, просить Международный институт по унификации частного права (ЮНИДРУА) передать Комиссии для рассмотрения свой предварительный проект конвенции по этому вопросу и поручить работу по подготовке типовых норм по этому вопросу рабочей группе. Комиссия отложила до своей настоящей сессии принятие решения о составе этой рабочей группы 18/.

106. На рассмотрении Комиссии находился доклад Генерального секретаря об ответственности операторов транспортных терминалов (A/CN.9/252 воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, IV, A), который был запрошен Комиссией на ее шестнадцатой сессии 19/. В этом докладе обсуждаются некоторые основные вопросы, которые возникли в связи с подготовленным ЮНИДРУА предварительным проектом конвенции и которые, возможно, заслуживают рассмотрения при формулировании Комиссией типовых норм правил по этому вопросу. В приложении к этому докладу содержался текст подготовленного ЮНИДРУА предварительного проекта конвенции (то же, B).

Обсуждение на сессии

107. Было отмечено, что работа Комиссии по этому вопросу будет логическим продолжением ее работы в области морских перевозок грузов, которая привела к принятию Конвенции Организации Объединенных Наций по морской перевозке грузов 1978 года (Гамбург) (Гамбургские правила).

108. Было общепризнано, что задача формулирования типовых правовых норм, касающихся ответственности операторов транспортных терминалов, должна быть поручена Рабочей группе по международной договорной практике, которая состоит из всех членов Комиссии. Было предложено, чтобы эта Рабочая группа начала свою работу с рассмотрения подходов, которые должны быть приняты в отношении вопросов, возникающих в связи с ответственностью операторов транспортных терминалов, и затем перейти к разработке проекта типовых норм. Было, однако, общепризнано, что методика работы этой Группы должна быть определена самой Рабочей группой.

109. Были высказаны мнения по некоторым вопросам существа, возникающим в связи с подготовленным ЮНИДРУА предварительным проектом конвенции. К ним относились мнения, согласно которым сфера типовых норм должна быть ограничена хранением грузов в связи с международными перевозками, а сами нормы должны определять степень и характер этой связи; типовые нормы не должны охватывать деятельность грузовых экспедиторов, которые действуют в качестве доверителей для грузоотправителей; следует учитывать различные типы

операций, выполняемых операторами терминалов в связи с различными видами перевозок; операторы терминалов должны иметь залоговое право на грузы, принятые ими под свою ответственность, для того чтобы защитить возможность для них возмещать свои затраты на услуги, однако, должно быть включено положение, обеспечивающее сбалансированность против этой защиты прав сторон, уполномоченных получать грузы; положение, на основе которого типовые нормы могут применяться каким-либо государством только против операторов терминалов, согласных быть связанными этими нормами, будет уместным для типового закона, но не для конвенции; выдача какого-либо документа оператором терминала не должна быть принудительной; и возможность передачи такого документа, если он выдан, должна устанавливаться по согласию сторон.

IIО. Были также высказаны мнения, согласно которым Рабочая группа должна рассмотреть некоторые вопросы, не рассмотренные в составленном ЮНИДРУА предварительном проекте конвенции. К ним относились следующие: что рабочая группа должна рассмотреть вопрос о юрисдикции над исками операторов транспортных терминалов, и вопрос о том, должен ли перевозчик обязательно уведомлять оператора терминала об утрате или повреждении грузов, переданных перевозчику оператором терминала; что Рабочей группе следует рассмотреть вопрос о том, должны ли типовые нормы предусматривать приостановление периода ограничения для исков против операторов терминалов и должны ли в типовых нормах рассматриваться обязательства клиентов в отношении операторов терминалов (например, оплачивать их услуги и информировать их об опасных грузах), а также право операторов терминалов не принимать опасные грузы.

III. Наблюдатель Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД) проинформировал Комиссию, что Конференция в пункте 9 своей резолюции I44 (VI) обратилась к своему Генеральному секретарю с просьбой подготовить для ее Комитета по судоходству исследование о правах и обязанностях операторов и пользователей контейнерных терминалов и что экземпляр этого исследования будет предоставлен в распоряжение Рабочей группы Комиссии, которой будет поручена задача подготовки типовых норм относительно ответственности операторов транспортных терминалов. Он также заявил, что секретариат ЮНКТАД надеется принять активное участие в работе этой Рабочей группы.

II2. Комиссия высоко оценила заявление представителя ЮНКТАД. Учитывая опыт и компетентность ЮНКТАД в области морских и смешанных перевозок, портовых операций и различных аспектов контейнеризации и связь этого опыта и компетентности с вопросами, касающимися предложенных типовых норм, Комиссия приветствовала перспективу дальнейшего сотрудничества между Комиссией и ЮНКТАД в разработке типовых норм.

Решение Комиссии

II3. Комиссия решила возложить на свою Рабочую группу по международной договорной практике задачу разработать типовые правовые нормы, касающиеся ответственности операторов транспортных терминалов. Кроме того, она приняла решение, согласно которому мандат Рабочей группы должен заключаться в том, чтобы основывать ее работу на документе A/CN.9/252 и на разработанном ЮНИДРУА предварительном проекте конвенции и пояснительном докладе к нему, подготовленном ЮНИДРУА, и эта Рабочая группа должна также рассмотреть вопросы, не затронутые в подготовленном ЮНИДРУА предварительном проекте конвенции, а также любые другие вопросы, которые она сочтет относящимися к этой теме.

ГЛАВА У

НОВЫЙ МЕЖДУНАРОДНЫЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ ПОРЯДОК: ДОГОВОРЫ В ОБЛАСТИ ПРОМЫШЛЕННОСТИ 20/

Введение

II4. На рассмотрении Комиссии находился доклад ее Рабочей группы по новому международному экономическому порядку о работе ее пятой сессии (A/CN.9/247, воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, III, А). В докладе изложена дискуссия Рабочей группы на основе доклада Генерального секретаря, озаглавленного "Проект правового руководства по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов (A/CN.9/WG.V/WR.11 и Add.1-9 - то же, В). На рассмотрении Рабочей группы находился также примерный проект главы "Прекращение действия контракта" (A/CN.9/WG.V/WR.9/Add.5; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, IV, В), который не был рассмотрен на четвертой сессии этой Рабочей группы. В докладе отмечалось, что Рабочая группа рассмотрела вопрос о структуре правового руководства (A/CN.9/WG.V/WR.11/Add.9) и проекты глав "Статьи об изменениях" (A/CN.9/WG.V/WR.11/Add.6), "Передача" (A/CN.9/WG.V/WR.11/Add.7), "Приостановление строительства" (A/CN.9/WG.V/WR.11/Add.8), "Прекращение действия контракта" (A/CN.9/WG.V/WR.9/Add.5), "Контроль и испытания" (A/CN.9/WG.V/WR.11/Add.1) и "Невыполнение обязательств" (A/CN.9/WG.V/WR.11/Add.1-3). Рабочая группа провела также обмен мнениями по проекту главы "Возмещение ущерба" (A/CN.9/WG.V/WR.11/Add.4) и отложила до следующей сессии рассмотрение проекта главы "Оговорки о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках" (A/CN.9/WG.V/WR.11/Add.5).

II5. Рабочая группа пришла к согласию относительно того, что в окончательном виде правовое руководство должно иметь такую структуру, чтобы дать возможность читателю легко определить части правового руководства, касающиеся какого-либо конкретного вопроса. Было также признано, что практическое знание правового руководства повысилось бы, если бы каждой главе предшествовало резюме и там, где это необходимо, включались иллюстративные положения, помогающие при составлении положений договора. Рабочая группа предложила, чтобы для ускорения работы ежегодно проводились две сессии Рабочей группы, если ход работы даст такую возможность.

Прения на сессии

II6. Комиссия выразила удовлетворение проделанной работой по подготовке правового руководства и выразила свою признательность Рабочей группе и ее председателю за ведение этой работы. Было достигнуто общее согласие относительно необходимости проведения двух сессий Рабочей группы до восемнадцатой сессии Комиссии для ускорения работы.

II7. Было высказано мнение, что в правовом руководстве следует изучить различные возможные подходы к разрешению конкретных трудностей, а в рекомендуемых в нем решениях следует стремиться к достижению сбалансированности интересов двух сторон международного договора в области промышленности. Было также отмечено, что, для того чтобы правовое руководство приносило практическую пользу, в нем должны даваться четкие решения, подкрепляемые в случае необходимости иллюстративными положениями, которые могут быть использованы сторонами в качестве основы для составления договора. Было также отмечено, что правовое руководство должно иметь размер и формат, обеспечивающие удобство пользования им.

II8. Получило поддержку мнение о необходимости рассмотрения программы будущей работы Рабочей группы. Было предложено, чтобы в качестве возможных пунктов такой программы работы рассматривались вопросы о правовых аспектах совместных предприятий или консорциумов и о договорах о промышленном сотрудничестве.

ГЛАВА VI КООРДИНАЦИЯ РАБОТЫ

A. Общая координация деятельности 21/

119. На рассмотрении Комиссии находился доклад Генерального секретаря, в котором излагались основные мероприятия секретариата в целях координации работы в области права международной торговли со времени шестнадцатой сессии (A/CN.9/255, воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, У). Представители ряда международных организаций, активно работающих в области права международной торговли, сделали Комиссии сообщения, касающиеся сотрудничества между их организациями и Комиссией.

120. Наблюдатель от Афро-азиатского консультативно-правового комитета упомянул о постоянной связи, которую этот Комитет поддерживает с Комиссией с 1970 года. Комитет рекомендовал, чтобы правительства государств региона Африки и Азии рассматривали вопрос о ратификации или присоединении к Конвенции Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов 1978 года (Гамбург) (Гамбургские правила) и к Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год). Было отмечено, что Комитет рекомендовал использовать Арбитражные правила ЮНСИТРАЛ и что региональные арбитражные центры в Куала-Лумпуре и Каире используют Арбитражные правила ЮНСИТРАЛ с некоторыми изменениями для руководства при арбитражных разбирательствах, проводимых этими арбитражными центрами. Директор Центра международного арбитража в Каире сделал заявление о функциях Центра и его правилах.

121. Наблюдатель от ЮНКТАД отметил, что, помимо отношений сотрудничества в области, касающейся операторов терминалов, между секретариатами ЮНКТАД и Комиссии существует также постоянный контакт в области правовых последствий автоматической обработки данных. Он также отметил, что секретариат ЮНКТАД с большим интересом следил за работой Комиссии, касающейся договоров в области промышленности.

122. Наблюдатель от ЮНИДРУА сообщил, что Совет управляющих ЮНИДРУА принял решение создать комитет правительственных экспертов для рассмотрения предварительного проекта правил международных факторных операций и второй комитет правительственных экспертов для рассмотрения предварительного проекта правил международного финансового лизинга. Совет управляющих постановил предложить всем государствам-членам Комиссии, включая тех, которые не являются членами ЮНИДРУА, принять участие в работе этих комитетов правительственных экспертов. Было также отмечено, что ЮНИДРУА дал высокую оценку решению Комиссии провести работу по вопросу ответственности операторов транспортных терминалов на основе предварительного проекта конвенции, подготовленного ЮНИДРУА. ЮНИДРУА хотел бы по-прежнему участвовать в работе Комиссии по этому вопросу.

123. Наблюдатель от Гаагской конференции по международному частному праву (Гаагская конференция) сообщил, что дипломатическая конференция по рассмотрению проекта конвенции о праве, применимом к договорам о международной купле-продаже товаров, будет проведена 14-30 октября 1985 года. Приглашения на дипломатическую конференцию были направлены правительством Нидерландов всем государствам, включая государства, не являющиеся членами Гаагской конференции. Оратор сообщил также, что на пятнадцатой сессии Гаагской конференции в октябре 1984 года будет решено, следует ли вопрос о праве, применимом к арбитражным оговоркам, включать в повестку дня шестнадцатой сессии Гаагской конференции в 1988 году. Кроме того, в свете обсуждения в Рабочей группе по международной договорной практике Комиссии Гаагская конференция рассмотрит вопрос о том, может ли Конвенция о принятии доказательств за границей в гражданских или коммерческих вопросах (Гаага, 1970 год), быть расширена, с тем чтобы позволить арбитрам направлять непосредственно в суды или властям в месте, ином, чем место, где происходит арбитражное разбирательство, просьбу о принятии доказательства.

124. Комиссия выразила признательность за сотрудничество, проявленное другими организациями, активно работающими в области права международной торговли. Во время обсуждения было предложено, чтобы Комиссия обратилась к государствам с настоятельной просьбой принять предложения ЮНДРУА и Гаагской конференции.

В. Пересмотр Единообразных правил и практики
в отношении документарных аккредитивов 22/

125. На рассмотрении Комиссии находился доклад Генерального секретаря, касающийся пересмотра в 1983 году Единообразных правил и практики в отношении документарных аккредитивов (ЕПД) Международной торговой палатой (МТП) (А/СН.9/251, воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, У, В). В докладе указывается, что вопрос о документарных аккредитивах находился в перечне первоочередных вопросов, подлежащих рассмотрению Комиссией, с 1968 года и что Комиссия на своей второй сессии в 1969 году рекомендовала правительствам вариант ЕПД 1962 года, а на своей восьмой сессии в 1975 году она рекомендовала использовать вариант ЕПД 1974 года.

126. Далее в докладе указывалось, что совершенствование практики документарных аккредитивов после 1974 года, в особенности обусловленное изменениями в технологии и документации перевозок и расширением использования резервных аккредитивов, привело к пересмотру МТП варианта ЕПД 1974 года. Для того чтобы дать возможность заинтересованным кругам в странах, не представленным в МТП, прислать замечания о действии ЕПД, с тем чтобы они могли быть учтены при пересмотре, Генеральный секретарь в соответствии с применявшейся в прошлом практикой по этому вопросу, направил всем правительствам такой же вопросник, какой был направлен МТП ее национальным комитетам, и передал полученные ответы МТП для рассмотрения. После принятия Советом МТП 21 июня 1983 года варианта ЕПД 1983 года, который вступил в действие 1 октября 1984 года, МТП направила этот текст Комиссии с просьбой рассмотреть вопрос о том, чтобы рекомендовать использование этих Единообразных правил и практики в международной торговле, как это было сделано в отношении вариантов 1962 и 1974 годов.

Прения на сессии

127. Наблюдатель МТП выразил признательность МТП за поддержку, оказанную Комиссией в прошлом, и за помощь в подготовке настоящего пересмотренного варианта. Сделав пояснения по ряду изменений ЕПД в пересмотренном варианте 1983 года, он указал, что МТП желала бы, чтобы Комиссия одобрила использование варианта 1983 года, как она одобряла использование предыдущих вариантов.

128. Комиссией было отмечено, что ЕПД являются одним из примеров наиболее успешных усилий по унификации права международной торговли. Ряд делегаций сообщили, что банки в их странах решили применять вариант ЕПД 1983 года после их вступления в силу 1 октября 1984 года. Выразив свое удовлетворение продолжением сотрудничества Комиссии с МТП, Комиссия признала, что следует поздравить МТП в связи с ее работой по приведению правил, регулирующих использование документарных аккредитивов, в соответствие с изменениями, происходящими в международной торговле.

Решение Комиссии

129. На своем 301-м заседании 6 июля 1984 года Комиссия приняла следующее решение:

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли,

выражая свою признательность Международной торговой палате за передачу ей пересмотренного текста "Единообразных правил и практики в отношении документарных аккредитивов", который был одобрен Комиссией по технике и практике банковских операций Международной торговой палаты и утвержден Советом международной торговой палаты 21 июня 1983 года,

поздравляя Международную торговую палату с внесением нового вклада в содействие международной торговле путем обновления ее правил в отношении практики документарных аккредитивов с целью учета развития транспортной технологии и изменений в торговой практике,

учитывая тот факт, что при пересмотре текста 1974 года "Единообразных правил и практики в отношении документарных аккредитивов" Международная торговая палата учла замечания, сделанные правительствами и банковскими и торговыми учреждениями стран, не представленными в ней, и переданные ей через Комиссию,

отмечая, что "Единообразные правила и практика в отношении документарных аккредитивов" представляют собой ценный вклад в содействие международной торговле,

рекомендует использовать с 1 октября 1984 года пересмотренный вариант 1983 года в сделках, включающих составление документарного аккредитива.

С. Текущая деятельность международных организаций в области бартерных и подобных бартерным сделок 23/

130. На своей двенадцатой сессии Комиссия просила секретариат включить в проводившиеся в то время исследования, касающиеся договорной практики, рассмотрение вопросов, представляющих особую важность в подобных бартерным сделках 24/. Комиссия просила также секретариат связаться с другими организациями в системе Организации Объединенных Наций, занимающимися исследованиями в области таких сделок, и представить ей доклад о работе этих организаций.

131. На рассмотрении семнадцатой сессии Комиссии находился доклад Генерального секретаря, содержащий сведения о деятельности других организаций в рамках и вне рамок системы Организации Объединенных Наций в отношении подобных бартерным сделок (А/СН.9/253, воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, V, С). В докладе отмечалось, что секретариат будет по-прежнему держать в поле зрения развитие событий в этой области.

132. Было общепризнано, что доклад представляет собой полезное резюме текущей деятельности в этой области. Ряд делегаций указали, что они придают большое значение этому вопросу и что дальнейшее его рассмотрение будет полезным. Было достигнуто согласие в отношении того, что с учетом доклада об изменениях в этой области, который должен быть представлен секретариатом на одной из следующих сессий, Комиссия, возможно, рассмотрит вопрос о том, следует ли предпринимать конкретные шаги в этой области.

Д. Правовые аспекты автоматической обработки данных 25/

Введение

133. На рассмотрении шестнадцатой сессии Комиссии находилась записка секретариата, в приложении к которой содержался доклад о правовых аспектах автоматической обработки данных, подготовленный Рабочей группой по упрощению процедур международной торговли по совместной инициативе Европейской экономической комиссии и Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (А/СН.9/238, Ежегодник, 1983 год, часть вторая, V, D). В докладе Рабочей группы излагались правовые проблемы, которые возникли в области телепередачи коммерческих данных, и предлагались меры, которые могли бы быть предприняты различными международными организациями в рамках их соответствующего круга ведения. В докладе Рабочей группы было сделано предложение, что, поскольку проблемы в основном касаются права международной торговли, Комиссия в качестве центрального правового органа в области права международной торговли, по-видимому, является самым подходящим основным форумом для осуществления и координации необходимой деятельности. Комиссия приняла к сведению намерение секретариата представить семнадцатой сессии Комиссии доклад по этому вопросу 26/.

134. На нынешней сессии на рассмотрении Комиссии находился доклад Генерального секретаря, в котором была дана характеристика некоторых правовых проблем, возникающих в связи с осуществлением в области международной торговли автоматической обработки данных (А/СН.9/254, воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, V, D). В докладе высказывается предположение, что в свете этих проблем Комиссия может пожелать включить вопрос о правовых последствиях автоматической обработки данных для движения потоков в международной торговле в свою программу работы в качестве первоочередного вопроса.

135. Было отмечено, что автоматическая обработка данных все более широко используется в связи с международной торговлей и что Комиссия, вероятно, столкнется с правовыми проблемами, возникающими в связи с автоматической обработкой данных, во многих областях ее будущей деятельности. Было высказано предположение, что для Комиссии важно принять на себя руководство в этой области.

Решение Комиссии

136. Было решено включить этот вопрос в программу работы в качестве первоочередного пункта. На восемнадцатой сессии Комиссии будет принято решение относительно того, передавать ли этот вопрос на рассмотрение Рабочей группы с целью определения тех областей, в которых принятие решений или установление полного взаимопонимания на международном уровне было бы желательным.

ГЛАВА VII

ПОДГОТОВКА КАДРОВ И ОКАЗАНИЕ ПОМОЩИ 27/

Введение

137. На своей шестнадцатой сессии 28/ Комиссия постановила, что будет желательно продолжать проведение симпозиумов и семинаров по праву международной торговли в сотрудничестве с другими организациями. Она также подтвердила важное значение региональных симпозиумов и семинаров как для содействия работе Комиссии, так и для ознакомления участников, в частности из развивающихся стран, с современными правовыми проблемами в области международной торговли. Комиссия одобрила подход, принятый секретариатом в отношении организации симпозиумов и семинаров.

138. В своей резолюции 38/134 от 19 декабря 1983 года по докладу Комиссии о работе ее шестнадцатой сессии (Ежегодник, 1983 год, часть первая, D), Генеральная Ассамблея вновь подтвердила значение, в частности для развивающихся стран, работы Комиссии, касающейся подготовки кадров и оказания помощи в области права международной торговли. Она также вновь подтвердила желательность проведения Комиссией симпозиумов и семинаров, в том числе организуемых на региональной основе, для содействия подготовке кадров и оказания помощи в области права международной торговли. Генеральная Ассамблея также выразила свою признательность правительствам и учреждениям за проведение симпозиумов и семинаров и предложила правительствам, соответствующим органам Организации Объединенных Наций, организациям, учреждениям и отдельным лицам оказать содействие секретариату в финансировании и проведении симпозиумов и семинаров.

139. На рассмотрении Комиссии находился доклад Генерального секретаря по подготовке кадров и оказанию помощи (А/СН.9/256, воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, VII), в котором приводятся меры, предпринятые секретариатом для реализации решений Комиссии и Генеральной Ассамблеи. В докладе, в частности, отмечается участие секретариата в проведении ряда региональных семинаров в развивающихся странах. Семинар по Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год) был проведен на двухгодичной конференции Правовой ассоциации Азии и западной части Тихого океана (Манила, Филиппины, 9-13 сентября 1983 года). Секретариат сотрудничал с промышленной палатой Берега Слоновой

Кости, Экономическим сообществом Западной Африки и Международной торговой палатой в проведении международной конференции (Абиджан, 21-23 ноября 1983 года) по методам международной торговли. Региональный симпозиум по арбитражу был организован (Нью-Дели, 12-14 марта 1984 года) Афро-азиатским консультативно-правовым комитетом (ААКПК) и секретариатом в сотрудничестве с Индийским советом по арбитражу.

I40. В докладе отмечено, что в ряде случаев, помимо тех, которые упомянуты выше, секретариат принимал участие в симпозиумах и семинарах, которые касались работы Комиссии, и что секретариат намеревается поддерживать контакты с правительствами и организациями с целью сотрудничества с ними в деле организации симпозиумов и семинаров.

Прения на сессии

I41. Комиссия высоко оценила усилия секретариата в этой области, которые нашли отражение в докладе (A/CN.9/256), и одобрила общий подход, принятый секретариатом в этом вопросе. Широкую поддержку получила точка зрения, что следует по-прежнему продолжать и еще более укреплять практику проведения региональных симпозиумов и семинаров по праву международной торговли, а также деятельность Комиссии в особенности. Было подчеркнуто, что такие симпозиумы и семинары приносят очень большую пользу юристам и представителям деловых кругов в развивающихся странах. В этой связи было выражено мнение, что следует приложить особые усилия для организации таких симпозиумов и семинаров в Африке, для того чтобы распространить в Африке информацию о деятельности Комиссии.

I42. Представитель Австралии выступил с заявлением, что Азиатско-тихоокеанский региональный семинар по торговому праву будет проведен в Канберре, Австралия, 22-27 ноября 1984 года департаментом генерального прокурора Австралии совместно с секретариатом ЮНСИТРАЛ и ААКПК. Международный институт по унификации частного права и Гаагская конференция по международному частному праву также примут в нем участие. Темой семинара будет унификация и согласование права и практики международной торговли при уделении особого внимания работе и роли Комиссии. Конкретной целью семинара будет содействие программе Комиссии по подготовке кадров и оказанию помощи, и правительство Австралии предоставит стипендии для участников из данного региона.

I43. Комиссия выразила свою глубокую признательность правительству Австралии за усилия по поддержке программы Комиссии по подготовке кадров и оказанию помощи в Азиатско-тихоокеанском регионе, а также выразила свою признательность всем правительствам и международным организациям, которые оказывали помощь секретариату в организации региональных симпозиумов и семинаров.

ГЛАВА VIII

СТАТУС КОНВЕНЦИЙ 29/

I44. Комиссия рассмотрела статус конвенций, являющихся результатом ее работы, т.е. Конвенции об исковой давности в международной купле-продаже товаров (Нью-Йорк, 1974 год) (далее именуемой "Конвенция об исковой давности"); Протокола об изменении Конвенции об исковой давности в международной купле-продаже товаров (Вена, 1980 год); Конвенции Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов 1978 года (Гамбург) (далее именуемой "Гамбургские правила"); и Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год) (далее именуемой "Конвенция о купле-продаже"). На рассмотрении Комиссии находилась записка Генерального секретаря о статусе этих конвенций, в которой излагалось положение дел с подписанием, ратификацией и присоединением к этим конвенциям (A/CN.9/257, воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, VI).

I45. Некоторые государства указали, что вопрос о присоединении к Конвенции о купле-продаже активно рассматривается их правительствами и что перспективы присоединения являются благоприятными.

I46. Секретариат Комиссии отметил рекомендацию Комиссии по международной договорной практике Международной торговой палаты (МТП) о том, чтобы национальные комитеты МТП установили контакты с их соответствующими правительствами с целью способствовать их присоединению к Конвенции о купле-продаже. Он также отметил, что Конференция Правовой ассоциации для Азии и западной части Тихого океана, состоявшаяся в сентябре 1983 года, приняла резолюцию, настоятельно призывающую правительства стран Азиатско-тихоокеанского региона распространить информацию о Конвенции о купле-продаже с целью обеспечения присоединения к ней в самое ближайшее время. Секретарь Комиссии выразил надежду на то, что рост интереса к Конвенции о купле-продаже вызовет повышение интереса к Конвенции об исковой давности.

I47. В отношении Гамбургских правил секретариат Комиссии выразил надежду, что работа Комиссии по вопросу ответственности операторов транспортных терминалов вызовет повышение интереса к Гамбургским правилам. Комиссия с удовлетворением приняла к сведению заявление наблюдателя от Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию о том, что КНКТД готова сотрудничать с Комиссией в обеспечении скорейшей ратификации и применения Гамбургских правил, например путем организации региональных семинаров.

ГЛАВА IX

СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РЕЗОЛЮЦИИ ГЕНЕРАЛЬНОЙ АССАМБЛЕИ, БУДУЩАЯ РАБОТА И ДРУГИЕ ВОПРОСЫ 30/

A. Соответствующие резолюции Генеральной Ассамблеи

I. Резолюция Генеральной Ассамблеи о работе Комиссии

I48. Комиссия с удовлетворением приняла к сведению резолюцию 38/134 Генеральной Ассамблеи от 19 декабря 1983 года по докладу Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее шестнадцатой сессии (Ежегодник, 1983 год, часть первая, D).

2. Резолюция Генеральной Ассамблеи о Единых правилах, касающихся договорных условий о согласованной сумме, причитающейся в случае неисполнения обязательства

I49. Комиссия с удовлетворением приняла к сведению резолюцию Генеральной Ассамблеи 38/135 от 19 декабря 1983 года о Единых правилах, касающихся договорных условий о согласованной сумме, причитающейся в случае неисполнения обязательства (Ежегодник, 1983 год, часть первая, D).

3. Резолюция Генеральной Ассамблеи о международном экономическом праве

I50. Комиссия приняла к сведению резолюцию Генеральной Ассамблеи 38/128 от 19 декабря 1983 года о прогрессивном развитии принципов и норм международного права, касающихся нового международного экономического порядка (Ежегодник, 1983 год, часть третья, III). Она также приняла к сведению, что секретариат передал Учебному и научно-исследовательскому институту Организации Объединенных Наций (ЮНИТАР) информацию о деятельности Комиссии, касающейся исследования, проводимого ЮНИТАР по этому вопросу.

B. Дата и место проведения восемнадцатой сессии Комиссии

I51. Было принято решение о том, что Комиссия проведет свою восемнадцатую сессию 3-21 июня 1985 года в Вене.

С. Сессии рабочих групп

I52. Было принято решение о том, что Рабочая группа по международной торговой практике проведет свою восьмую сессию 3-14 декабря 1984 года в Вене.

I53. Было принято решение, что Рабочая группа по международным оборотным документам проведет свою тринадцатую сессию 7-18 января 1985 года в Нью-Йорке.

I54. Было принято решение, что Рабочая группа по новому международному экономическому порядку проведет свою шестую сессию 10-21 сентября 1985 года в Вене и седьмую сессию 8-19 апреля 1985 года в Нью-Йорке.

Д. Другие вопросы

I55. Было выражено мнение, что правовые тексты и другие документы, являющиеся результатом работы Комиссии, должны распространяться более широко. Кроме того, было предложено выявить возможности распространения решений судов и арбитражных решений, касающихся правовых текстов, разработанных Комиссией.

I56. Секретарь Комиссии отметил, что содержащийся в Ежегоднике большой список публикаций, относящихся к работе Комиссии, свидетельствует о широком интересе к этой работе. Он также заявил, что ожидается, что подготовка книги о ЮНСИТРАЛ, которая уже была санкционирована Комиссией, будет закончена в 1985 году. В эту книгу будут включены все правовые тексты, разработанные Комиссией. Секретарь Комиссии отметил также, что публикация Ежегодника и книги о ЮНСИТРАЛ будет осуществлена в рамках регулярного бюджета.

I57. Комиссия высказала просьбу, чтобы секретариат приложил усилия в целях ускорения публикации Ежегодника.

I58. Было выражено мнение, что ввиду финансовых трудностей, с которыми сталкиваются некоторые государства при участии в сессиях Комиссии и ее рабочих групп, секретариату следует изучить вопрос о наиболее эффективных методах составления расписаний сессий и использования времени сессий.

Сноски

1/ В соответствии с резолюцией 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи члены Комиссии избираются на шестилетний срок. Из числа нынешних членов 19 были избраны Генеральной Ассамблеей на ее тридцать четвертой сессии 9 ноября 1979 года (решение 34/308) и 17 были избраны Генеральной Ассамблеей на ее тридцать седьмой сессии 15 ноября 1982 года (решение 37/308). В соответствии с резолюцией 31/99 от 15 декабря 1976 года срок полномочий членов, избранных Генеральной Ассамблеей на ее тридцать четвертой сессии, истекает в день, предшествующий открытию девятнадцатой очередной ежегодной сессии Комиссии в 1986 году, а срок полномочий членов, избранных Генеральной Ассамблеей на ее тридцать седьмой сессии, истекает в день, предшествующий открытию двадцать второй очередной ежегодной сессии Комиссии в 1989 году.

2/ Выборы проводились на 285-м и 293-м заседаниях 25 и 29 июня 1984 года. В соответствии с решением, принятым Комиссией на ее первой сессии, Комиссия имеет трех заместителей Председателя, с тем чтобы этими лицами вместе с Председателем и Докладчиком в Бюро Комиссии были представлены все пять групп государств, перечисленных в пункте I раздела II резолюции 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи (см. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, двадцать третья сессия, Дополнение № 16 (A/72/16), пункт 14 (Ежегодник, 1968-1970 годы, часть вторая, I, A, пункт 14)).

3/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своих 285-299-м заседаниях, состоявшихся 25-29 июня и 2, 3 и 5 июля 1984 года. Краткие отчеты заседаний содержатся в документах A/CN.9/SR.285-299 (воспроизводятся в настоящем Ежегоднике, часть третья, I, B).

4/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о ее пятнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/37/17), пункт 50 (Ежегодник, 1982 год, часть первая, A).

5/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее шестнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/38/17), пункты 80-81 (Ежегодник, 1983 год, часть первая, A).

6/ Это решение было принято Комиссией после завершения обсуждения основных спорных вопросов, изложенных в пунктах 21-38, ниже. В соответствии с этим решением Комиссия не рассматривала вопросы, конкретно связанные с международными чеками.

7/ Ссылки на проект конвенции являются ссылками на проект конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях, а ссылки на статьи являются ссылками на статьи этого проекта конвенции.

8/ Этот вопрос был изложен в документе A/CN.9/249/Add.1 (воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, I, A, 2).

9/ Эти вопросы и вопросы, обсужденные ниже, не были изложены в документе A/CN.9/249 (воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, I, A, 2).

10/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 299-м заседании 5 июля 1984 года.

11/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее пятнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/37/17), пункт 73 (Ежегодник, 1982 год, часть первая, A).

12/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 285-м заседании 25 июня 1984 года.

13/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее четырнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать шестая сессия, Дополнение № 17 (A/36/17), пункт 70 (Ежегодник, 1981 год, часть первая, А, пункт 70).

14/ Доклады о работе этих сессий содержатся в документах А/СН.9/216 (Ежегодник, 1982 год, часть вторая, III, А), А/СН.9/232 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, А), А/СН.9/233 (то же, С), А/СН.9/249 (воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, А, I), и А/СН.9/246 (то же, В, I).

15/ Проект текста типового закона о международном торговом арбитраже содержится в приложении к документу А/СН.9/246 (воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, В, 2).

16/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своих 285, 300-м и 301-м заседаниях 25 июня и 5 и 6 июля 1984 года.

17/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 300-м заседании 5 июля 1984 года.

18/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее шестнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/38/17), пункт 115 (Ежегодник, 1983 год, часть первая, А).

19/ Там же.

20/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 301-м заседании 6 июля 1984 года.

21/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 302-м заседании 6 июля 1984 года.

22/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 301-м заседании 6 июля 1984 года.

23/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 302-м заседании 6 июля 1984 года.

24/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двенадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/34/17), пункт 23 (Ежегодник, 1979 год, часть первая, II, А).

25/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 300-м заседании 5 июля 1984 года.

26/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее шестнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/38/17), пункт 118 (Ежегодник, 1983 год, часть первая, А).

27/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 302-м заседании 6 июля 1984 года.

28/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее шестнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/38/17), пункт 130 (Ежегодник, 1983 год, часть первая, А).

29/ Комиссия рассмотрела этот вопрос на своем 302-м заседании 6 июля 1984 года.

30/ Комиссия рассмотрела эти вопросы на своих 301-м и 302-м заседаниях 6 июля 1984 года.

ПРИЛОЖЕНИЕ I

Арбитражные правила ЮНСИТРАЛ

Приложение не воспроизводится. Текст Арбитражных правил ЮНСИТРАЛ можно найти:

- в Ежегоднике, 1986 год, часть первая, II, А, пункт 57;
- в буклете Арбитражные правила ЮНСИТРАЛ (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.77.U.6);
- в докладе Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее девятой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать первая сессия. Дополнение № 17 (A/31/17), стр.35-50.

ПРИЛОЖЕНИЕ II

Перечень документов сессии

Приложение не воспроизводится; см. перечень документов ЮНСИТРАЛ в конце настоящего тома.

В. Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (КНКТД): выдержка из доклада Совета по торговле и развитию о работе его двадцать девятой сессии (TD/B/1026) а/

"Прогрессивное развитие права международной торговли:
семнадцатый головной доклад Комиссии Организации
Объединенных Наций по праву международной
торговли (пункт 8 (б) повестки дня)"

690. При рассмотрении данного пункта повестки дня Совет располагал докладом Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее семнадцатой сессии 99/, изданным в документе TD/B/1011.

Решение Совета

69I. На своем 647-м заседании 14 сентября 1984 года Совет принял к сведению доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о ее семнадцатой сессии.

"99/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать девятая сессия,
Дополнение № 15 (A/39/17)".

а/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать девятая сессия,
Дополнение № 15 (A/39/15).

С. Генеральная Ассамблея: доклад Шестого комитета
(А/39/698) а/

1. По рекомендации Генерального комитета Генеральная Ассамблея на своем третьем пленарном заседании 21 сентября 1984 года постановила включить в повестку своей тридцать девятой сессии пункт, озаглавленный "Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее семнадцатой сессии", и передать его на рассмотрение Шестого комитета.
2. В связи с этим пунктом повестки дня на рассмотрении Шестого комитета находился упомянутый доклад, который был представлен Председателем Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли на 3-м заседании Комитета 5 сентября 1/. Кроме этого доклада, на рассмотрении Комитета находилась записка Генерального секретаря (А/С.6/39/L.3), касающаяся рассмотрения доклада Совета по торговле и развитию Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию.
3. Шестой комитет рассмотрел этот пункт повестки дня на своих 3-7-м заседаниях 25 сентября - 1 октября и на своем 46-м заседании 14 ноября 1984 года. В кратких отчетах об этих заседаниях (А/С.6/39/SR.3-7 и 46) содержатся мнения представителей, выступивших во время обсуждения этого пункта повестки дня.
4. На рассмотрении Комитета находился также проект резолюции А/С.6/39/L.5, в число авторов которого входили Австралия, Австрия, Аргентина, Бельгия, Бразилия, Венгрия, Германия, Федеративная Республика, Греция, Египет, Испания, Италия, Канада, Кения, Кипр, Марокко, Нигерия, Нидерланды, Пакистан, Сенегал, Сингапур, Таиланд, Турция, Филиппины, Финляндия, Франция, Чили, Швеция, Югославия, Ямайка и Япония, который представил и в который устно внес поправки представитель Австрии на 46-м заседании 14 ноября.
5. На своем 46-м заседании Комитет на основе консенсуса принял проект резолюции А/С.6/39/L.5 с внесенными в него устно поправками (см. пункт 6, ниже).

РЕКОМЕНДАЦИЯ ШЕСТОГО КОМИТЕТА

6. Шестой комитет рекомендует Генеральной Ассамблее принять следующий проект резолюции:

└ Текст в настоящем разделе не воспроизводится. Проект резолюции был принят с редакционными изменениями в качестве резолюции 39/82 Генеральной Ассамблеи. См. раздел D, ниже.┐

а/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать девятая сессия, Приложения, пункт 127 повестки дня.

1/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать девятая сессия, Пополнение № 17 (А/39/17, воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть первая, А). Доклад был представлен в соответствии с решением Шестого комитета, принятом на его 1096-м заседании 13 декабря 1968 года (см. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, двадцать третья сессия, Приложения, пункт 88 повестки дня, документ А/7408, пункт 3; Ежегодник, 1968-1970 годы, часть вторая, I, В, 2).

Д. Резолюция 39/82 Генеральной Ассамблеи от 29 января 1985 года

39/82. ДОКЛАД КОМИССИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВУ
МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ

Генеральная Ассамблея,

рассмотрев доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее семнадцатой сессии I/,

напоминая, что цель Комиссии заключается в содействии прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли,

ссылаясь в этой связи на свою резолюцию 2205 (XXI) от 17 декабря 1966 года, а также на все свои другие резолюции, касающиеся работы Комиссии,

ссылаясь также на свои резолюции 3201 (S-VI) и 3022 (S-VI) от 1 мая 1974 года, 3281 (XXIX) от 12 декабря 1974 года и 3362 (S-VII) от 16 сентября 1975 года.

вновь подтверждая свою убежденность в том, что прогрессивное согласование и унификация права международной торговли в целях сокращения или устранения правовых препятствий в международной торговле, особенно препятствий, наносящих ущерб развивающимся странам, в значительной степени будут содействовать всеобщему экономическому сотрудничеству между всеми государствами на основе равенства, справедливости и общих интересов и ликвидации дискриминации в международной торговле и, таким образом, благосостоянию всех народов,

принимая во внимание необходимость учитывать различные социальные и правовые системы при согласовании и унификации норм права международной торговли,

подчеркивая важность участия государств, находящихся на всех уровнях экономического развития, включая развивающиеся страны, в процессе согласования и унификации норм права международной торговли,

1. с признательностью принимает к сведению доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее семнадцатой сессии;

2. выражает признательность Комиссии за прогресс, достигнутый в ее работе, в частности в области разработки проекта конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях, типового закона о международном торговом арбитраже, правового руководства по разработке международных контрактов на строительство промышленных объектов и правового руководства по электронному переводу средств, а также за принятие решений путем консенсуса;

3. призывает Комиссию, в частности ее Рабочую группу по новому международному экономическому порядку, по-прежнему принимать во внимание соответствующие положения резолюций, касающихся нового международного экономического порядка, которые приняты Генеральной Ассамблеей на ее шестой и седьмой специальных сессиях;

4. отмечает, что Комиссия возложила на свою Рабочую группу по международной договорной практике задачу разработать типовые правовые нормы, касающиеся ответственности операторов транспортных терминалов, и что Комиссия включила в свою программу работы в качестве первоочередного пункта вопрос о правовых последствиях автоматической обработки данных для международной торговли;

5. вновь подтверждает мандат Комиссии, как центрального правового органа в рамках системы Организации Объединенных Наций в области права международной торговли, на координацию правовой деятельности в этой области для того, чтобы избежать дублирования усилий и содействовать эффективности, последовательности и координации в унификации и согласовании права международной торговли, и в этой связи рекомендует Комиссии по-прежнему поддерживать тесное сотрудничество с другими международными органами и организациями, включая региональные организации, осуществляющими активную деятельность в области права международной торговли;

6. вновь подтверждает также значение, в частности для развивающихся стран, работы Комиссии, касающейся подготовки кадров и оказания помощи в области права международной торговли, и желательность проведения Комиссией симпозиумов и семинаров, в том числе организуемых на региональной основе, для содействия подготовке кадров и оказания помощи в этой области, и в этой связи:

a) выражает свою признательность тем правительствам, региональным организациям и учреждениям, которые сотрудничали с секретариатом Комиссии в организации региональных семинаров и симпозиумов в области права международной торговли;

b) приветствует новые инициативы, предпринимаемые Комиссией и ее секретариатом в целях сотрудничества с другими организациями и учреждениями в проведении региональных семинаров;

c) предлагает правительствам, международным организациям и учреждениям оказывать содействие секретариату Комиссии в финансировании и проведении региональных симпозиумов и семинаров, в частности, в развивающихся странах;

d) предлагает правительствам, соответствующим органам Организации Объединенных Наций, организациям, учреждениям и отдельным лицам предоставлять добровольные взносы с целью создания условий для возобновления программы Комиссии в области предоставления на регулярной основе стипендий кандидатам из развивающихся стран, с тем чтобы они могли принять участие в таких симпозиумах и семинарах;

7. рекомендует Комиссии продолжать свою работу над вопросами, включенными в ее программу работы;

8. вновь подтверждает важную роль Отделения по праву международной торговли Управления по правовым вопросам Секретариата в качестве постоянного секретариата Комиссии в содействии осуществлению ее программы работы и выражает надежду на то, что высокое качество работы Секретариата сохранится на таком же уровне в будущем.

Часть вторая
ИССЛЕДОВАНИЯ И ДОКЛАДЫ ПО КОНКРЕТНЫМ ВОПРОСАМ

I. МЕЖДУНАРОДНЫЕ ПЛАТЕЖИ

A. Международные оборотные документы ^{a/}

- I. Проект конвенции о международных переводных и международных простых векселях и проект конвенции о международных чеках: аналитическая компиляция комментариев правительств и международных организаций: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/248) ^{b/}

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ

ЧАСТЬ I. ПРОЕКТ КОНВЕНЦИИ О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДНЫХ И МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРОСТЫХ ВЕКСЕЛЯХ

- A. Общие комментарии к проекту Конвенции
- B. Конкретные комментарии по отдельным статьям

ЧАСТЬ II. ПРОЕКТ КОНВЕНЦИИ О МЕЖДУНАРОДНЫХ ЧЕКАХ

- A. Общие комментарии к проекту Конвенции
- B. Конкретные комментарии по отдельным статьям

^{a/} Рассмотрение вопроса Комиссией см. Доклад, глава II, A (часть первая, A, выше).

^{b/} Комментарии еще двух правительств могут быть найдены в документе A/CN.9/249/Add.1 (воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, I, A, 2).

ВВЕДЕНИЕ

1. В соответствии с решением Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, принятым на ее пятнадцатой сессии (26 июля - 7 августа 1982 года) 1/, тексты проекта Конвенции о международных переводных и международных простых векселях 2/ и проекта Конвенции о международных чеках 3/ вместе с комментариями к ним 4/ были разосланы правительствам и заинтересованным международным организациям для получения комментариев от них.
2. В своем решении Комиссия просила также Генерального секретаря подготовить подробную аналитическую компиляцию этих комментариев и распространить ее задолго до семнадцатой сессии Комиссии, которая должна состояться в 1984 году.
3. Настоящий доклад подготовлен в связи с этой просьбой. Здесь содержатся комментарии, полученные Генеральным секретарем к 31 декабря 1983 года от следующих правительств и международных организаций: Австралия, Австрия, Ботсвана, Венгрия, Германии, Федеративная Республика, Германская Демократическая Республика, Дания, Индонезия, Испания, Канада, Кипр, Китай, Мексика, Нидерланды, Норвегия, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Союз Советских Социалистических Республик, Уругвай, Финляндия, Чехословакия, Швеция, Югославия, Япония и Международный валютный фонд 5/.
4. В части I настоящего доклада содержатся комментарии по проекту Конвенции о международных переводных и международных простых векселях, а в части II содержатся комментарии по проекту Конвенции о международных чеках.
5. В документе A/CN.9/249 с/ содержится углубленный анализ, в котором определены ключевые моменты и основные спорные вопросы, которые могут быть отмечены в связи с комментариями, включенными в настоящий доклад.

с/ Воспроизведено в настоящем Ежегоднике, часть вторая, I, А, 2.

1/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее пятнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/37/17), пункт 50 (Ежегодник, 1982 год, часть первая, А).

2/ A/CN.9/211 (Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, А, 3).

3/ A/CN.9/212 (Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, А, 5).

4/ A/CN.9/213: Комментарии по проекту Конвенции о международных переводных и международных простых векселях. A/CN.9/214: Комментарии по проекту Конвенции о международных чеках (Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, А, 6).

5/ Полученные комментарии написаны на следующих официальных языках Организации Объединенных Наций:

Китайский язык: комментарии Китая;

Английский язык: комментарии Австралии, Австрии, Ботсваны, Венгрии, Германии, Федеративной Республики, Германской Демократической Республики, Дании, Индонезии, Канады, Кипра, Нидерландов, Норвегии, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, Соединенных Штатов Америки, Финляндии, Чехословакии, Швеции, Югославии, Японии и Международного валютного фонда;

Русский язык: комментарии Союза Советских Социалистических Республик;

Испанский язык: комментарии Испании, Мексики и Уругвая.

ЧАСТЬ I. ПРОЕКТ КОНВЕНЦИИ О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДНЫХ И МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРОСТЫХ ВЕКСЛЯХ

A. Общие комментарии по проекту Конвенции

АВСТРАЛИЯ

Правительство Австралии в целом поддерживает проект Конвенции о международных переводных и международных простых векселях и проект Конвенции о международных чеках в качестве единообразной факультативной системы по международным оборотным документам и считает эти конвенции вполне возможным компромиссом между двумя принципиально различными правовыми системами - гражданским правом и общим правом.

Эти проекты конвенций воплощают некоторые правовые принципы, которые характерны для систем гражданского права, такие как континентальная концепция гарантии ("аваль") и нормы, касающиеся подложных индоссаментов, существенных изменений, протеста, а также неакцепта или неплатежа по оборотным документам. Хотя из-за этих концепций могут возникнуть некоторые затруднения при адаптации этих проектов конвенций к коммерческой и правовой практике Австралии, эти трудности не рассматриваются как серьезные препятствия на пути принятия основополагающей системы проектов конвенций правовым и коммерческим сообществом Австралии.

Проекты конвенций не ослабляют в значительной степени права и обязанности сторон международных оборотных документов, и банковскую практику в Австралии будет нетрудно адаптировать к обработке международных оборотных документов в соответствии с этими конвенциями, которые в целом упрощают выдачу, оборот и оплату таких документов.

Следующие ниже комментарии направлены не на то, чтобы дать исчерпывающий анализ этих двух проектов конвенций, а на то, чтобы обсудить основные проблемы, которые возникают в связи с проектами конвенций и которые представляют интерес для деловых, банковских и правовых кругов Австралии.

Коллизионное право:

Выбор правовой системы, определяющей официальную действительность переводного векселя, регулируется в Австралии разделом 77(а) Закона о переводных векселях 1909 года (ЗПВ), который распространяется также на чеки и простые векселя. Этот раздел предусматривает, что действительность векселя в отношении реквизитов формы определяется правовой системой места выдачи, а официальная действительность заключаемых затем договоров определяется правовой системой того места, где они заключаются. Раздел 77(б) предусматривает, что "истолкование выставления, индоссамента, акцепта или акцепта сверх ("супра") протеста векселя" определяется правовой системой того места, где заключается договор. Согласно австралийским законам, правовой системой, под действие которой подпадает такой договор, является правовая система того места, где был совершен последний акт, необходимый для того, чтобы сделать ответственной ту или другую сторону, - в случае с переводными векселями это обычно акт вручения. Поэтому каждый договор на векселе, возможно, надо будет истолковывать согласно правовой системе того места, где был вручен вексель.

Обязанности держателя векселя в отношении таких вопросов, как предъявление, протест, уведомление о неакцепте или неплатеже, регулируются законами того места, "где совершено это действие или где опорожен вексель" (раздел 77(с)). Само это положение также может создавать некоторые сложности в отношении толкования. Если вексель выставляется в одной стране, но подлежит платежу в другой стране, должная дата платежа определяется в соответствии с законами того места, где вексель подлежит платежу.

Поэтому коллизионное право Австралии, дополненное положениями ЗПВ, может предъявлять требование к торговым и финансовым работникам Австралии, чтобы они были знакомы с законами многих правовых систем относительно оборотных документов, а также умело применяли нормы коллизионного права.

В этих проектах конвенций используется совершенно другой подход к уведомлению о неакцепте или неплатеже и к протесту по сравнению с системой ЗПВ. Предполагается, что нормы, изложенные в проектах конвенций, будут применяться во всем мире. Там нет вопроса о том, чтобы подыскивать и применять нормы национальных правовых систем отдельных стран. Австралия в целом поддерживает эти аспекты проектов конвенций и хотела бы отметить, что надо будет внести поправки в раздел 77 ЗПВ, чтобы учесть предлагаемые по этой системе нормы.

АВСТРИЯ

Австрия приветствует усилия по достижению компромисса между основными законами о переводных векселях и по содействию международным деловым сделкам путем унификации законов. Данный проект Конвенции является одним из результатов усилий по достижению такой унификации. Кроме нескольких исключений, которые будут обсуждены позднее, результат, полученный благодаря проекту конвенции, можно считать жизнеспособным компромиссом. Однако предлагаемая Конвенция выполнит свою задачу, только если она получит международное признание и применение, а это будет достигнуто только в том случае, если она будет содержать ясные, недвусмысленные и четкие нормы. Это единственный способ обеспечить применение Конвенции на практике. Этот вопрос, может быть, даже важнее, чем некоторые юридические соображения, например, относительно того, следует ли обеспечивать лицу, потерявшему переводной вексель, какую-то конкретную защиту, и если следует, то каким образом.

К сожалению, в целом проект Конвенции не удовлетворяет этим требованиям. Структура норм очень сложная, вся система их взаимодействия прослеживается с трудом (Женевская конвенция показывает, что сложные нормы и сложная система не обязательно являются результатом сложности вопроса, подлежащего урегулированию). Поэтому нетрудно предугадать, что у заинтересованных деловых кругов не будет большого стимула принять такую систему.

Если учесть тот факт, что даже ясные и четкие по своему содержанию конвенции, качество которых общепризнано, такие как Конвенция Организации Объединенных Наций по договорам международной купли-продажи, ратифицируются лишь неохотно и вступают в силу лишь после преодоления многих трудностей, то необходимо будет признать, что у конвенции, имеющей вышеупомянутые недостатки, есть очень мало шансов на успех. Поэтому один из принципиальных вопросов должен заключаться в том, разумно ли составлять конвенцию, которая - в ее ныне предлагаемой форме - вряд ли имеет какие-либо шансы когда-либо вступить в силу.

БОТСВАНА

Мы тщательно изучили этот документ, и мы не можем сказать о нем ничего полезного и нового.

ВЕНГРИЯ

По мнению правительства Венгерской Народной Республики, проекты конвенций о международных переводных векселях и международных простых векселях, а также о международных чеках отвечают цели унификации, которой добивается ИНСИТРАЛ в области оборотных документов.

Проекты конвенций являются приемлемыми и удовлетворительными в том, что касается их содержания, структуры и формы. Венгерское правительство согласно с факультативными методами регулирования и с системой, согласно которой в области международных оборотных документов будет содействовать не одна, а две отдельные конвенции - одна о переводных векселях и простых векселях и другая - о чеках. В проектах достигается успешный компромисс между женеvской и английской вексельными системами; проектами предусматривается удобное с практической точки зрения решение проблем, касающихся различий между концептуальными основами двух систем. Устанавливаемые в проектах системы переводных векселей и чеков являются суверенными и независимыми.

Проекты конвенций в целом являются подходящим средством решения хорошо известных проблем, возникающих из-за различий между английской и женевокой системами. По убеждению венгерского правительства, унификация в области векселей и чеков возможна в той же степени, в какой это было достигнуто в области документарных аккредитивов.

В Венгрии не имеется каких-либо теоретических или практических препятствий для широкого применения Конвенции о международных переводных векселях и простых векселях, а также Конвенции о международных чеках.

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

Разработанный КНСИТРАЛ проект Конвенции о международных переводных и международных простых векселях предусматривает разработку нового права переводных векселей, которое будет применяться только к международным сделкам.

Женевские конвенции уже обеспечили далеко идущую унификацию права переводных векселей, которая доказала свою пользу на протяжении более полувека. Однако группы важных государств стояли в стороне от этих Конвенций. Было бы желательно подключить эти государства к процессу унификации, даже если до сих пор не возникло серьезных затруднений в международных коммерческих сделках из-за различных систем права переводных векселей.

Предлагаемое в проекте решение, предусматривающее создание международного переводного векселя в качестве альтернативы уже имеющимся коммерческим бумагам, не может служить цели содействия всеобщей унификации вексельного права. Напротив, это скорее создаст угрозу подрыва достигнутого единообразия. На практике предлагаемая система будет в течение длительного времени вызывать значительную юридическую неопределенность и создавать трудности, которые, по мнению всех заинтересованных групп в Федеративной Республике Германии, не будут компенсироваться существенными преимуществами.

Поэтому усилия КНСИТРАЛ по дальнейшей унификации вексельного права следует направить не на учреждение, помимо уже имеющейся новой правовой системы, а на создание условий, делающих Женевские конвенции приемлемыми для стран с англо-американской правовой системой, а также при необходимости на их дальнейшую доработку в соответствии с потребностями современных сделок. В этих целях следует в первую очередь выяснить, какие положения Женевских конвенций нуждаются во внесении поправок.

ГЕРМАНСКАЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКАЯ РЕСПУБЛИКА

Правительство Германской Демократической Республики приветствует разработку проекта Конвенции о международных переводных и международных простых векселях и проекта Конвенции о международных чеках. В результате разработки этих двух проектов Конвенций были сделаны два важных шага на пути дальнейшей унификации права векселей и чеков. Правительство Германской Демократической Республики поддерживает такую дальнейшую унификацию, поскольку она может облегчить и упростить применение переводных/простых векселей и чеков в международных экономических отношениях. Переводные/простые векселя и чеки играют существенную роль в производстве платежей при международных сделках. Поэтому представляется необходимым разработать по возможности единообразную и простую юридическую основу для практического применения переводных/простых векселей и чеков. По мнению правительства Германской Демократической Республики, преимущества представленных двух проектов конвенций заключаются в том, что оказалось возможным объединить две различные концепции права векселей и чеков: концепцию, отраженную в Женевской конвенции от 7 июня 1930 года, которая вводит единообразное право переводных векселей и простых векселей, и в Женевской конвенции от 19 марта 1931 года, которая вводит единообразное право чеков, а также концепцию, основанную на общем праве. По мнению правительства Германской Демократической Республики, компромисс, достигнутый в этих двух проектах, обеспечивает приемлемые, справедливые и практически целесообразные решения для всех государств, которые намерены стать участниками конвенций.

Правительство Германской Демократической Республики считает, что разработка конвенций, которые содержат ясный свод непосредственных норм и участниками которых могут стать государства, является правильным подходом. Можно полагать, что при таком образе действий будет достигнута более значительная степень унификации, чем в случае, если государствам для урегулирования данных вопросов на национальном уровне будет предложена конвенция, сопровождаемая типовым законом. Оно полагает, что в силу различного экономического и правового характера переводных/простых векселей и чеков необходимо взять за основу процесса составления проектов путь разработки двух различных конвенций, участниками которых могут стать государства. В целях достижения максимальной универсальности обеих конвенций желательно, чтобы они имели одинаковую структуру и чтобы положения о переводных/простых векселях и чеках были как можно более единообразными, хотя при этом должно учитываться различие их функций.

В обеих конвенциях явно просматривается стремление приспособить структуру конвенций к практической последовательности шагов, которые осуществляются при обращении переводных/простых векселей и чеков, что может оказать благоприятное воздействие на практическое применение этих двух конвенций. Эти две конвенции основаны на той концепции, что все правовые проблемы, связанные с переводными/простыми векселями и чеками, должны регулироваться, насколько это возможно, текстами самих конвенций. Очевидно, именно этим объясняется то, что не было сделано никаких ссылок на вспомогательные применимые правовые системы. Однако намерение избежать ссылок на вспомогательные применимые правовые системы ни в коем случае не должно привести к дальнейшему расширению проектов положений. Нынешний объем совершенно достаточен для охвата правовых аспектов всех типичных процессов, связанных с переводными/простыми векселями и чеками. Кроме того, соответствующий комментарий будет оказывать важную помощь в деле практического применения переводных/простых векселей и чеков, а также в отношении дальнейшей юрисдикции.

ИНДОНЕЗИЯ

Торговый кодекс Индонезии охватывает законодательство о переводных векселях, простых векселях и чеках, которое составлено на основе Единых норм права о переводных векселях и простых векселях (ЕНВ) и Единых норм права о чеках (ЕНЧ), содержащихся в Женевских международных конвенциях 1930 и 1931 годов.

ЕНВ и ЕНЧ вступили в силу в Нидерландах и на основе принципа единообразия стали применяться в Нидерландской Индии, которая в 1945 году стала Индонезией. Эти нормы вступили в силу 1 января 1936 года в отношении переводных векселей и простых векселей ("Правительственные ведомости" 1934/562 и 1935/361) и 1 января 1936 года в отношении чеков ("Правительственные ведомости" 1935/77 и 562). Проект Конвенции о международных переводных векселях и простых векселях и проект Конвенции о международных чеках основаны не только на ЕНВ и ЕНЧ, но также и на английском законе о переводных векселях 1882 года (ЗПВ) и Едином торговом кодексе (ЕТК).

Эти два проекта конвенций охватывают материал, присущий для двух различных систем права, а именно систем континентального права и общего права. Таким образом, эти два проекта имеют более широкую сферу охвата, нежели Торговый кодекс Индонезии.

Учитывая, что оба проекта конвенций, предусматривающие нормы урегулирования проблем, касающихся международных платежей, соответствуют Торговому кодексу Индонезии (за исключением оговорки в отношении положений о "подписи"). они являются приемлемыми и будут приняты во внимание правительством Индонезийской Республики.

ИСПАНИЯ

Делая замечания по проекту Конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях, представленному для комментариев, мы хотели бы в первую очередь заявить, что мы высоко оцениваем и одобряем идею, на которой основан проект, его цель и те шаги, которые были приняты к настоящему времени для достижения этой цели в рамках Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (в дальнейшем именуемой ЮНСИТРАЛ).

Нет никаких сомнений в желательности наличия соответствующих инструментов для документирования международных экономических операций и единообразных правил, регулирующих такие инструменты.

Для достижения целей развития международных экономических, торговых и финансовых обменов право должно предусматривать соответствующие юридические средства обеспечения возможности безопасного ведения таких международных экономических отношений.

Обсуждаемые здесь документы, такие как переводные векселя и простые векселя, являются традиционными инструментами обмена товарами и услугами. Они используются для документирования экономических операций, которые осуществляются, главным образом, на основе контрактов, и для облегчения выполнения вытекающих из них обязательств.

Однако эти инструменты в настоящее время регулируются различными сводами правил. В некоторых областях рядом стран было достигнуто некоторое единообразие, однако в любом случае по-прежнему существуют две значительно отличающиеся друг от друга основные системы: англо-американская система и система, учрежденная Женевской конвенцией. Испания подписала эту Конвенцию, однако не включила Единые нормы права в испанское законодательство; действующим законодательством с небольшими поправками в этой области является Торговый кодекс 1885 года.

Тот факт, что единообразного законодательства, регулирующего вышеупомянутые документы, не имеется, препятствует их использованию в международной торговле не только в силу различия в содержащихся в законодательстве принципов, но также из-за незнания соответствующего законодательства других стран, а следовательно и недоверия к нему.

Поэтому попытки преодолеть эти трудности путем создания единого свода правил, регулирующих такие международные документы, являются похвальными; таким образом, основной целью этих правил должно быть достижение единообразия в формулировке, толковании и осуществлении норм. Также неплохой является идея о предоставлении потенциальным пользователям инструмента, который они могут использовать факультативно, если они сочтут это целесообразным. Векселедатель может либо прямо указывать на документе, что этот вексель регулируется положениями Конвенции, либо не делать этого. Вместе с тем даже в рамках этих факультативных положений Конвенция даст возможность создать единообразную систему, позволяющую преодолеть имеющиеся различия. Окончательный успех будет зависеть от той поддержки, которую получит Конвенция. Для получения как можно более широкой поддержки необходимо изыскивать решения, которые являются компромиссом между ныне действующими системами. Каждой стране придется отказаться от некоторых положений, которые она считает характерными для своего правового кодекса. Настоящий проект Конвенции рассматривается именно в таком духе с учетом как желательности, так и сложности решения этой задачи.

Прежде чем излагать комментарии, следует отметить, что испанское правительство представило проект Конвенции на рассмотрение организаций, связанных с кругами, которые затрагиваются выдвигаемыми предложениями, и попросило их представить свои замечания. В настоящем документе содержатся выдержки из мнений, представленных Consejo Superior Bancario (Высшим советом по банковским операциям, в дальнейшем именуемым ВСБО) и Consejo Superior de Cámaras de Comercio de España (Высшим советом испанских торговых палат, в дальнейшем именуемым ВСПП).

Как уже указывалось выше, основной целью является достижение единообразия в формулировке, толковании и осуществлении положений. Учитывая эту цель, мы хотели бы сделать весьма общее предварительное замечание относительно проекта Конвенции в целом, замечание, которое, хотя и может показаться надуманным, имеет, однако, чрезвычайно большое значение. Оно касается используемых в проекте формулировок, терминологии и синтаксиса, которые, по крайней мере в испанском варианте, вызывают серьезные оговорки. Парадоксальным выглядит то, что приложенный к проекту Конвенции комментарий (A/CN.9/213), который является переводом подлинного текста на английском языке, написан более правильно, чем подлинный текст проекта Конвенции на испанском языке. Здесь неуместно подробно анализировать данный аспект проекта Конвенции; цель нашего замечания заключается просто в том, чтобы подчеркнуть важность этого вопроса и выразить мнение, что проект нуждается в тщательном редактировании в консультации со всеми странами, использующими испанский язык в качестве официального языка.

Другое замечание относительно проекта Конвенции, которое также может рассматриваться как чисто "формальное", но которое, однако, уже не относится к редакционным недостаткам варианта лишь на одном конкретном языке, заключается в том, что положения проекта трудны для чтения и понимания. Мы имеем в виду чрезмерное употребление определений, которые зачастую вносят больше путаницы, нежели ясности (см., например, формулировки в статье 4), а также постоянные оговорки и перекрестные ссылки (некоторые из них будут рассмотрены ниже), которые, по мнению ВСТП, делают текст чрезвычайно сложным для чтения.

Ввиду международного характера проекта Конвенции, необходимо уделить большое внимание тому, чтобы избежать всех этих недостатков, препятствующих ее толкованию. Аналогичным образом, поскольку Конвенция будет осуществляться в различных странах людьми, чьи правовые концепции могут быть различными, особенно важно избегать использования каких-либо расплывчатых концепций или субъективных и двусмысленных критериев толкования.

В данном случае мы лишь присоединимся к мнению ВСБО, высказанному в этом отношении, и укажем на опасность того, что выражения, концепции и критерии могут быть истолкованы различным образом. Конкретные указания на этот счет будут сделаны ниже.

Выводы

ПЕРВОЕ. Испанское правительство одобряет разработанный ЮНСИТРАЛ проект Конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях, который является важным этапом в деятельности ЮНСИТРАЛ по стандартизации международного торгового права.

Использование этих документов в международной торговле имеет длительную историю, однако препятствием на пути их применения в настоящее время являются различия в правовых системах. Попытка преодолеть эти трудности при помощи факультативного единообразного свода положений, основанных на компромиссе между двумя основными правовыми системами, господствующими сейчас в мире, заслуживает нашей похвалы и поддержки, поскольку это представляет собой усилия в направлении устранения имеющихся препятствий на пути нормального использования таких документов в международной торговле.

ВТОРОЕ. Исходя из духа сотрудничества и в целях содействия этой инициативе, испанское правительство считает целесообразным использовать процедуру представления комментариев, с тем чтобы предложить некоторые соображения, цель которых состоит в улучшении проекта Конвенции и обеспечении его принятия в будущем. Эти соображения выдвигаются при том условии, что впоследствии испанская делегация в ЮНСИТРАЛ может вносить в них любые изменения на более поздних этапах разработки или же на дипломатической конференции по проекту Конвенции, если таковая будет созвана.

ТРЕТЬЕ. Первое общее замечание испанского правительства состоит в том, что имеющийся вариант проекта Конвенции на испанском языке требует тщательной редакции, с тем чтобы исправить не только технические ошибки в терминологии, касающейся переводных и простых векселей, но также и грамматические ошибки, допущенные при составлении текста. В "подлинном тексте на испанском языке" содержатся серьезные недостатки, что указывает на то, что в своем первоначальном виде он представлял собой перевод текста, составленного на другом языке. Испанское правительство придает большое значение этому вопросу; оно считает, что эти недостатки следует исправить при помощи редактирования, осуществляемого специальной группой в рамках ЮНСИТРАЛ, в которую должны войти представители всех делегаций, использующих испанский язык в качестве официального языка, и оно предлагает уже сейчас выделить представителя Испании для участия в решении этой задачи.

ЧЕТВЕРТОЕ. Другое общее замечание касается метода изложения: испанское правительство полагает, что было бы целесообразным упростить текст проекта Конвенции, с тем чтобы его было легче читать и понимать и в конечном счете толковать и применять. Мы сознаем технические трудности, неизбежно присутствующие при решении столь сложной проблемы, однако все же желательно было бы иметь более ясную форму изложения при использовании по возможности меньшего количества определений и перекрестных ссылок, чем в имеющемся варианте. Аналогичным образом в целях обеспечения более широкого принятия будущих международных документов было бы желательным, чтобы текст был более конкретным и в нем не использовались неточные или двусмысленные правовые концепции.

ПЯТОЕ. Испанское правительство отмечает тот факт, что в проекте Конвенции не рассматриваются два важнейших вопроса, по которым, ввиду их важности, необходимо разработать четкие основные положения:

1. Процедура рассмотрения регрессных исков по переводным и простым векселям; практический успех этих документов в значительной степени зависит от наличия положения на этот счет.
2. Связь между векселями и соответствующими сделками. Поскольку такая связь не регулируется, отдельное упоминание конкретной темы, а также выделение средств в счет платежа могут показаться странными и неуместными.

КАНАДА

Канада в целом поддерживает проект Конвенции о международных переводных и международных простых векселях и проект Конвенции о международных чеках и считает, что после соответствующей обработки они должны быть приняты в качестве многосторонних договоров.

Канада полагает, что за исключением некоторых моментов, которые будут упомянуты ниже, тексты проектов конвенций с точки зрения структуры, детализированности, связей с современной деловой практикой и ясности изложения являются несомненным улучшением по сравнению с Женевской конвенцией о международных переводных и международных простых векселях, которую заменят новые проекты.

В этих конвенциях не рассмотрены следующие проблемы: могут возникнуть вопросы, касающиеся выбора соответствующего внутреннего права из числа тех правовых систем, в которых могут содержаться положения о том, что они регулируют обязательства, содержащиеся в данном документе, поскольку в них содержится дополнительная правовая подсистема, необходимая для решения вспомогательных вопросов, которые не охвачены Конвенцией. Канада, не делая никаких конкретных рекомендаций относительно сути и формы, считает, что проекты конвенций будут усилены, если в них включить положения, аналогичные по своей цели подразделу 97.(2) Закона Соединенного Королевства о переводных векселях или разделу 10 Закона Канады о переводных векселях.

Раздел 10 канадского закона гласит:

"10. К переводным векселям, простым векселям и чекам применяются нормы общего права Англии, в том числе торгового права, за исключением тех случаев, когда они не соответствуют письменным положениям настоящего Закона".

КИПР

Глава 262 кипрского Закона о переводных векселях посвящена переводным и простым векселям. Если эта Конвенция будет принята Кипром, то, так же как в случае с проектом Конвенции о международных чеках, наличие двух различных сводов норм, один из которых применяется к международным переводным и международным простым векселям, а другой — ко всем другим переводным и простым векселям, может привести к путанице. Чтобы избежать этого, необходимо обеспечить достаточно широкое ознакомление с этой Конвенцией и необходимо изменить ряд положений внутреннего права, а также проекта Конвенции, если это возможно.

КИТАЙ

В связи с неуклонным ростом международной торговли переводные и простые векселя все шире используются в качестве средства международного платежа. Они широко используются на международной арене, давно вышли за пределы национальных границ, что определяется их характером и функциями. Чтобы обеспечить их применение и обращение и урегулирование международных споров, являющихся следствием различий в национальных законах об оборотных документах и применении различных законов сторонами того или иного договора с целью толкования своих прав и обязанностей или использования в качестве основы для своих действий, очень важно и необходимо разработать единообразную, признаваемую всеми правовую систему по оборотным документам.

Эти два проекта в их нынешней форме являются результатом одиннадцати заседаний Рабочей группы и усилий, предпринимавшихся на протяжении девяти лет, начиная с 1973 года. Были учтены характерные черты и обычаи англо-американской системы права и правовой системы континентальной Европы, были обобщены мнения различных сторон и был принят новый, реалистический курс действий. Были учтены различия в национальных законах по оборотным документам, однако была сделана попытка найти общие позиции, а вопросы, по которым имеются расхождения, отложить для дальнейшего изучения. Поэтому эти два проекта отвечают нынешним условиям и имеют довольно широкую основу.

Однако у них есть и недостатки, которые проявляются главным образом в следующих аспектах:

1. Учитывая, что в послевоенный период на обращение международных оборотных документов наложили свой отпечаток многие новые обстоятельства, процедуры и проблемы, мы рекомендуем, чтобы при оставлении этих двух проектов использовался тот руководящий принцип, что они должны быть "справедливыми и разумными, ясными в определении прав и обязанностей и простыми для применения". Обеспечивая определенную преемственность путем ассимилирования сути двух основных правовых систем и отвергая то, что в них устарело, необходимо обобщить новую практику обращения международных документов и устранить недостатки соответствующим образом с применением научных методов, чтобы сделать эти два проекта более точными и совершенными и чтобы их было проще применять.

2. Некоторые статьи и пункты в этих двух проектах практически излишни, некоторые из них неполные и в некоторых не хватает четких положений. Например, в проекте Конвенции о международных переводных и международных простых векселях положения, касающиеся индоссамента, разбросаны в главе 2 ("Толкование"), главе 3 ("Передача") и главе 4 ("Права и обязательства"), в результате чего пользоваться ими неудобно; в то же время некоторые вопросы, связанные с индоссаментом, опущены, например, последствия изменения,

уничтожения или подделки индоссамента на векселе и ответственность лица, изменившего, уничтожившего или подделавшего индоссамент. Еще одним примером является толкование терминов, таких как "держатель", "защищенный держатель", "держатель, не являющийся защищенным держателем", "имеющий право быть держателем" и т.д. Эти термины используются в различных метах в проекте, но не истолковываются в главе 2 ("Толкование"), которая, таким образом, не выполняет свою задачу главы, специально посвященной толкованию. Кроме того, некоторые термины, которые не получили толкования, могут привести к расхождению во мнениях на стадии применения. Кроме того, в главе 4 ("Права и обязательства") должны содержаться письменные положения о правах, обязанностях и обязательствах, касающихся векселя на каждом этапе всего процесса - от выставления и обращения до платежа, - чтобы предотвратить или уменьшить расхождения во мнениях на стадии применения и позволить векселю играть свою должную роль. Однако содержащиеся в этой главе положения об обязательствах неполные. Например, нет положений об обязательствах держателя и индоссатора (получающего банка и выплачивающего банка), возникающих в случае подделанного индоссамента на векселе, в результате чего должная защита не обеспечивается ни получающим, ни выплачивающим банкам.

3. Некоторые статьи и пункты в этих двух проектах очень гибкие, и в них есть довольно много упущений. Такая гибкость почти наверняка приведет к увеличению числа споров и разногласий при их применении и повлияет на решение проблем, а многочисленные упущения могут принудить стороны обращаться к своим национальным законам по оборотным документам, в результате чего будет больше коллизий правовых норм и могут возникнуть даже такие споры, которые возникали в связи с применением внутригосударственного права в частном международном праве. Все это оказало бы отрицательное воздействие на обращение международных документов.

НИДЕРЛАНДЫ

Нидерланды выражают свою признательность Рабочей группе КНСИТРАЛ по международным оборотным документам за окончательную доработку двух проектов конвенций, призванных учредить единообразные положения, регулирующие международные переводные векселя и международные простые векселя, а также международные чеки. Хотя проекты конвенций в некоторых отношениях коренным образом изменяют основополагающие нормы, регулирующие оборотные документы в системе континентального права, как, впрочем, и в системе общего права, следует учитывать, что предлагаемые единообразные положения являются результатом тщательно разработанных компромиссов. Поэтому Нидерланды выступают за продолжение работы на основе проектов конвенций, если среди государств - членов КНСИТРАЛ имеется достаточная поддержка идеи о принятии единообразных положений в форме либо конвенции, либо примерного закона.

Хотя Нидерланды, таким образом, выражают свою готовность активно сотрудничать с другими правительственными органами, они в то же время не могут не выразить свои сомнения относительно того, что создание третьей системы права оборотных документов ощутимо прояснит правовую ситуацию в рассматриваемой области. Тот факт, что две основные системы права оборотных документов отличаются в некоторых важных аспектах, не препятствовал в сколь-нибудь значительной степени использованию оборотных документов при урегулировании международных платежей. Учитывая широкую практику произведения выплат при помощи таких документов, нельзя не отметить малого количества судебных решений. Можно предположить, что использование неиспытанной третьей системы в силу непривычности многих ее положений и отсутствия, по крайней мере на первоначальном этапе, их единообразного толкования вполне может оказать пагубное воздействие на ту степень правовой ясности, которая существует в настоящее время.

Поскольку переводные векселя и простые векселя более широко используются при международных сделках, нежели чеки, Нидерланды предпочли бы, чтобы дальнейшая работа была сконцентрирована на проекте Конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях и чтобы работа по проекту о международных чеках была соответственно отложена или вообще прекращена. По этой причине комментарии Нидерландов касаются главным образом первого проекта Конвенции, хотя они в равной мере относятся и к проекту

Конвенции о международных чеках, в тех случаях когда положения обоих проектов конвенций аналогичны.

На данном этапе Нидерланды не будут высказывать своего окончательного мнения по вопросу о том, каким образом лучше достичь единообразия права в данной области: при помощи принятия конвенции или примерного закона. В этом отношении следует отметить, что значительная степень единообразия, которая наблюдается в законодательстве стран, придерживающихся системы континентального права, является результатом не столько ратификации государствами женевоких конвенций 1930 и 1931 годов, сколько использования государствами этих конвенций в качестве моделей для внутригосударственного законодательства.

НОРВЕГИЯ

1. Правительство Норвегии одобряет предложение о разработке двух отдельных независимых конвенций о международных переводных векселях и международных простых векселях и о международных чеках.

Мы признаем высокое качество разработанного КНСИТРАЛ проекта Конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях. Мы также высоко оцениваем законченность проекта Конвенции и его систематическую структуру. Рабочей группе КНСИТРАЛ удалось достичь приемлемого компромисса между системами континентального и общего права, и она предложила разумное с практической точки зрения и действенное решение.

2. Норвежское правительство поддерживает принятие проекта Конвенции в качестве обязательного многостороннего договора. Проект не следует принимать в качестве лишь модели для принятия внутреннего законодательства. Такой подход откроет путь для отступления от положений Конвенции в ходе различных в каждой отдельной стране процессов принятия национального законодательства.

3. Нам представляется, что государства — участники подписанной 7 июня 1930 года в Женеве Конвенции, которая предусматривает единые нормы права о переводных векселях и простых векселях, в том числе и Норвегия, не смогут ратифицировать Конвенцию КНСИТРАЛ без денонсации Женевской конвенции. Норвегия поддержит предложения о внесении в Женевскую конвенцию поправки, позволяющей государствам-участникам ратифицировать Конвенцию КНСИТРАЛ и оделать ее применимой к международным переводным векселям и международным простым векселям.

4. С практической точки зрения наличие двух различных сводов норм, регулирующих в международных целях по существу одинаковые виды оборотных документов, безусловно является усложняющим недостатком. С нашей точки зрения, в проекте нет таких положений, которые делали бы его неприемлемым в качестве общего документа, регулирующего все виды международных переводных векселей и простых векселей. Если проект Конвенции КНСИТРАЛ получит широкую поддержку, то норвежское правительство будет склонно поддержать пересмотр Женевской конвенции ее государствами-участниками с целью согласования ее положений с Конвенцией КНСИТРАЛ.

5. Мы подчеркиваем, что проект Конвенции не запрещает применения Конвенции к переводным векселям и простым векселям (документам), выходящим за ее сферу применения, которая определена в статьях 1 и 2. Не входя в противоречие с положениями Конвенции, государство-участник может, таким образом, в своем собственном законодательстве предусмотреть применение Конвенции, несмотря на тот факт, что слова "международный переводный вексель (Конвенция от ...)" или "международный простой вексель (Конвенция от ...)" отсутствуют в тексте этого документа и несмотря на то, что все места, перечисленные в статье 1(2)(e) или (3)(e), расположены в одной и той же стране. В будущем эти возможности можно было бы использовать в целях унификации различных национальных законов.

6. Большая степень соответствия между статьями двух проектов конвенций имела бы свои преимущества, в частности в том, что касается более общих норм и принципов в первых частях проектов. Можно было бы легко достичь полного соответствия между статьями I-33 проекта о переводных векселях и простых векселях и статьями I-25 проекта о чеках:

i. Статьи 3 и 4 проекта о чеках можно было бы либо включить в статьи I и 6, либо вообще опустить. В нынешней своей формулировке эти статьи представляются излишними, и Рабочая группа не сочла необходимым предложить аналогичные нормы в проекте о переводных и простых векселях.

ii. Статьи 8 и 9 проекта о чеках соответствуют статье 8 проекта о переводных и простых векселях, поэтому их легко можно объединить в одну статью.

iii. Статьи 9 и 10 проекта о переводных и простых векселях соответствуют статье 12 проекта о чеках. Нормы, содержащиеся в статье 10 проекта о переводных и простых векселях, могут быть без труда переведены в статью 9 в качестве нового пункта (4).

7. Комментарии и примеры, сопровождающие проект Конвенции, являются в высшей степени полезными. Мы рекомендуем, чтобы аналогичный тщательный комментарий сопровождал и окончательный текст Конвенции.

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

В отношении проекта Конвенции правительство Ее Величества хотело бы сделать следующее общее замечание о том, что в целях придания ей эффективной силы она должна стать обязательной. Другое общее замечание заключается в том, что данная отрасль права теряет свое значение, а реальная заинтересованность в настоящее время наблюдается в праве, касающемся международных платежей, производимых за счет перечисления средств с помощью электронно-вычислительных машин.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Соединенные Штаты в целом одобряют проект Конвенции о международных переводных и простых векселях. Соединенные Штаты поддерживают предложение о том, чтобы эта Конвенция была принята в качестве многостороннего договора, однако они сомневаются в целесообразности ее принятия в качестве примерного закона. Соединенные Штаты рассматривают настоящий проект Конвенции как реальный компромисс между двумя диаметрально противоположными правовыми системами. Поэтому настоящие замечания направлены главным образом на то, чтобы содействовать осуществлению компромиссных решений в отношении политики, принятых Рабочей группой, а не чтобы вновь поднимать спорные вопросы.

Проект Конвенции о международных переводных и простых векселях представляет собой попытку разработать упорядоченный свод законов, регулирующих те виды международных коммерческих бумаг, на которых имеется недвусмысленная надпись, предусмотренная в Конвенции. Эти виды бумаг не будут более подвержены неопределенностям коллизии правовых решений. Таким образом, предлагаемый Рабочей группой проект Конвенции не является попыткой пересмотреть законы, применимые к внутренним бумагам, или даже законы, применимые ко всем международным коммерческим бумагам. Напротив, проект Конвенции содержит нормы, касающиеся ограниченной категории международных бумаг, — нормы, которые являются очевидными и которые адаптированы к практике коммерческого общества в государствах с различными правовыми системами. Для достижения этой цели Рабочей группе пришлось достичь компромисса между диаметрально противоположными сводами правовых норм, регулирующих коммерческие бумаги. По мнению Соединенных Штатов, в проекте Конвенции такой компромисс нашел успешное выражение, и установленные нормы применимы к коммерческой практике Соединенных Штатов. Поэтому Соединенные Штаты поддерживают проект Конвенции как средство обеспечения большей определенности в нормах, регулирующих международные коммерческие сделки.

Соединенные Штаты считают, что должное использование проекта норм в целях придания большей определенности международным коммерческим сделкам может быть обеспечено за счет принятия государствами такой Конвенции, которая была бы применима к определенным международным коммерческим документам. Использование данного проекта в качестве "модели" для принятия государствами положило бы начало изменению этого проекта в ходе процесса принятия, что нанесло бы ущерб единообразию и создало бы неопределенность. Сторонам по векселям по-прежнему приходилось бы изучать право зарубежных государств и консультироваться с иностранными консультантами, а основные потенциальные выгоды Конвенции оказались бы потерянными. Использование проекта в качестве примерного закона сохранило бы также все нынешние проблемы или даже усугубило бы их за счет добавления еще одной системы норм, подлежащей рассмотрению. Кроме того, выявление его примерным законом рассматривалось бы как весьма слабое выражение одобрения проекта.

Данный проект Конвенции является компромиссом между двумя диаметрально противоположными системами внутреннего права в области коммерческих бумаг: гражданским и обычным правом. В настоящее время каждая из этих систем имеет несколько вариантов, существующих в различных странах. Во многих отношениях компромисс, достигнутый в проекте Конвенции, диаметрально расходится с используемыми в настоящее время в Соединенных Штатах законами о коммерческих бумагах. В качестве примера можно привести исключение целой концепции "переговоров" в статье 12, наделение статусом "векселедержателя" лица, обладающего векселем через посредство необходимого и в то же время подложного индоссамента согласно статье 14, и снятие ответственности с плательщика, который оплачивает вексель, на котором имеется подложный необходимый индоссамент согласно статье 23. К числу других примеров можно отнести создание в статьях 42 и 43 концепции "гаранта", наделенного характерными особенностями как авалиста, фигурирующего в гражданском праве, так и гаранта, фигурирующего в обычном праве, и примирительной стороны, а также необходимость опротестования в качестве условия, предшествующего ответственности вторых сторон в статье 55, и в то же время без необходимости уведомления об опорочении в качестве условия, предшествующего ответственности вторых сторон в статьях 60 и 64. Эти отличия создадут определенные трудности при адаптации проекта Конвенции к коммерческой практике в Соединенных Штатах. Однако, по-видимому, эти нормы вполне применимы к коммерческой практике Соединенных Штатов. Таким образом, в духе компромисса Соединенные Штаты занимают благоприятную позицию в отношении нынешнего проекта, хотя и ожидают некоторые трудности.

Постатейные замечания Соединенных Штатов направлены главным образом на улучшение формулировки, предложенной Рабочей группой, и обеспечение выполнения ее решений, а не на нарушение достигнутых компромиссов или возвращение к спорным проблемам. Хотя в замечаниях содержатся некоторые немаловажные предложения, они направлены на уточнение проекта и устранение тех проблем, которые могут возникнуть в судах системы обычного права.

Соединенные Штаты настоятельно призывают к тому, чтобы окончательный текст сопровождался комментарием. Настоящий комментарий был подготовлен по просьбе Секретариата и до сих пор сопровождал проект Конвенции в качестве объяснения к его положениям. Он оказал значительную помощь консультантам банков, юристам и преподавателям права в Соединенных Штатах, которые изучали проект Конвенции. Комментарий к окончательно принятому тексту Конвенции облегчил бы усилия по превращению ее в приемлемый для всех государств документ. Поскольку в проекте Конвенции содержится целый ряд концепций, которых нет в обычном праве, комментарий будет иметь особое значение для такой страны с системой обычного права, как Соединенные Штаты.

Предложения Соединенных Штатов в значительной степени носят одержанный характер. Учитывая ограниченный период времени для рассмотрения проекта Конвенции на дипломатической конференции, достаточно длительный период работы по проекту экспертов Рабочей группы КНСИТРАЛ, а также сложность вопроса, по-видимому, целесообразно свести к минимуму число предложений, которые поступят в адрес КНСИТРАЛ на данном этапе и в конечном итоге - на дипломатической конференции.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

С точки зрения своего содержания, структуры и формы проекты конвенций в целом являются удовлетворительными и приемлемыми, равно как и метод их представления, то есть регулирование международных переводных и простых векселей и международных чеков в двух отдельных документах.

УРУГУВАЙ

Рассматриваемый проект Конвенции создает новые виды документов - международный переводный и международный простой векселя, которые являются приемлемыми и целесообразными документами для международной торговли и регулируются конвенцией о международной торговле. Настоящая Конвенция позволит избежать коллизий в толковании применимых норм права и, таким образом, будет содействовать торговле.

Текст проекта Конвенции о международных переводных и простых векселях не вызывает каких бы то ни было общих возражений. Напротив, он представляет собой превосходный и целесообразный свод норм, пригодных для применения в различных странах независимо от особенностей их международного законодательства.

Некоторые из положений проекта Конвенции отличаются от положений нашего внутреннего права, однако они не столь несовместимы, чтобы их было бы нецелесообразно одобрить.

ФИНЛЯНДИЯ

Международная унификация оказалась особенно плодотворной в области международных платежей. Цель настоящих проектов заключается в том, чтобы устранить расхождения между женеvскими конвенциями 1930 года и англо-американским правом. Ясно, что это полезная цель. Проект Конвенции о международных переводных и международных простых векселях представляется хорошей основой для предполагаемой унификации.

В то же время возникают сомнения относительно того, нужна ли в действительности Конвенция о международных чеках, если исходить из того, что чек - это документ, передаваемый из одной страны в другую. Необходимость регулирования таких международных чеков, видимо, уменьшается, и в дальнейшем усилия, по-видимому, следует направлять на регулирование электронного перевода средств.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Проект Конвенции о международных переводных и международных простых векселях можно считать подходящей основой для обсуждения единообразных норм, предназначенных для всеобщего международного использования.

ШВЕЦИЯ

1. Перед Рабочей группой стояла задача по согласованию англо-американской системы обычного права и европейской системы гражданского права, представленной Женевской конвенцией, которая содержит единообразные законы для переводных и простых векселей. По мнению правительства Швеции, проект Конвенции о международных переводных и простых векселях разработан достаточно хорошо и представляет собой реальный компромисс между двумя правовыми системами.

2. Однако Рабочая группа определила, что Конвенция применима только к оборотным документам международного характера. Таким образом, она не предназначена для подмены национального законодательства в этой области. Это может привести к тому, что государства - участники будущей Конвенции будут иметь двойное законодательство в области переводных и простых векселей. По целому ряду причин такое положение нельзя считать целесообразным, по крайней мере в случае Швеции.

3. Наряду с неизбежными осложнениями, к которым приведет существование двух параллельных систем с различными положениями, можно отметить, что по-прежнему будут существовать переводные векселя международного характера, которые не будут подпадать под сферу применения проекта Конвенции. К числу таких векселей относятся, например, такие, которые выставляются и подлежат оплате в стране, в которой проживают как трассант, так и трассат, но которые затем индоссируются на лицо в другой стране.

4. По указанным причинам можно поставить под вопрос необходимость в конвенциях, касающихся лишь международных векселей. По мнению правительства Швеции, более важно стремиться к согласованию законодательств, касающихся национальных оборотных документов. При наличии подобного согласования были бы также решены проблемы международных платежей.

5. Женевская конвенция в значительной степени обеспечивает согласование национальных законодательств в этой области. Однако многие государства решили не присоединяться к этой Конвенции. Кроме того, процесс развития сделал некоторые из ее положений неприемлемыми или, по крайней мере, нереальными.

В документе, представленном в Европейский совет, правительство Швеции поднимает вопрос о том, не настала ли пора провести общий пересмотр Женевской конвенции. В этом документе указывается, что подобный пересмотр должен производиться на универсальной основе. Затем правительство Швеции выражает мнение, что надлежащим форумом для этого мог бы стать такой орган в рамках Организации Объединенных Наций, как ЮНСИТРАЛ.

6. Естественно, что пересмотр Женевской конвенции не потребовался бы, если бы работа, уже проделанная ЮНСИТРАЛ, привела к принятию единообразных законов как для международных, так и национальных документов. Таким образом, альтернативой пересмотру Женевской конвенции могло бы стать расширение сферы применения настоящего проекта Конвенции.

7. Настоящий проект Конвенции предстоит теперь обсудить на семнадцатой сессии ЮНСИТРАЛ. Согласно принятому решению, в центре обсуждения должны стоять ключевые аспекты и основные спорные проблемы. Правительство Швеции предлагает включить в это обсуждение вопрос об изменении настоящего проекта Конвенции таким образом, чтобы Конвенция стала приемлемой также и в отношении национальных документов. Очевидно, что при подобном пересмотре значительную пользу может принести работа, уже проделанная в рамках Рабочей группы ЮНСИТРАЛ.

8. Учитывая свою принципиальную позицию в отношении настоящего проекта Конвенции, правительство Швеции в данный момент не хотело бы высказывать подробные замечания в отношении конкретных статей. Тем не менее можно отметить, что в проекте, по-видимому, решаются все проблемы, которые указаны в документе, представленном Швейцарией в Европейский совет, по крайней мере в том, что касается международных векселей. Это обстоятельство вызывает удовлетворение. По сравнению с Женевской конвенцией, настоящий проект Конвенции носит более гибкий характер в том, что касается процедуры рассмотрения регрессных исков. Это также является более целесообразным.

9. С другой стороны, правительство Швеции хотело бы выразить свои сомнения в отношении положений, содержащихся в настоящем проекте и касающихся прав векселедержателя и средств защиты сторон от векселедержателя, особенно в том, что касается последствий подделки подписей или других несанкционированных актов.

Предлагаемые нормы, в основе которых несомненно лежит идея о том, что стороны должны знать своих индоссантов, могут иметь некоторые отрицательные стороны. Так, например, они, вероятно, сделают менее желательным прием индоссированных векселей, особенно в торговых отношениях. Однако правительство Швеции осознает тот факт, что предлагаемые нормы являются частью компромисса между двумя правовыми системами. В применении только к международным векселям эти положения, с точки зрения Швеции, являются приемлемыми.

ЮГОСЛАВИЯ

1. Югославия высоко оценивает результаты работы Рабочей группы по международным оборотным документам Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) и считает, что она в значительной степени способствует унификации существующих правовых норм системы обычного права и системы, основанной на Женевских конвенциях в области переводных векселей и чеков.

Проект Конвенции в большей степени отвечает потребностям современных финансовых сделок, чем законы и практика, применяемые на сегодняшний день в мире. Тем не менее, возникает общее впечатление, что в обоих проектах конвенций основное внимание уделяется скорее интересам кредиторов, чем должников, что не отвечает интересам развивающихся стран.

2. Хотя в проектах учитываются решения, характерные для существующих в мире двух правовых систем, тем не менее элементы системы обычного права берут верх, что порождает определенные трудности, с которыми придется столкнуться юристам и бизнесменам из стран с так называемой системой Женевских конвенций. Это общее впечатление может быть подтверждено тем фактом, что в соответствии с проектом Конвенции вексель привязан к соответствующей сделке (что характерно для государств с системой обычного права), таким образом, налицо переход от абстрактной к каузальной сделке.

3. Решение о включении простых векселей в проект Конвенции о международных переводных векселях заслуживает одобрения. Простые векселя не только более часто применяются сегодня в мире, но и являются более эффективными (нет необходимости в акцепте или опротестовании) и обеспечивают большую юридическую безопасность. В этом отношении проект Конвенции является более прогрессивным документом, по сравнению с теми документами, в которых этому виду векселя не уделяется должное внимание.

4. Тексты проектов Конвенции о международных переводных и простых векселях и Конвенции о международных чеках весьма сходны даже в тех случаях, когда между ними должны были быть проведены разграничения. Международные сделки за последние годы служат достаточным подтверждением значительных различий между этими двумя оборотными документами (вексель является формой кредитования, а чек — формой платежа). Поэтому ожидалось, что между двумя проектами будет значительно большая разница. Применение положений, касающихся векселей, к чекам может привести к обратным результатам на практике. Поэтому необходимо тщательно пересмотреть проект Конвенции о международных чеках с учетом назначения чека в международных сделках.

5. Несмотря на то, что проекты конвенций направлены на решение вопросов, связанных с международными векселями и международными чеками во всеобъемлющем масштабе, трудно представить, чтобы они смогли решить все проблемы, которые могут возникнуть в результате использования этих документов в международных сделках. Поэтому желательно либо изменить проект Конвенции, включив в него положения, касающиеся коллизии норм права, либо подготовить еще один проект Конвенции, которая регулировала бы вопросы, касающиеся международного частного права.

ЯПОНИЯ

Создание в дополнение к уже имеющимся оборотным документам, регулируемым конвенциями и внутренним законодательством, новых переводных векселей или простых векселей, которые выписывались бы только для международных сделок, имело бы чрезвычайно большое значение. Японское правительство поддерживает идею принятия новой многосторонней конвенции, предусматривающей создание такого документа. Имеющиеся тексты проекта Конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях, которые являются результатом обсуждений в Рабочей группе ЮНСИТРАЛ по международным оборотным документам, представляют собой отличную основу для достижения приемлемого компромисса между англо-американской и Женевской системами, и японское правительство (и банковские и торговые круги Японии) считает, что принципы, на основе которых разработаны эти тексты, являются приемлемыми.

В. Конкретные комментарии по отдельным статьям

ГЛАВА ПЕРВАЯ. СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ И ФОРМА ВЕКСЕЛЯ

ИСПАНИЯ

Название главы, по нашему мнению, неудачно; первая часть относится к Конвенции, а вторая - к двум формам векселей, которые она регулирует.

СТАТЬЯ I

ИСПАНИЯ

Сфера применения Конвенции: этот вопрос регулируется двумя отдельными положениями: пунктом I статьи I и статьей 2; их можно было бы сформулировать заново.

Одной из важных особенностей Конвенции является ее факультативный характер. Она применяется к векселям, носящим названия международных, только если векселедатель переводного или простого векселя соглашается подчиниться Конвенции.

Поэтому, хотя в комментарии по проекту Конвенции говорится, что в пунктах 2 и 3 статьи I недвусмысленно подчеркивается факультативный характер Конвенции, было бы целесообразно недвусмысленно указать на это обстоятельство в положении, определяющем сферу применения Конвенции. В имеющемся тексте в пункте I статьи I просто говорится, что "Настоящая Конвенция применяется к международным переводным векселям и международным простым векселям"; в пунктах 2 и 3 определяется понятие международных переводных и простых векселей и перечисляются соответствующие реквизиты, первый из которых заключается в том, что вексель в своем тексте должен содержать слова "международный переводный вексель. Конвенция о ...", которые указывают на стремление трамонта включить вексель в сферу применения Конвенции. Таким образом, прилагаемое "международный" применяется исключительно в отношении тех векселей, которые подпадают под сферу применения Конвенции. Ввиду того, что Конвенция носит факультативный характер и соответственно не все международные векселя подпадают под сферу ее применения, было бы предпочтительнее, если бы в пункте I недвусмысленно оговаривался ее факультативный характер, а в пунктах 2 и 3 перечислялись реквизиты, которые должен содержать вексель, чтобы его можно было считать международным и подпадающим под сферу применения Конвенции, а не делалась попытка дать всеобъемлющее определение "международных" векселей ("Международный переводный/простой вексель является письменным документом, который: ...").

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

В случае присоединения к Конвенции о международных переводных и простых векселях государств с системой обычного права им придется столкнуться со значительной проблемой, которой, однако, не возникает в связи с Конвенцией о международных чеках. В рамках системы обычного права чек рассматривается в качестве определенного вида векселя и таким образом можно считать, что Конвенция о международных переводных и простых векселях применима к чекам в том случае, если в их отношении не действует никакая другая конвенция, причем в том случае, если в Конвенции о международных переводных и простых векселях не указывается, что она не применима к международным чекам. Поэтому Соединенные Штаты рекомендуют включить в статью I положение о том, что данная Конвенция не применима к международным чекам.

Статья I (2)

ИСПАНИЯ

Форма векселя: в тех частях определения, которые содержатся в пунктах 2 и 3, определяются формальные реквизиты векселя. Перечень этих реквизитов должен отражать этот факт, а не быть сформулированным в виде определения, которое имеет место в настоящем проекте.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

В пунктах 2 и 3 статьи I говорится, что соответствующий вексель должен носить характер "письменного документа". Термин "письменный" не определяется в Конвенции, а в комментарии 4 указывается, что составители Конвенции специально опустили такое определение. Соединенные Штаты предлагают добавить к статье I такое определение. В частности, в этом определении должно содержаться требование о том, что любой "подписанный письменный документ" должен отвечать нескольким критериям, в том числе он должен носить постоянный характер и его можно было бы передать физически, он должен быть подписан таким образом, который исключал бы подделку, и содержать подпись векселедателя.

Статья I (2) (a)

КАНАДА

Отсылочные слова: по мнению Канады, было бы ошибочным отговаривать в обеих конвенциях, что векселя должны регулироваться своим текстом, если в этом тексте содержатся определенные слова со ссылкой на ту или иную конвенцию. Так, мы можем отметить, что Конвенция будет принята на китайском и русском, а также на английском, французском и испанском языках. Поэтому вполне могут возникнуть чисто человеческие проблемы, связанные с распознаванием векселей, которые подлежат регулированию той или иной международной конвенцией, если основная надпись будет написана китайскими иероглифами или русской кириллицей. Было бы целесообразно разработать или ввести какой-либо символ или сокращение, которое легко можно воспроизвести с помощью обычных печатных машинок, с тем чтобы содействовать процессу распознавания векселей, подпадающих под специальный режим, предусмотренный конвенциями.

КИТАЙ

В пункте 2 (a) статьи I говорится: "содержит в своем тексте слова: "международный переводный вексель (Конвенция о ...)".

Рекомендация: эту формулировку следует изменить следующим образом: "содержит в своем тексте слова "международный переводный вексель (Конвенция о ...) или "переводный вексель", если указанные на нем места свидетельствуют о том, что он является международным векселем".

НОРВЕГИЯ

Согласно пунктам 2(a) и 3(a) слова "международный переводный вексель (Конвенция о ...)" или "международный простой вексель (Конвенция о ...)" должны фигурировать в тексте векселя. При практическом обращении с векселями важно, чтобы эти слова были легко распознаваемы. В Конвенции необходимо предусмотреть требование о том, чтобы эти слова выделялись в тексте. Векселедатель переводного или простого векселя может обеспечить соблюдение этого требования. Следует также рассмотреть вопрос о том, чтобы применять краткий заголовок в тексте векселя (например, "конвенция ИНСИТРАЛ" или подобный заголовок). Кроме того, следует также рассмотреть вопрос о разработке стандартной формы, которую можно поместить в приложении к Конвенции.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

В пунктах 2(а) и 3(а) статьи I указывается, что слова "международный переводный вексель (Конвенция о ...)" или "международный простой вексель (Конвенция о ...)" должны фигурировать в тексте векселя. Это положение преследует цель затруднить впоследствии внесение изменений в вексель за счет добавления требуемых формулировок. Однако требуемые формулировки могут быть потребованы среди печатных слов и быть различимы с трудом. Поэтому служащий банка может и не распознать этот вексель как документ, подлежащий регулированию Конвенцией и требующий специального обращения. Соединенные Штаты предлагают поэтому выделить формулировки, требуемые в пунктах 2(а) и 3(а) статьи I.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Возникает немаловажный вопрос, свидетельствует ли употребление векселедателем (или векселедателем простого векселя) слов "международный переводный вексель" или "международный простой вексель (Конвенция о ...)" либо о выборе системы права либо о выборе правового режима для векселя в соответствии с Конвенцией. Последствия такого выбора следует оговорить в тексте Конвенции следующим образом: в пункте 2(а) статьи I следует внести изменение в том смысле, что такое указание со стороны векселедателя (векселедателя простого векселя) представляет собой также указание на правовой режим Конвенции; в соответствующем месте в Конвенции необходимо оговорить, что положения, внесенные в вексель векселедателем (векселедателем простого векселя) в соответствии с пунктами 2(а) или 3(а) статьи I, подчиняют его режиму Конвенции и налагают обязательства на всех векселедателей, которые получили вексель, а также на все последующие стороны.

Было бы целесообразно указать, что слова, упомянутые в пункте 2(а) и пункте 3(а), а также любой вексель (простой вексель) в целом могут заполняться на любом языке (также на нескольких языках), т.е. что упомянутые выражения могут быть написаны в соответствующих выражениях различных языков.

ЯПОНИЯ

Ввиду того, что переводный вексель или простой вексель, подпадающий под сферу применения проекта Конвенции, будет выдаваться для факультативного использования при международных сделках, важно обеспечить, чтобы такой вексель недвусмысленно отличался от других существующих документов как международный переводный или простой вексель, регулируемый Конвенцией. Идеальным решением было бы потребовать от лиц, которые хотели бы выдать вексель, подпадающий под сферу применения Конвенции, использовать универсальную стандартизированную форму такого векселя, которую можно определить в приложении к Конвенции. Другое разумное решение заключалось бы в ограничении числа языков, которые можно было бы использовать в тексте векселя. Если эти предложения будут сочтены непрактичными, целесообразно рассмотреть вопрос о том, чтобы содержащиеся в пунктах 2(а) или 3(а) статьи I слова вписывались на некоторых конкретных языках, например, английском или на официальных языках Организации Объединенных Наций в дополнение к языку оригинала.

Статья I (2) (b)

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

В этом положении следует конкретно указать, что понятие "определенные денежные суммы" включают сумму, выраженную в двух или более валютах, а также их курс пересчета.

Статья I (2) (c)

ИСПАНИЯ

По-видимому, было бы неточно использовать выражение "в определенный срок", которое преследует цель указать как срок платежа "в указанный день",

так и выплату "частями в последовательные даты", или любой другой метод, указанный в статье 8. В подпункте (с) было бы достаточно указать "срок платежа", который определен в статье 4 со ссылкой на статью 8. Такова формулировка французского варианта проекта ("*échéance*").

МЕКСИКА

Выражение "в определенный срок" является недостаточным; все обязательства должны выполняться в определенный срок. В правовом документе более целесообразно вести речь о векселе, подлежащем оплате по предъявлении или в конкретный день.

Предлагается следующая формулировка: "подлежит оплате по предъявлении или в конкретный день".

Статья I (2) (е)

ИСПАНИЯ

Одно из "требований" можно выделить, поскольку оно носит скорее характер существа, чем формальный характер; оно определяет условия, когда вексель является международным и может регулироваться Конвенцией. Оно рассматривается в подпунктах (е) пунктов 2 и 3 и, по-видимому, не совпадает с другими требованиями. Это положение гласит, что переводный/простой вексель является документом, который "указывает, что ... два из следующих мест находятся в различных государствах", но оно не указывает конкретно форму, в которой эта информация должна быть представлена.

Эти требования следует изложить более четко, а также разъяснить форму, в которой описываются различные места: достаточно ли только названия государства - как указывалось в Комментарий - или же при необходимости должны конкретно указываться город, домицилий или улица. В статье I в ее нынешнем виде не говорится, какие "места" и домицилий должны быть указаны в векселе, чтобы он считался заполненным, а это имеет критически важное значение в свете различия согласно статье 4 между защищенным держателем и незащищенным держателем.

Как только будут конкретно указаны обязательные данные и форма их представления, можно будет установить, является ли вексель международным по тому, указаны ли места, расположенные в различных государствах.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

В пунктах 2 и 3 содержатся, очевидно, необходимые реквизиты векселя даже при отсутствии четко выраженного положения о том, что вексель не является международным документом, когда один из реквизитов отсутствует. Еще менее четко изложены положения в подпункте (е). Для придания документу международного характера необходимо, чтобы указанные векселедателем в своем письменном заявлении два конкретных места находились в двух различных государствах, однако не существует какого-либо положения о том, должны ли все эти элементы быть включены в одно и то же время в переводный (простой) вексель; другими словами, не ясно, являются ли место выставления векселя, адрес плательщика, адрес получателя и место платежа необходимыми реквизитами переводного (простого) векселя. Мы отмечаем, что, как правило, адрес векселедателя не упоминается. Возможно, адрес векселедателя и место платежа не являются необходимыми реквизитами переводного (простого) векселя, если принимать во внимание подпункт "b" статьи 51 проекта Конвенции. Статью II, в которой разъясняется вышеупомянутая нечеткость формулировок, в определенной степени можно было бы включить в статью I.

ЯПОНИЯ

В пункте 2 (е) говорится, что переводный вексель, охватываемый Конвенцией, должен указывать, что по крайней мере два из мест, перечисленных в пункте 2 (е), находятся в различных государствах. Можно сомневаться в том,

должен ли переводный вексель квалифицироваться в качестве международного переводного векселя лишь потому, что место, указанное в нем рядом с наименованием плательщика, и место платежа расположены в различных государствах. Правительство Японии предлагает сгруппировать места, перечисленные в пункте 2 (е) (например (i) и (ii); (iii) и (v); (iv)) и чтобы в пункте 2 (е) предусматривалось, что международный переводный вексель, регулируемый Конвенцией, должен указывать, что по крайней мере одно из мест в одной группе и одно из мест в другой группе находятся в различных государствах.

С целью определения того, находятся ли в различных государствах места, указанные в документе, необходимо будет потребовать, чтобы в документе указывались названия государств, в которых находятся эти места. В тексте Конвенции должно четко говориться об этом.

Согласно статье I (2) (е) или (3) (е) вексель, в котором указывается, что только два из мест, перечисленных здесь, находятся в различных государствах, определяется как международный переводный или простой вексель, регулируемый Конвенцией. Таким образом, вексель, в котором не указано ни место, в котором он выставлен или выписан, ни место платежа, может определяться как таковой согласно статье I. Однако эти два места считаются необходимыми факторами, определяющими закон, применимый к вопросам, не охватываемым Конвенцией. Поэтому правительство Японии предлагает, чтобы эти два места указывались в тексте векселя в качестве необходимых реквизитов.

Статья I (2) (г)

ИСПАНИЯ

Что касается такого официального реквизита как подпись, см. комментарии к статье 4.

Статья I (3) (а)

КИТАЙ

Пункт 3(а) статьи I: "содержит в своем тексте слова "международный простой вексель (Конвенция о ...)".

Рекомендация: изменить этот текст следующим образом: "Содержит в своем тексте слова "международный простой вексель (Конвенция о ...)"" или "простой вексель", если места, указанные в векселе, находятся в различных государствах. На это указывалось ВСИП, который утверждает, что это позволяет векселедателю избежать регулирования со стороны внутригосударственного права своего государства, по своей собственной инициативе, путем лишь простой фальсификации факта международного характера векселя. Было бы желательно в Конвенции более точно определить точные последствия ложных заявлений относительно мест, а также векселей, не имеющих подлинно международного характера.

Статья I (4) и статья 2

ИСПАНИЯ

В статье I (4) и статье 2 содержатся два условия, относящиеся к международному характеру векселей.

Первое из этих положений делает слишком большой упор на такой формальный аспект, как на проверку международного характера векселя; оно позволяет применять положения Конвенции даже в том случае, когда неправильным является то, что места, указанные в векселе, находятся в различных государствах. На это указывалось ВСИП, который утверждает, что это позволяет векселедателю избежать регулирования со стороны внутригосударственного права своего государства, по своей собственной инициативе, путем лишь простой фальсификации факта международного характера векселя. Было бы желательно в Конвенции более точно определить точные последствия ложных заявлений относительно мест, а также векселей, не имеющих подлинно международного характера.

В статье 2 содержится другое положение, относящееся к "международному характеру" векселя, а именно положение о том, что Конвенция применяется даже в тех случаях, когда государства, указанные в векселе, не являются Договаривающимися государствами. Это положение можно было бы указать непосредственно в предыдущей статье, после ссылки на различные государства, что сделало

бы статью 2 ненужной. Хотя в комментарии содержится подробное обсуждение данного вопроса и утверждается, что найденное в проекте Конвенции решение является наиболее целесообразным для расширения использования таких документов, не следует упускать из виду проблемы коллизии норм права, возникающие в связи с этой формулировкой; поэтому ВСО внес предложение о желательности более полного рассмотрения данного вопроса.

СТАТЬЯ 2

ФИНЛЯНДИЯ

Согласно данной статье Конвенция была бы применимой независимо от того, находятся ли места, указанные в международном переводном векселе или международном простом векселе, в Договаривающихся государствах. Очевидно, это положение не вызвало бы каких-либо трудностей, поскольку случаи, касающиеся таких переводных векселей, рассматриваются в судах Договаривающегося государства. Можно предположить, что государство, ратифицирующее новую Конвенцию, не будет применять Конвенцию 1930 года в отношении документа, называемогося "международный переводной вексель", хотя название этого документа также соответствовало бы определению переводного векселя по Конвенции 1930 года. Однако можно задать вопрос о том, что произойдет, если такой случай будет рассматриваться в суде одного из государств, не являющегося участником данной Конвенции, но связанного обязательствами по Женевской конвенции 1930 года. Такой документ мог бы при этом удовлетворять требованиям Женевской конвенции в отношении термина "переводной вексель", даже если он и содержит дополнительные формулировки, например слово "международный". И если суд применит положения Женевской конвенции или соответствующее законодательство, это будет подразумевать изменение юридических последствий этого документа. Однако в целом такие изменения, как представляется, будут иметь относительно небольшое значение.

ГЛАВА ВТОРАЯ. ТОЛКОВАНИЕ

СТАТЬЯ 3

ДАНИЯ

Это положение представляется неуместным и могло бы использоваться для объяснения положений Конвенции. Такие положения отсутствуют в других конвенциях и поэтому их следует исключить.

ИСПАНИЯ

В статье 3 подтверждается принцип, уже закрепленный в других конвенциях КНСИТРАЛ, — принцип, который следует поддерживать. Однако это положение касается скорее целей придания направленности толкованию, а не критериев его регулирования.

СТАТЬЯ 4

(Комментарии, относящиеся к пункту 7 данной статьи (определение "защищенного держателя"), изложены ниже по статьям 24, 25 и 26 под заголовком "держатель и защищенный держатель").

АВСТРАЛИЯ

В статье I Конвенции о переводных и простых векселях и Конвенции о чеках содержатся определенные условия, которые должны быть выполнены, чтобы переводной документ можно было рассматривать в качестве международного переводного или простого векселя или чека, в зависимости от его характера. Однако в проектах Конвенции не содержатся определения всех указанных терминов, таких как "безусловный приказ" и "безусловное обязательство". Хотя ЗПВ также не определяет такие условия для целей австралийского права, проблемы, возникающие в течение многих лет в Австралии, в отношении значения этих терминов

в ЗПВ можно было бы преодолеть в рамках проектов Конвенции, если бы в них содержались соответствующие определения. Поэтому Австралия считает целесообразным иметь определения терминов, содержащихся в проектах Конвенции, с тем чтобы по возможности избежать проблем толкования.

ИСПАНИЯ

В статье 4 содержится длинный перечень определений. Такая процедура не является обычной в праве Испании, однако должна быть принята в случае с международной конвенцией. Однако некоторые определения представляются очевидными и ненужными (например, № 1, 2 и 9, содержание которых очевидно из других статей проекта Конвенции - например, статей I и 8).

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

Представляется весьма целесообразным расширить перечень определений, чтобы включить в него, например, все стороны и соответствующие термины, такие как "векселедатель", "индоссант", "индоссоат", "гарант", "акцептант", "виза", "индоссамент", "акцепт", "доставка".

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Хотя в статье I содержатся требования о том, чтобы международный переводный вексель и международный простой вексель содержали безусловное обязательство или приказ о платеже, в статье 4 не содержатся определения этих терминов. В этой области существует много стандартных проблем, которые были решены с помощью статуты и норм прецедентного права, поэтому следует избегать повторного возникновения этих проблем в результате отсутствия такого определения. Минимальное определение безусловного обязательства или приказа о платеже должно иметь два элемента. Одним из них является исключение обязательств или приказов платить только из определенного фонда; другой элемент заключается в исключении векселей, которые "обуславливаются" другими документами (хотя и не векселей, которые лишь осылаются на другие документы). Соединенные Штаты предлагают изменить статью 4, с тем чтобы включить в нее определение "безусловного обязательства или приказа".

Во всем тексте проекта Конвенции используется термин "лицо", однако определение этого термина отсутствует. Соединенные Штаты предлагают изменить статью 4, включив в нее определение "лица", которое включает частных лиц, корпорации и другие юридические лица, а также государственные учреждения.

УРУГВАЙ

В статье 4 содержатся определения некоторых терминов. Мы отмечаем, что в ней отсутствует определение векселедателя переводного векселя или лица, подписавшего простой вексель. Мы предлагаем включить следующие определения: "векселедатель означает векселедателя международного переводного векселя", "трассант" означает лицо, подписавшее международный простой вексель".

Статья 4 (6)

МЕКСИКА

Ссылка на статью I4, по-видимому, подразумевает, что любое лицо, получающее вексель на законном основании иным способом, чем через посредство индоссамента, не может рассматриваться в качестве держателя, что является недопустимой позицией. В частности, можно рассмотреть случай передачи *mortis causa*.

Статья 4 (IO) и статья (X)

ВЕНГРИЯ

Правительство Венгрии придерживается мнения о том, что статью (X) следует согласовать со статьей 12 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Ежегодник, 1980 год, часть третья, I, B).

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

В связи с возросшей опасностью подделки подписей не следует допускать никакой замены подписи, кроме факсимильных подписей. Разрешение использовать другие заменители подписи смогло бы также привести к возникновению проблем в деловой жизни, поскольку каждый вид подписи лица, несущего ответственность по переводному векселю, должен будет изучаться на предмет его действительности.

ГЕРМАНСКАЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКАЯ РЕСПУБЛИКА

Представляется целесообразным сформулировать статью (X), предлагаемую в связи с пунктом IO, в соответствии с теми же принципами, которые изложены в статье 12 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Ежегодник, 1980 год, часть третья, I, B).

ДАНИЯ

По причинам безопасности не представляется целесообразным, чтобы подписи на чеках и переводных векселях можно было ставить с помощью штампа или другим механическим способом.

ИНДОНЕЗИЯ

Пункт IO статьи 4 проекта Конвенции о международных переводных и международных простых векселях устанавливает значения термина "подпись", который включает подпись, сделанную посредством штампа, условного обозначения, факсимиле, перфорации или другим механическим способом.

В этой связи к вышеупомянутой статье предлагается оговорка, согласно которой подпись, ставящаяся на международном переводном или простом векселе в Индонезии, должна быть собственноручной.

ИСПАНИИ

Определение "подписи" создает основания для беспокойства. Мы вынуждены заявить о наших серьезных оговорках относительно положения, согласно которому изъявление воли, используемое для установления столь жестких юридических последствий обязательства и ответственности, относящихся к переводному векселю, может быть выражено с помощью средств, указанных в статье 4(IO). Таково было мнение, представленное ВСВО. Хотя статья (X) Конвенции, прибегая к механизму оговорок, предусматривает, что государства могут потребовать, чтобы подпись была собственноручной, такой вариант не позволяет обойти эту проблему. Необычное разнообразие методов подписания придает дополнительное значение вопросу о подлоге. Термин "подложная подпись" определяется также и в пункте IO. При регулировании индоссамента(статья 23) проект Конвенции увязывает вопрос о подлоге с вопросом об агенте или представителе, действующем без соответствующей санкции, и, кроме того, ссылка на это содержится в статьях 30 и 32. Было бы желательно переосмотреть совместно определение о подложной подписи и применимых положениях.

КАНАДА

Оговорки: в проектах имеются два весьма существенных положения, которые, по мнению Канады, создадут неоправданный диапазон для изменения текста Конвенции внутригосударственным правом. Статья (X) Конвенции о векселях и

статья 36 Конвенции о чеках создают весьма опасный простор для изменения на местах. В первом случае будет изменяться действие ненаписанных подписей, ставящихся на некоторых печатных, проштампованных, отчеканенных или механических средствах обращения; во втором случае будет изменяться юридическое действие сертификации международного чека. Нам представляется, что существенные преимущества единообразия международного законодательства были бы в весьма значительной степени утрачены, если бы государства-участники получили возможность изменять юридическое значение ненаписанных подписей и заверенных чеков с помощью местного законодательства. Оба положения имеют несомненное значение для действенности и практической ценности соответствующих документов. Сфера действия, которую проекты в их нынешней форме призваны дать Договаривающимся государствам, а также значение положений Конвенции, касающихся этих двух аспектов, по мнению Канады, находится в резком противоречии с принципом, согласно которому оговорки ратифицирующих или присоединяющихся государств не могут уничтожить основные обязательства по договору. Поэтому Канада решительно возражает против введения этих положений в проекты конвенций и призывает снять их, а в случае, если эти полномочия в интересах компромисса должны быть сохранены, то резко их ограничить.

МЕКСИКА

Определение "подложная подпись" вносит путаницу ссылкой на "неправомерное или неуполномоченное использование".

В принципе неправомерное использование означает незаконное использование. Если то, что при этом понимается, является отсутствием юридического санкционирования на использование механических средств, то в данной ситуации речь идет об отсутствии подписи, а не о подложной подписи. Если лицо, подписавшее (использовавшее механические средства), не имело полномочий поступать так, что, по-видимому, является условием "неуполномоченного использования", то, по-видимому, будет чрезмерно, чтобы подлог такого рода затрагивал добросовестные третьи стороны. Любое лицо, имеющее технические средства и юридическое право ставить подпись с использованием механических средств, должно нести ответственность за охрану этих средств и принимать на себя соответствующий риск.

НОРВЕГИЯ

Концепция "подложной подписи" рассматривается как в статье 4 (10), так и в статье 23 (3). Мы предлагаем снять статью 23 (3) и перенести это правило в статью 4 (10).

На данном этапе мы не будем ни поддерживать, ни препятствовать включению статьи (X) в окончательный текст. Однако мы обращаем внимание на трудности, которые могут возникнуть в связи с оговорками по данной статье.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Определения понятия "подложная подпись" содержатся как в статье 4 (10), так и в статье 23 (3). Определение в статье 23 (3) является лишь показательным и неполным. Оно, по-видимому, является верным и общеприменимым, однако ограниченным по своим условиям "целями данной статьи" - ограничением, которое, по мнению Соединенных Штатов, является ненужным и запутывающим. Это ограничение предполагает, что такое определение является неточным в других контекстах. Поэтому Соединенные Штаты предлагают изменить статью 4, с тем чтобы она содержала полное определение понятия "подложная подпись", которое включало бы несанкционированные подписи и подписи, находящиеся вне сферы компетенции агента, и которые использовались бы во всем тексте конвенции. Такое определение должно включать концепции из статей 4(10) и 23(3) и делает ненужными их отдельные положения.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

Статья (X), предложенная в связи с пунктом 10, позволит тем государствам, по законодательству которых действенность контракта требует собственноручной подписи на документе, или там, где слово "подпись" традиционно

предполагает подпись, сделанную рукой, принять участие в конвенции. Для целей обеспечения признания другими Договаривающимися государствами заявления, предусмотренного в данной статье, было бы желательно включить в проект конвенции статью, аналогичную по смыслу статье 12 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров. Кроме того, возможно, было бы необходимо включить в текст статьи (X) пояснения в отношении подписей, к которым будет относиться заявление.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Хотя мы выступаем в пользу сохранения пункта 10, мы рекомендуем включить слово "также" после слова "включает" в первой строке, чтобы дать ясно понять, что подпись, сделанная рукой, должна рассматриваться как подпись, имеющая предпочтительный характер.

ЮГОСЛАВИЯ

Ответ на вопрос о том, следует ли в законе настаивать на собственноручной подписи или ее следует толковать, как это делается в статье 4(10), в более широких терминах, является непростым. Положение еще более осложняется, поскольку трудно доказать с помощью статьи 23(3), что вексель подписан лицом, не имеющим на то разрешения, если вместо подписи используется факсимиле.

ЯПОНИЯ

Статья 4(10) является приемлемой, однако неясно, каковы будут последствия применения статьи (X). Каковы будут последствия, если подпись будет ставиться на векселе с помощью каких-либо других средств помимо подписи от руки на территории Договаривающегося государства, которое сделало заявление в соответствии со статьей (X)? Означает это лишь то, что такая подпись не повлечет какую-либо ответственность лица, поставившего подпись (см. статью 29 (1)), или то, что любая последующая сторона, получившая вексель, не сможет стать держателем, поскольку на векселе не будут указаны непрерывные серии индоссаментов (см. статью 14(1)(b))?

Статья 4 (II)

ГЕРМАНСКАЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКАЯ РЕСПУБЛИКА

Предложение о добавлении нового пункта II относительно включения какой-либо денежной расчетной единицы в терминах "деньги" или "валюта" является приемлемым. Если такое положение будет принято, то необходимо будет сослаться на денежную расчетную единицу и в статье 71.

ДАНИЯ

Мы выступаем за включение статьи 4(II) в окончательный текст.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Статья включает лишь частичное определение терминов "деньги" и "валюта", относящееся только к СПЗ. Из этого частичного определения неясно, относится ли оно только к официальной физической валюте государства (такой как долларовая банкнота), однако в статье 71 в платежах оно, по-видимому, используется в более широком смысле, с тем чтобы включить немедленно предоставляемый кредит. Поэтому Соединенные Штаты Америки предлагают изменить статью 4(II), чтобы включить в определение терминов "деньги" и "валюта" как официальную физическую валюту, так и немедленно предоставляемый кредит.

Соединенные Штаты поддерживают предложение о включении в заключительный проект Конвенции текст статьи 4(II), который в настоящее время заключен в скобки.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

Представляется, что принятие пункта II расширит сферу применения международных векселей, позволив выдавать векселя в переводных рублях и других расчетных единицах. Использование расчетной единицы для обозначения суммы векселя или валюты платежа в принципе не противоречит другим положениям проекта Конвенции, относящимся к сумме векселя (статьи 6, 7 и 7I).

ФИНЛЯНДИЯ

Это положение считается полезным и поэтому его сохранение находит поддержку.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Мы были бы согласны с этим положением при условии, что понятие условной валюты, учрежденной межправительственными учреждениями или межправительственными договорами, будет конкретизировано с большей точностью.

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ВАЛЮТНЫЙ ФОНД

Мы отмечаем, что статья 4(II) Конвенции о переводных и простых векселях и статья 6(9) Конвенции о чеках содержат предлагаемое определение терминов "деньги" или "валюта", которое гласит:

"Деньги" или "валюта" включают расчетную единицу, которая устанавливается межправительственным учреждением, даже если она предназначена этими учреждениями в качестве переводной единицы только по его счетам и между ним и назначенными им лицами или между такими лицами".

Нам представляется, что такое определение можно было бы улучшить. С этой целью мы хотели бы предложить следующую формулировку:

"Деньги" или "валюта" включают расчетную единицу, которая устанавливается межправительственным учреждением и является переводной единицей между членами этого учреждения или другими юридическими лицами, которые могут быть назначены данным учреждением".

Важное следствие этого положения будет заключаться в том, чтобы дать ясно понять, что в соответствии с конвенциями могут быть выставлены или выписаны векселя, которые подлежат оплате в той или иной конкретной валюте, будучи в то же время выражены в специальных правах заимствования. Это позволит также участникам отдела специальных прав заимствования Фонда и другим держателям, назначенным Фондом, ознакомиться с положениями Конвенции, если они найдут это целесообразным в отношении документов, которые они могут выпускать и которые как выражены, так и оплачиваются в специальных правах заимствования. Эти последствия объясняются в комментарии по пунктам 24 и 25.

Мы отмечаем, что предлагаемое определение терминов "деньги" или "валюта" все еще является предварительным. Мы настоятельно призываем к тому, чтобы принять его в основной форме, предложенной нами, и произвести соответствующие изменения в конвенциях.

СТАТЬЯ 5

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

Согласно данному положению "известность" считается имеющей место не только в случае позитивной известности, но и в том случае, когда лицо не могло не знать о существовании какого-либо факта. Согласно комментарию такая формулировка подразумевает предполагаемое знание. Это могло бы привести к вызывающему возражения выводу о том, что соответствующее лицо должно доказывать свое незнание. Более того, из такого определения не становится совершенно ясно, относится ли оно к "грубой небрежности" согласно пункту 2 статьи 16 Женевского Закона о переводных векселях или же к "сознательному

действию" согласно статье 17 женеvского Закона о переводных векселях. Можно опасаться, что при наличии такого нечетко сформулированного положения суды различных государств будут предъявлять совершенно различные требования в отношении такого элемента, как знание о каком-либо факте.

ДАНИЯ

Согласно этому положению лицо является также недобросовестным, если оно не могло не знать о существовании какого-либо факта. В английском языке правильным термином для этой концепции является "конструктивная известность", значение которой, по-видимому, будет заключаться в том, что лицо сознательно стремится не узнавать о каком-либо конкретном вопросе. Следует также считать, что лицо поступает недобросовестно, если ему должно было быть известно об особом факте.

ИСПАНИЯ

"Общие положения" в отношении толкования заканчиваются со статьей 5, которая истолковывает то, что понимается на основе знания о факте. Первая часть этого положения является ненужной; нет необходимости говорить, что "считается, что лицу известен какой-либо факт, если ему этот факт действительно известен". Вторая часть этой статьи содержит допущение: считается, что лицу известен какой-либо факт, если оно не могло не знать о его существовании. Учитывая огромное значение того, что знание или незнание какого-либо факта во многих случаях будет предполагаться согласно проекту конвенции, такое допущение, несомненно, следует более тщательно пересмотреть и урегулировать. ВСИП отметил это и рекомендовал уточнить значение этого допущения.

Следует помнить о том, что защита держателя будет, в основном, определяться как законченностью документа, так и знанием того, что обсуждается здесь нами. Эта система находится в противоречии с испанской системой, которая основана на презумпции "bona fides".

СТАТЬЯ 6

Статья 6 (а)

ИСПАНИЯ

Статьи 6 и 7 достаточно подробно предусматривают, что векселя могут оплачиваться с процентами. В испанском законодательстве такого положения нет. Оно существует в Женевской системе, но в более ограниченной форме. Данное нововведение достойно похвалы, однако формулировки положений не являются полностью удовлетворительными.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Статья 6 предусматривает, что вексель считается подлежащим выплате на определенную сумму, даже если он должен быть выплачен с процентами. В отаутном и прецедентном праве в Соединенных Штатах существуют важные положения о необходимости указывать ставку процента; вместе с тем тенденция в современной торговле заключается в выпуске простых векселей "с плавающей ставкой", в которых не указывается никакой фиксированной ставки. Эта тенденция получила свое отражение в недавнем изменении раздела 3-106 ЕТК в Луизиане, которое предусматривает, что простые векселя "с плавающей ставкой" могут быть оборотными. Поэтому Соединенные Штаты предлагают внести поправку в статью 6(а), с тем чтобы уточнить, должны ли ставки процента быть фиксированными или нет, и предлагают, чтобы такая поправка предусматривала оборотность векселей "с плавающей ставкой". Такая поправка обеспечила бы более широкое применение Конвенции.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Мы рекомендуем, чтобы данное положение включало положение, предусмотренное в статье 7(4), согласно которой в векселе необходимо указывать ставку процента, и чтобы в ином случае указание о процентах считалось ненаписанным.

Статья 6(b) и (c)

ИСПАНИЯ

Положение в статье 6 о векселях, оплачиваемых частями в последовательные даты, вызывает у нас серьезные проблемы. Возможно, это положение и преследует благородные цели, однако оно вызывает необходимость глубокой разработки в Конвенции конкретные реквизиты, касающиеся акцептования, оплаты, регулярности оплаты и т.д. Например, статья 69, в которой предусматривается, что держатель не обязан принимать частичный платеж, должна предусматривать исключение для векселей, подлежащих выплате частями в последовательные даты. В любом случае мы считаем, что положение о частичных платежах в сочетании с положением о двух или более совместно или отдельно ответственных сторонах может привести к тому, что механизм погашения переводных векселей станет исключительно сложным.

ЮГОСЛАВИЯ

Вексель, подлежащий выплате частями, не предусматривается в Женевских конвенциях и противоречит понятию векселя как абстрактной сделки. Если этот проект статьи будет принят, то тогда вексель, подлежащий выплате частями, создаст проблемы в отношении совершения протеста и представления к оплате.

СТАТЬЯ 7

Статья 7(1)

КИТАЙ

Пункт I статьи 7: "При расхождении между суммой векселя, обозначенной прописью, и суммой, указанной цифрами, вексель имеет силу на сумму, обозначенную прописью".

Рекомендация: эту формулировку следует дополнить словами "... в том случае, если в сумме, обозначенной прописью, также сделана ошибка, вексель считается опороженным".

Основание: невозможно иметь дело с векселем, в котором сумма, обозначенная цифрами, - "500 000", а сумма, обозначенная прописью, - "ПЯТСОТ И ПЯТСОТ", а слово "ТЫСЯЧ" отсутствует.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Мы рекомендуем предусмотреть в этом положении сохранение наименьшей суммы в тех случаях, когда сумма обозначается несколько раз прописью или несколько раз цифрами, и между этими суммами существует расхождение.

Статья 7(2)

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Следует разъяснить, представляет ли собой сумма, подлежащая выплате по векселю, "определенную сумму денег" для целей статьи 1(2)(b) в тех случаях, когда указанная валюта имеет то же название в различных государствах, но не является валютой того государства, где должен быть произведен платеж (например, платеж должен быть осуществлен в Швейцарии в долларах).

Статья 7(4)

ИСПАНИЯ

Что касается статьи 7(4), в соответствии с которой указание об оплате векселя с процентами считается ненаписанным, если не предусмотрена ставка процента, то мы считаем, что было бы предпочтительнее определить презумпцию, а не создавать возможности для неадекватного указания со стороны векселедателя.

КИТАЙ

Пункт 4 статьи 7: "Указание на векселе об оплате суммы с процентами считается ненаписанным, если не предусмотрена ставка, по которой должны уплачиваться проценты".

Рекомендация: эту формулировку следует дополнить словами "... или не предусмотрено, что проценты должны быть выплачены по международной рыночной ставке в определенное время и в определенном месте".

Основание: учитывая постоянные изменения международных рыночных ставок, вряд ли возможно установить заранее ставку процента для векселя со сроком платежа через определенный промежуток времени; иногда ставка процента исчисляется на основе плавающего курса, то есть согласно международной рыночной ставке на день выплаты.

НОРВЕГИЯ

Согласно пункту 4 указание на векселе об оплате суммы с процентами не имеет силы, если не предусмотрена ставка, по которой должны уплачиваться проценты. Неясно, будет ли признаваться указание на ставку процента, не предусмотренную в данном векселе (например, на какую-то конкретную ставку на каком-то конкретном рынке). Мы предлагаем сформулировать пункт 4 таким же образом, что и статью 6(d), в соответствии с которой в векселе может делаться указание на непредусмотренный валютный курс.

ЮГОСЛАВИЯ

В соответствии со статьями 6 и 7 все векселя, а не только те, которые подлежат оплате по предъявлении, предусматривают выплату процентов. Если будет принята такая широкая концепция, то могут возникнуть сложности в случае отсутствия указания о дате векселя или дате платежа. Поэтому неясно, каким образом будут исчисляться проценты по таким векселям.

СТАТЬЯ 8

ЯПОНИЯ

Статья 8 является в целом приемлемой. Однако, учитывая следующие моменты, она все же нуждается в дальнейшем изучении.

1) Статья 8(2) не является достаточно ясной по отношению к индоссанту. Неясно, накладывает ли это положение вторичную ответственность на индоссанта, осуществляющего индоссирование после истечения срока платежа.

2) В своем тексте Конвенция должна предусматривать правила, регулирующие исчисление времени и отношение к праздникам, в дополнение к статье 8(8).

Статья 8(1)

ДАНИЯ

Поскольку данные правила являются международными, нам представляется нежелательным, что, согласно пункту 1(a), достаточно, чтобы в обменном векселе содержались "... равнозначные слова...". Наиболее практичным

представляется использовать в момент оплаты единообразную терминологию. Поэтому указанное положение вполне могло бы заканчиваться словами: "... по предъявлении или по требованию".

КИТАЙ

Пункт I статьи 8: "Вексель считается платежом по предъявлении: ... б) если в нем срок платежа не указан".

Рекомендация: следует включить четкое указание на то, каким образом определяется период его обращения или действительности (то есть исковая давность).

Статья 8(2)

КАНАДА

Канада считает, что в конце пункта в его нынешней формулировке следует добавить слова "действующим по истечении срока платежа", с тем чтобы обеспечить, что вексель рассматривается как подлежащий оплате по требованию только по отношению к тем лицам, которые стали его сторонами, поставив свою подпись по истечении срока платежа.

Статья 8(3)

МЕКСИКА

См. замечания к статье I(2)(с) относительно выражения "в определенный срок".

Статья 8(4)

КИТАЙ

Следует внести следующую поправку: "Срок платежа по векселю, оплачиваемому в установленный промежуток времени, начинается с даты векселя и заканчивается датой, когда вексель подлежит немедленной уплате".

Статья 8(5)

МЕКСИКА

Текст должен указывать, что срок платежа по переводному векселю, подлежащему оплате в установленный промежуток времени от предъявления, определяется датой его представления к акцепту. Что случится в том случае, если вексель не будет акцептован?

Предлагаемая формулировка: "Срок платежа по переводному векселю, оплачиваемому в установленный промежуток времени от предъявления, определяется датой его представления к акцепту".

Статья 8(7)

МЕКСИКА

В простом векселе следует указывать дату представления. Предлагается согласовать этот пункт с решением, принятым в связи с пунктом (3) статьи 38.

СТАТЬЯ 9

Статья 9(1) и (2)

ДАНИЯ

Положения пункта 2(б), предусматривающие выплату двум или более получателям, могут оказаться практически неосуществимыми в тех случаях, когда

адреса всех получателей неизвестны за исключением того случая, когда альтернативно вексель подлежит оплате любому из них.

ИНДОНЕЗИЯ

Индонезийский торговый кодекс не содержит положения, в соответствии с которым переводной или простой вексель может быть выставлен двумя или более векселедателями или трассантами или может быть оплачиваемым двум или более получателям.

Следует отметить, что если векселедатель/трассанты или получатели рассматриваются как единое целое, это не противоречит системе гражданского права, которое рассматривает выдачу переводного или простого векселя в качестве основной сделки между векселедателем и получателем.

УРУГВАЙ

Мы предлагаем улучшить формулировку, с тем чтобы в тексте говорилось следующее:

1) "Переводной вексель может быть:

а) назначенным двум или более получателям"

...

2) "Простой вексель может быть:

...

б) назначенным двум или более получателям".

Статья 9(3)

ИСПАНИЯ

Статья 9 затрагивает интересную проблему, предусматривая, что в том случае, когда существует два или более получателя, они должны осуществлять свои права совместно за исключением того случая, когда платеж предусматривается альтернативно кому-либо из них. Представляется, что правило должно гласить об обратном, как это предлагается в ВСТП. Аналогичным образом, представляется желательным указать, что стороны несут совместную или отдельную ответственность, когда, например, существует два или более векселедателя.

То, что стороны несут совместную или отдельную ответственность, ясно следует из статьи 65; однако могут возникнуть проблемы в связи с этим положением и реквизитом к держателям осуществлять свои права совместно. Следует рассмотреть тот случай, когда лицо является и получателем и индоссантом с совместной и отдельной ответственностью и осуществляет выплату последующему держателю, а затем, когда оно пожелает получить возмещение от тех, кто несет перед ним ответственность по статье 67, не может сделать этого без содействия со стороны других сополучателей; или же рассмотреть случай с двумя и более векселедателями, из которых один осуществляет платеж с целью выкупа векселя и вынужден позднее получать возмещение от акцептанта.

УРУГВАЙ

Правило в пункте 3 статьи 9 является ясным, однако имеет, по-видимому, определенный недостаток, который заключается в том, что оно не охватывает тот случай, когда вексель выставляется в пользу А и/или В, как это указывается в замечаниях (пункт 6).

Мы предлагаем добавить следующий текст:

"Если на векселе указывается, что он подлежит выплате альтернативным или совместным получателям, то при этом понимается, что он подлежит выплате всем этим назначенным лицам".

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Последнее предложение является неясным. Осуществить платеж всем держателям в одно и то же время будет сложно с технической точки зрения, за исключением того случая, когда делимая уплата будет разделена на равные доли среди всех держателей.

СТАТЬЯ IO

Статья IO(a)

КИТАЙ

Статья IO: "Переводный вексель может быть: а) выставлен векселедателем на себя;"

Рекомендация: эту формулировку следует дополнить словами "и может рассматриваться держателем в качестве международного простого векселя;"

Основание: переводный вексель, выставленный векселедателем на себя, является по своей природе простым векселем, поэтому держатель может обращаться с ним в соответствии с положениями, регулирующими международные простые векселя.

Статья IO(b)

КАНАДА

Этот пункт может быть должным образом истолкован только тогда, когда он читается вместе с подпунктом (а) той же статьи. Исходя из того принципа, что независимые положения статута должны быть отдельными друг от друга, в подпункт (b) следует внести поправку, с тем чтобы он гласил: "выставлен платежом приказу векселедателя".

СТАТЬЯ II

КИТАЙ

Пункт I статьи II: "Неполный вексель, который содержит реквизиты, указанные в подпунктах (а) и (f) пункта 2 ... может быть заполнен, и, таким образом, заполненный вексель имеет юридическую силу переводного или простого векселя".

Рекомендация: статью следует изъять.

Основание: согласно статье I международный переводный вексель и международный простой вексель являются письменными документами, которые должны содержать реквизиты, указанные в подпунктах (а), (b), (с), (d), (е) и (f) пунктов 2 и 3 соответственно. Положение о том, что письменный документ, который содержит только реквизиты, указанные в двух из шести подпунктах, является "неполным векселем", который может быть заполнен, противоречит духу статьи 3. В то же время, приспособляясь к неразумным обстоятельствам и, тем самым, сокращая качество международного документа, а также не указывая конкретно, кто должен заполнить "неполный вексель", статья может привести к возникновению ненужных споров.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

По нашему мнению, необходимо указать, войдет ли заполнение векселя в силу "ex tunc" или "ex nunc". Решение этого вопроса часто может оказаться важным на практике.

ЮГОСЛАВИЯ

Неполный вексель часто используется в международных сделках и поэтому можно с удовлетворением отметить факт включения в проект Конвенции положений, касающихся такого векселя. Мы предлагаем внести поправку в проект положений, касающихся таких векселей. С тем чтобы обеспечить правовые гарантии, необходимо, в дополнение к реквизитам, предусмотренным в статье II, указать, что неполный вексель должен иметь подписи векселедателя и акцептанта или индоссанта. Другими словами, в Конвенции необходимо указать, что лишь некоторые лица могут заполнить неполный вексель.

Различие между неполным и недействительным векселем не является достаточно ясным. В Конвенции следует указать, что в случае неполного векселя "сознательно" опускаются один или более важных элементов, с тем чтобы они могли быть заполнены позднее уполномоченным на то лицом (с указанием уполномоченных лиц).

В соответствии с проектом Конвенции держатель неполного векселя не является защищенным держателем, что означает, что против него может быть выдвинуто возражение, базирующееся на основной сделке. Это решение является нежелательным, поскольку оно может замедлить обращение векселя.

ГЛАВА ТРЕТЬЯ. ПЕРЕДАЧА

ИСПАНИЯ

Мы предлагаем заменить заголовок главы в испанском варианте на слово "Transmission", которое является более точным юридическим термином при ссылке на переводные векселя.

СТАТЬЯ 12

МЕКСИКА

Передача векселей помимо индоссамента не регулируется. Это опущение предполагает невозможность передачи векселя другими средствами помимо передаточной надписи, что является недопустимым. Поэтому предлагается, чтобы начальная фраза гласила: "Для целей настоящей Конвенции вексель передается:"

УРУГУВАЙ

Мы хотели бы, чтобы к тексту статьи 12 было добавлено положение, четко устанавливающее, что вексель передается посредством индоссамента, даже если он и не содержит слово "приказу".

Отсутствие реквизита о включении этих слов в вексель обуславливается контекстом и объясняется в комментариях к статьям (особенно в комментариях к статье 16), однако разъяснение этого вопроса все же, по нашему мнению, желательно.

СТАТЬЯ 13

ИСПАНИЯ

Наиболее важный момент в отношении этой главы, регулирующей индоссамент, заключается в том, что она позволяет преобразовать вексель в документ на предъявителя. Хотя при выдаче векселя получатель должен быть указан лично, все же индоссамент, предусмотренный в Конвенции, не только делает возможной передачу векселя предъявителю, но, по-видимому, закрепляет ее в качестве обычной практики; статья 13 предусматривает, что индоссамент может быть именным (в этом случае указывается индоссат) или бланковым. Таким образом, обычный индоссамент будет бланковым; в нем может быть указано, что

вексель подлежит оплате любому владельцу (статья I3); вместе с тем, если нет никакого конкретного указания, то подпись достаточна для того, чтобы лицо, владеющее векселем, стало законным держателем (статья I4). Индоссированный таким образом вексель функционирует в качестве документа на предъявителя и может быть вновь передан посредством "простого вручения" новому индоссату (статья I2). Кроме того, поскольку переводный вексель может быть выставлен векселедателем платежом своему приказу (статья I0), он может быть составлен в качестве документа на предъявителя самим векселедателем.

Легкость, с которой могут передаваться векселя, равно как и количество индоссатов, узаконенных в соответствии с этими положениями, могут оказаться чрезмерными. Возможность выдачи таких векселей и их передачи в качестве документов на предъявителя может привести к тому, что они будут рассматриваться с большим недоверием. Например, опасность, которую итальянское законодательство пытается отвести путем запрещения в статье 2004 гражданского кодекса, может оказаться более серьезной в сфере банковского дела; банки получают ценный инструмент, который может быть использован, например, для сбора средств через свои отделения или филиалы за границей путем выпуска документов на предъявителя, что может нанести серьезный ущерб финансовой системе какого-либо конкретного государства.

Возможности, предусмотренные в настоящей главе, противоречат нынешнему законодательству Испании в отношении переводных векселей, согласно которому переводные векселя не могут подлежать оплате предъявителю; в законодательстве предусматривается бланковый индоссамент, и "предъявитель" переводного векселя может поручить вексель, но не может осуществить переданные ему права, если не указано имя индоссата.

Теперь несколько других кратких замечаний по этой главе.

В положении о том, что индоссамент и простое вручение являются средствами передачи, отсутствует какое-либо указание на возможность передачи векселя другими средствами, предусмотренными в национальных законодательствах, хотя такие виды передачи ставят индоссата в аналогичное положение с индоссантом.

Как отмечается в ВСТП, было бы желательно, чтобы в статье I3 конкретно указывалась дата индоссамента; такая дата могла бы иметь значение при определении статуса защищенного держателя, а также определяла бы тот момент, когда простая подпись на векселе вступала бы в силу в качестве бланкового индоссамента. Хотя этот реквизит и указан позже в отношении гарантии, все же было бы правильнее указать его здесь.

Статья I3(2)(а)

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Мы рекомендуем внести в это положение поправку с указанием, что бланковый индоссамент, состоящий из одной подписи, должен быть написан на оборотной стороне векселя или на его "аллонже".

СТАТЬЯ I4

(Замечания, касающиеся статьи I4(I)(b), приводятся в рамках статьи 23).

Статья I4(I) и (2)

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Это положение исходит из различия между "держателем" и "защищенным держателем". Представляется возможным использовать пункты I и 2 статьи для составления формулировки о том, кто должен считаться защищенным держателем при том условии, что такой держатель получил вексель при обстоятельствах, отличных от тех, которые указаны в пункте 3. Кроме того, положение пункта 3

в его нынешней формулировке представляется неприемлемым, поскольку статья 15 предоставляет некоторые права также и лицу, которое не получило вексель таким образом.

Статья 14(3)

КИТАЙ

Пункт 3 статьи 14: "Лицо является держателем, даже если вексель был получен при обстоятельствах, включающих отсутствие правоспособности или обман, принуждение или какую-либо ошибку, которые дают основания для притязания или возражения по векселю".

Рекомендация: эту формулировку следует изменить следующим образом: "Лицо, которое получило вексель bona fide, является держателем, даже если вексель был получен при обстоятельствах, о которых он ничего не знал, включая отсутствие правоспособности или обман, ..."

Основание: держателем должно быть лицо, которое получило вексель bona fide и которое не имеет ничего общего с этими обстоятельствами.

МЕКСИКА

Предложенная формулировка является невыразительной. Вместо нее предлагается следующий текст: "Лицо не теряет своего статуса держателя даже тогда, когда оно получило вексель при обстоятельствах, которые дают основания для притязания или возражения по векселю, включая отсутствие правоспособности или обман, принуждение или какую-либо ошибку".

СТАТЬЯ 16

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Следует указать, что тип оговорки, указываемой в статье 16, определяет невозможность осуществления дальнейшей передачи. Поскольку индоссат ставится в положение простого инкассатора, оговорки неправомерно путаются с положениями об индоссировании на инкассо в соответствии со статьей 20.

ДАНИЯ

С точки зрения законодательства Дании, предлагаемые положения Конвенции могут препятствовать сделкам, связанным с векселями и чеками, вводя нечто вроде "второразрядных" векселей и чеков, которые являются не оборотными документами, а своего рода простыми требованиями. Эта норма имеет более широкую сферу действия, чем эквивалентные ей нормы датского права, поскольку мы не принимаем во внимание нормы, относящиеся к простым требованиям. Однако данная норма представляется практически целесообразной с учетом того, что она является частью международного кодекса.

ИСПАНИЯ

Статья 16 вызывает две проблемы, во-первых, нет каких-либо оснований для того, чтобы не рассматривать лицо, являющееся держателем векселя, не подлежащего переуступке, в качестве векселедержателя, даже если на него распространяется такое запрещение; во-вторых, оговорка о запрещении переуступки должна вызывать различные последствия в зависимости от того, кто ее делает - трассант (или векселедатель) или индоссант, - поскольку от этого зависит положение любого лица, которому вексель передается несмотря на запрещение (если оговорка была добавлена индоссантом, то в этом случае векселедержатель должен сохранить все свои права по сравнению с предшествующими индоссантами и трассантом).

НИДЕРЛАНДЫ

В случаях, когда трассант или векселедатель указывает на векселе "не подлежит переуступке", "не подлежит передаче", "не приказу" и т.д., в соответствии со статьями I(2) или (3) проекта Конвенции этот вексель, по-видимому, все же является оборотным документом. Если это толкование верно, то положение статьи I6 о том, что индоссатор не становится держателем, является приемлемым. К словам "только для целей инкассирования" следует добавить слова "если вексель был индоссирован на него соответствующим образом". Закон Дании (статья II4K) и ЕНВ (статья I5) предусматривают иные последствия запрещения дальнейшей передачи векселя индоссантом, нежели чем статья I6. Если индоссант запрещает дальнейшую передачу, то вексель все же можно передавать, но в этом случае индоссант не гарантирует акцепт или платеж тем лицам, на которых вексель был индоссирован впоследствии. Иными словами, индоссант, запрещающий дальнейшую передачу векселя, не лишает его свойств оборотного документа, но индоссант исключает свою ответственность перед лицами, указанными после его индоссатора.

Подобного рода ограничительный индоссамент, если он будет сохранен в проекте Конвенции, предлагается рассмотреть отдельно, например в статье 40(2).

Индоссамент, запрещающий дальнейшую передачу векселя, в результате чего индоссатор становится держателем только для целей инкассирования, было бы правильнее отнести к статье 20, и поэтому его не следует рассматривать в статье I6.

НОРВЕГИЯ

В данной статье рассматриваются две не совсем одинаковые ситуации: с одной стороны, ограничительная надпись, совершаемая на векселе векселедатель или трассантом, и, с другой стороны, ограничительный индоссамент. Мы сомневаемся в целесообразности объединения этих двух ситуаций и предлагаем полностью рассмотреть ограничительные индоссаменты в статье 20.

Получатель по векселю, на котором трассант или векселедатель совершил ограничительную надпись, может произвести дальнейшую переуступку этого документа, даже избегая при этом последствий обычной уступки. В Женевской конвенции (ср. ЕНВ, статья II) этот вопрос решается несколько иначе. Мы не убеждены, что в проекте Конвенции предусмотрено наилучшее решение.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Данная статья предусматривает, что слова, запрещающие дальнейшую передачу, позволяют индоссанту стать векселедатель "только для целей инкассирования", независимо от того, кем добавлены эти слова - трассантом при выставлении векселя или индоссантом впоследствии. Таким образом, в Конвенции объединяются и смешиваются две ситуации: 1) ситуация, когда трассант или векселедатель выставляет вексель, не имеющий обычных свойств оборотного документа, и 2) ситуация, когда индоссант совершает ограничительный индоссамент. В связи с этим Соединенные Штаты предлагают изменить статью таким образом, чтобы исключить любые ссылки на слова, добавленные индоссантом (исключить "или индоссант включил в свой индоссамент"), и ограничить статью словами, первоначально внесенными в документ векселедатель. В случае необходимости исключенную формулировку можно перенести в статью 20.

УРУГУВАЙ

Цель статьи I6 не представляется ясной.

Как мы понимаем, в ситуации, о которой говорится в этом положении, инкассо со стороны векселедателя допускается лишь в том случае, если он может доказать, что уполномочен на это трассантом или банковским или финансовым учреждением, назначенным последним для целей инкассирования, или если вексель был индоссирован для инкассо так, как это предусмотрено статьей 20.

Мы полагаем, что эту формулировку можно было бы улучшить путем включения ссылки, хотя бы в скобках, на статью 20.

СТАТЬЯ 17

ВЕНГРИЯ

Согласно пункту 2 - что на первый взгляд вызывает удивление - при условном индоссаменте переуступка векселя производится независимо от того, выполнено соответствующее условие или нет. При более тщательном анализе смысла этой нормы можно предположить, что смысл ее такой же, как и в Женевской конвенции: индоссамент может рассматриваться как неписанный индоссамент. Как представляется, эта формулировка носит двусмысленный характер.

ИСПАНИЯ

Условие, сопряженное с индоссаментом, является недействительным, но оно не лишает силы самого индоссаamenta. Как представляется, это положение статьи 17 является спорным и противоречит статье 18, согласно которой индоссамент на часть суммы является недействительным.

КАНАДА

Предусматривая, что индоссамент должен быть безусловным, это положение, на наш взгляд, может вызывать толкование, согласно которому условный индоссамент вообще не является индоссаментом как таковым. Канада поддерживает идею внесения этой поправки в том виде, в котором она разъясняется в пункте 191 документа ЮНСИТРАЛ А/СН.9/210 от 12 февраля 1982 года (Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, А, I). Однако мы полагаем, что эту идею лучше всего реализовать путем включения положения, сходного по редакции с разделом 33 Закона о векселях Соединенного Королевства (раздел 66 Канадского закона о векселях).

Раздел 66 Канадского закона гласит следующее:

"66. Если вексель индоссирован с определенным условием, то плательщик может игнорировать это условие и платеж индоссатору является действительным независимо от того, выполнено ли установленное условие или нет".

КИТАЙ

Статья 17: "1) Индоссамент должен быть безусловным.
2) При условном индоссаменте вексель передается независимо от того, выполнено соответствующее условие или нет".

Рекомендация: как представляется, эти два пункта противоречат друг другу. Если индоссамент должен быть безусловным, то нужно ясно указать, является ли условный индоссамент обязательным для участников вексельного договора в случае совершения индоссаamenta и передачи векселя.

НОРВЕГИЯ

Статья 17 (2) касается условного индоссаamenta. Ссылаясь на пункт 2 комментария к статье 17, мы хотели бы привлечь внимание к концепции "защищенного держателя", ср. статьи 4 (7) и 5, и к требованию неосведомленности держателя относительно притязаний или возражений в связи с векселем. Включение такого условия в индоссамент может лишить держателя прав защищенного держателя.

СТАТЬЯ 18

ИСПАНИЯ

С учетом запрещения частичного индоссаamenta следует помнить, что проект Конвенции предусматривает, во-первых, оплату векселей последовательными частями (статья 6) и, во-вторых, индоссирование векселей после наступления срока

платежа (статья 22) и, а fortiori, после даты какого-либо частичного платежа. По-видимому, индоссамент на часть суммы допустим в том случае, когда он относится к общей сумме невнесенных частичных платежей. Во всяком случае, это положение можно было бы уточнить.

МЕКСИКА

Решение, предлагаемое в этой статье, является неприемлемым: одна сторона является реальным векселедержателем, другой же стороне лишь разрешено осуществлять права, вытекающие из векселя; если имеет место частичный индоссамент и переуступка векселя, то, поскольку индоссамент является недействительным, векселедержатель не может осуществить свои права, а индоссант, в свою очередь, также не в состоянии что-либо сделать, поскольку он переуступил вексель.

Предлагаемая формулировка: "Частичный индоссамент в сочетании с переуступкой векселя имеет такую же силу, что и полный индоссамент; в противном случае индоссамент рассматривается как индоссамент, не внесенный в вексель".

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

Небольшое замечание в отношении комментария о частичном индоссаменте состоит в том, что характеристика того, что приводит или не приводит к частичному индоссаменту, представляется несколько чрезмерно растянутой.

СТАТЬЯ 20

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

В данной статье не содержится четкого требования о том, что индоссамент индоссатора на инкассо должен быть индоссаментом на инкассо, т.е. содержать слова, упомянутые в первом пункте. В настоящее же время в ней просто указана цель - "для целей инкассирования", а это можно сделать, не прибегая к форме индоссамента на инкассо. Поэтому Соединенные Штаты предлагают изменить эту статью и точнее сформулировать требование о том, что любое лицо, получающее вексель после совершения индоссамента на инкассо, связано им независимо от промежуточных обычных индоссаментов, путем исключения из статьи 20 (1)(а) слов "для целей инкассирования" и их замены словами "на инкассо".

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Следует указать, что данное положение охватывает и такой случай, когда взыскание по векселю санкционируется судом.

ЮГОСЛАВИЯ

В соответствии со статьей 20(1)(б) индоссатор "может осуществлять все права, вытекающие из векселя", что является широким разрешением, в частности, в тех случаях, когда вексель передается индоссатору путем совершения индоссамента "через представителя".

СТАТЬЯ 21

ИСПАНИЯ

Способ и последствия передачи векселя предшествующей стороне или трасату требуют более подробного рассмотрения по сравнению с тем, как это сделано в статье 21. Во всяком случае, простую передачу, по-видимому, вряд ли можно считать достаточной. Поэтому ВСИП, ссылаясь на принцип буквализма, и рекомендовал признать, что для передачи векселя предшествующей стороне требуется индоссамент.

КИТАЙ

Статья 21: "... считаться держателем ..."

Рекомендация: следует дать определение термину "считаться держателем" или пересмотреть его.

Мотивы: юридический термин имеет определенное значение и должен использоваться единообразно в обоих проектах. Для того, чтобы избежать путаницы, следует четко определить термины.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

В проекте Конвенции не содержится общего положения об аннулировании индоссаментов и о последствиях такого аннулирования.

СТАТЬЯ 22

ДАНИЯ

Из этого положения неясно, является ли недействительной передача векселя после срока платежа.

НИДЕРЛАНДЫ

Данное положение касается передачи векселя после срока платежа: в соответствии со статьей 12 передача просроченного векселя возможна. В статье 22 последствия такой передачи не указываются. В связи с этим необходимо обратиться к другим положениям проекта Конвенции, в частности к статье 4(7)(b). Это положение лишает статуса защищенного держателя всякого держателя, получившего вексель после стечения предельного срока, предусмотренного статьей 51 для предъявления векселя к оплате.

Из этого следует, что получатель просроченного векселя, будучи держателем, получает его вместе с притязаниями и возражениями, предусмотренными в статье 25, за исключением случая, когда его индоссант не является защищенным держателем (ср. защитную норму в статье 27(1)). Это продиктовано, по-видимому, тем, что просроченность векселя явствует из его текста, и поэтому получатель осведомлен об этом.

Вышеизложенное толкование зависит от того, имеют ли слова "после срока платежа" (используемые в статье 22) тот же смысл, что и слова "после предельного срока предъявления векселя к платежу" (используемые в статье 4(7)(b)).

а) Для векселей, не подлежащих оплате по предъявлении, "предельным сроком предъявления к платежу" является дата наступления "срока платежа" или следующий рабочий день (статья 51(e)). Согласно статье 4(9), "срок платежа" означает дату платежа, указанную в статье 8". В статье 8 предусмотрены "срок платежа" по векселю, оплачиваемому в установленный промежуток времени после определенной даты, "срок платежа" по переводному векселю, оплачиваемому в установленный промежуток времени после предъявления, и "срок платежа" по простому векселю, оплачиваемому в установленный промежуток времени после предъявления.

Можно предположить, что для векселей, не подлежащих оплате по предъявлении, и для целей статьи 4(7)(b) и статьи 22 "предельный срок предъявления к платежу" совпадает со "сроком платежа", если только речь не идет о рабочем дне, следующем за наступлением срока платежа. Как уже отмечалось, это несоответствие можно устранить путем использования только одного термина.

б) Для векселей, оплачиваемых по предъявлении, "предельный срок предъявления к платежу" не превышает одного года от даты выставления векселя (статья 51(f)). "Сроком платежа" по таким векселям является дата их предъявления к платежу (статья 8(6)). В проекте Конвенции не содержится

яных указаний на то, должен ли держатель векселя, подлежащего к оплате по предъявлению, подавать протест в связи с неплатежом, если вексель опорожнен при первом предъявлении к платежу, с риском утратить право на регрессный иск против вторичных сторон, или же он вправе вновь предъявить его к платежу при условии, что он сделает это в течение одного года с момента выставления векселя.

В первом случае "срок платежа" спорного векселя, подлежащего к оплате по предъявлению, предъявленного к оплате до истечения одногодичного предельного срока, явно не совпадает с "истечением предельного срока для предъявления к платежу", о котором говорится в статье 4(7)(b). Может ли в таком случае держатель, приобретающий вексель после наступления срока платежа, но до истечения одногодичного периода, считаться защищенным держателем? Сомнительно, чтобы держатель, если он приобрел вексель, не обратив внимания на тот факт, что это произошло после наступления срока платежа (и на тот факт, что он опорожнен неплатежом), и при соблюдении статьи 4 (7) в иных отношениях, являлся защищенным держателем. Представляется, что такой подход принят в разделе 3-302(1)(c) ЕТК.

Во всяком случае, "срок платежа" векселя, подлежащего к оплате по предъявлению, в соответствии с нынешним определением статьи 8 (6), будет соответствовать дате истечения предельного срока предъявления к платежу только в том случае, если дата предъявления к платежу совпадает с последним днем одногодичного предельного срока.

В связи с этим предлагается следующее:

- i) необходимо пересмотреть вопрос о передаче спорного векселя, подлежащего к оплате по предъявлению, после наступления "срока платежа";
- ii) необходимо пересмотреть использование в проекте Конвенции терминов "истечение предельного срока предъявления к платежу", "срок платежа", "время платежа";
- iii) в статье 22 необходимо дать определение прав получателя просроченных векселей.

Можно отметить, что вопрос о предъявлении векселя к платежу до истечения предельного одногодичного срока с момента его выдачи возникал и на Конференции, на которой была принята Женевская конвенция о единых нормах права. Вопрос был разрешен в пользу правила, не нашедшего отражения в единообразной норме права, согласно которому новое предъявление и своевременный протест в связи с неплатежом могут быть совершены в течение одного года. На Конференции было одобрено следующее толкование, представленное делегацией Нидерландов в письменном замечании (С.360.М.151, 1930.II, p. 284).

"Статья 19"

(* Статья 19, ныне статья 20 ЕНВ, гласит следующее:

"Индоссамент, совершенный после наступления срока платежа, влечет за собой такие же последствия, как и индоссамент, совершенный до наступления срока платежа. Однако индоссамент, совершенный после протеста в связи с неплатежом или по истечении предельного срока, установленного для совершения протеста, имеет только силу обычной уступки...")

В статье 19 индоссамент, совершенный после истечения предельного срока, установленного для совершения протеста, рассматривается в качестве уступки.

Предположим, что был безуспешно потребован платеж по векселю, подлежащему оплате по предъявлению; был совершен протест; предельный срок, предусмотренный в статье 33, еще не истек; а переводный вексель был затем индоссирован.

Если индоссатор предъявляет вексель к платежу, то можно ли выдвинуть против него возражение в отношении того, что индоссамент был совершен "после истечения предельного срока, установленного для совершения" протеста, и, следовательно, к нему применяются строгие положения статьи 19. В этом случае индоссатор станет жертвой обстоятельства, о которых он мог не знать из переводного векселя. Тем не менее в декрете египетского смешанного трибунала, опубликованном в "Journal des Tribunaux mixtes d'Egypte" 5/6 февраля 1930 года, было сделано такое именно неправомерное заключение по аналогичному делу.

Делегация Нидерландов считает, что такая интерпретация противоречит положению единообразной нормы права. Она считает, что если вексель, подлежащий оплате по предъявлении, был предъявлен к платежу и в случае неоплаты не был совершен протест, то предельный срок, установленный для совершения протеста, по смыслу статьи 19 не истекает.

Если Конференция придерживается такого мнения по этим вопросам, то делегация Нидерландов не будет предлагать никаких поправок.

УРУГВАЙ

Статья 22 допускает передачу векселя в результате индоссамента после наступления срока платежа. Мы считаем такое положение нежелательным, поскольку оно предполагает обращение векселя после наступления срока платежа. Кроме того, такое решение противоречит нашей внутренней системе.

Мы предлагаем, чтобы после наступления срока платежа индоссамент допускался только в целях судебного или внесудебного инкассо.

ПОДЛОЖНЫЕ ИНДОССАМЕНТЫ

СТАТЬЯ 23

(и ссылки на статью 14(1)(b))

АВСТРАЛИЯ

Общеприменимый правовой принцип состоит в том, что лицо, подпись которого подделана на оборотном документе, не несет по нему ответственности. Этот принцип подтверждается в проектах конвенций (статья 30 (Конвенция о векселях), статья 32 (Конвенция о чеках)). Однако в проектах конвенций и ЗПВ предусматриваются различные последствия подложного индоссамента для ответственности других участников вексельного договора.

ЗПВ признает подложный индоссамент абсолютно недействительным и исключает приобретение каких-либо прав по нему. В соответствии с этим документом держатель, т.е. законный держатель, не обладает никакими правами в отношении лиц, подписавших вексель до подлога, а платеж векселедержателя не освобождает плательщика от ответственности в случае, если держатель предъявляет претензии в связи с подложным индоссаментом.

Однако в соответствии с проектами конвенций лицо, приобретающее вексель после совершения подлога, все же является держателем и пользуется всеми правами, предоставленными держателю в соответствии с конвенциями (статья 14(1)(b)) (Конвенция о векселях), статья 16(1)(c) (Конвенция о чеках). Такое лицо может возбуждать иски против всех участников вексельного договора независимо от того, когда они стали сторонами — до или после совершения подлога (статья 68 (Конвенция о векселях), статья 61 (Конвенция о чеках)). Вместе с тем проекты конвенций предусматривают, что любая сторона имеет право на возмещение ущерба, который мог быть понесен этой стороной в результате подлога (статьи 23 и 25, соответственно). Короче говоря, добросовестный держатель пользуется защитой и может возбуждать иски против любой стороны вексельного договора несмотря на подлог.

Хотя в проектах конвенций используются различные принципы в отношении последствий приобретения подложного векселя, Австралия не считает, что положения данной Конвенции представляют собой сколько-либо серьезное препятствие для того, чтобы принять систему, предусмотренную в конвенциях. Проблема подложных индоссаментов редко возникает в связи с коммерческими векселями, которые в большинстве случаев переходят непосредственно от индоссанта в инкассирующий банк, а промежуточные стороны, как правило, отсутствуют.

ДАНИЯ

Необходимо четко указать, сохраняется ли право на взыскание компенсации за любой ущерб, понесенный в результате подлога, с других индоссантов, ср. принцип, изложенный в разделе 10 Датского закона о чеках и в разделе 7 Датского закона о переводных векселях.

ИНДОНЕЗИЯ

В данной статье, также как и в торговом кодексе Индонезии, предусматриваются ю идические последствия подложного индоссамента, совершенного на переводном или простом векселе. Но по вопросу о юридических последствиях такого подложного индоссамента две правовые системы расходятся друг с другом.

В этой связи мы поддерживаем изложенный в комментарии вывод Рабочей группы, который представляет собой компромисс между двумя правовыми системами:

- а) подложный или неправомерно совершенный индоссамент является действительным в качестве индоссамента, если он входит в непрерывный ряд индоссаментов;
- б) любая сторона, понесшая ущерб в результате подлога, имеет право на взыскание ущерба с лица, совершившего подлог, или с лица, которому вексель был передан непосредственно лицом, совершившим подлог.

ИСПАНИЯ

Что касается статьи 23, то мы уже упоминали в наших комментариях к статье 4 о целесообразности подхода, направленного на единообразное толкование вопроса о подлоге. Далее, представляется нецелесообразным объединять вопрос о подлоге с вопросом о противоправном поведении агента, не имеющего полномочий или превысившего свои полномочия. Таково было мнение ВСТП.

Некоторые сомнения вызывает также определение лица, несущего ответственность за компенсацию. Согласно статье 23, лицо, которому вексель был непосредственно передан лицом, совершившим подлог, обязано возместить убытки, даже если оно не знает о факте подлога (оно несет ответственность, даже не будучи виновным, или же вина презумируется "juris et de jure"). С другой стороны, лицо, которому вексель был непосредственно передан, не несет ответственности, если оно является индоссатором на инкассо (против которого будет существовать даже еще более очевидная презумпция "consilium fraudis"), даже если оно знает о подлоге (пункт 2), равно как не несет ответственности и последующий индоссатор, знающий о подлоге.

Таким образом, риск подлога неизбежно возлагается на лицо, приобретающее вексель (в соответствии с англо-американским правом), а не на лицо, подпись которого является подложной или вексель которого похищен.

НОРВЕГИЯ

Правительство Норвегии удовлетворено предусмотренным в статье 26 компромиссом между гражданским и общим правом.

Лицо, приобретающее вексель у лица, совершившего подлог, может считаться защищенным держателем, но оно несет ответственность за ущерб, причиненный

подлогом, перед любой стороной, ср. статью 4(7) и пример Н в комментарии к статье 14. Такая формулировка вызывает определенное удивление. Неясно, можно ли ответственность выдвигать в качестве возражения против защищенного держателя, ср. статью 26(1)(b). Ответ может состоять в том, что требование о компенсации должно рассматриваться в качестве встречного иска, а не возражения. В конечном итоге последствия такой формулировки могут зависеть от действующего национального права. Во всяком случае, как естественное следствие из компромисса, достигнутого в статье 26, мы предлагаем указать в новом подпункте (d) статьи 26(1), что требование о компенсации в соответствии со статьей 23 может выдвигаться против защищенного держателя в качестве возражения на его иск в связи с векселем.

Пункт 24 комментария гласит, что статья 23(1) не применяется в случаях, когда лицо, подпись которого была подделана, несет ответственность по векселю в соответствии со статьей 30. Мы предлагаем четко указать это в статье 23.

Статья 23(1) оставляет некоторые вопросы на усмотрение действующего национального законодательства, ср. пункт 25 комментария. На наш взгляд, ответственность в соответствии со статьей 23 (1) носит серьезный характер и за национальным законодательством не оставлено права решать вопрос о том, является ли небрежность существенным обстоятельством.

Однако в соответствии с законодательством Норвегии работодатель может при некоторых обстоятельствах нести ответственность за ущерб, причиненный работающими у него лицами в результате подлога. Как правило, это может иметь место в тех случаях, когда работник превышает свои полномочия, ср. статью 23(3). Мы полагаем, что подобное применение национального законодательства об ответственности за действия третьих лиц не будет противоречить Конвенции.

В отношении статьи 23 (3) см. наш комментарий к статье 4 (10).

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Эта статья содержит в себе важный компромисс, и Соединенные Штаты поддерживают пункты 1 и 2 в их настоящей редакции.

ЯПОНИЯ

Формулировка статьи 23, которая безусловно станет одним из важнейших положений Конвенции, является приемлемой в качестве компромисса между двумя различными системами. Однако она нуждается в дальнейшем изучении с учетом следующих проблем:

1) в соответствии с пунктом 1 право на получение компенсации имеют только стороны вексельного договора. Таким образом, это право не предоставляется лицу, у которого вексель был похищен и подпись которого была подделана позднее, поскольку оно не является одной из сторон (см. статью 4(8)). Однако этот подход не является разумным. Такое лицо также должно иметь право на взыскание компенсации в соответствии с этим положением. Поэтому правительство Японии предлагает добавить после слов "любая сторона" в статье 23(1) слова "и любое лицо, индоссамент которого был подделан".

2) В настоящем тексте не установлено никаких пределов в отношении объема компенсации за ущерб, подлежащий взысканию в соответствии со статьей 23. Однако с учетом предела, установленного в отношении объема компенсации, взыскиваемой в соответствии со статьями 41(2), 64 и 75(3) проекта Конвенции, объем компенсации, взыскиваемый в соответствии со статьей 23(1) с лица, которому вексель был передан непосредственно лицом, совершившим подлог, следует ограничить объемом компенсации, предусмотренным в статье 66 и статье 67.

Статья 23(1)

МЕКСИКА

Лицо, получающее вексель, должно нести ответственность лишь в том случае, если оно действовало недобросовестно.

Предлагаемая формулировка: "Если индоссамент является подложным, то любая сторона имеет право требовать от лица, совершившего подлог, и от лица, которое, действуя недобросовестно, получило вексель непосредственно от лица, совершившего подлог, возмещения любых убытков..."

ФИНЛЯНДИЯ

Согласно этому положению, лицо, обретающее переводный вексель, должно удостовериться, что индоссамент не является подложным. Если данное лицо не сделало этого, оно подвергает себя риску - вместе с лицом, совершившим подлог - предъявления ему исков на возмещение ущерба, понесенного той или иной стороной в результате подлога.

Предлагаемое решение предполагает в первую очередь, что лицо, приобретающее переводный вексель, должно удостовериться в подлинности лица, сделавшего передаточную надпись. Это представляется общеприемлемым требованием. Лицо, приобретшее вексель, будет освобождено от ответственности за ущерб, проистекающий из подлога, лишь в том случае, когда оно прилагало усилия с вышеуказанной целью, но было введено в заблуждение. Хотя существует мнение, что нормы Конвенции 1930 года должным образом отвечали бы целям торговли, предлагаемое правило могло бы быть приемлемым в качестве разумного компромисса.

Статья 23(1) и (2)

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

В пункте 1 должно быть оговорено, что трассат или индоссатор "по договоренности" несут ответственность в связи с подложным индоссаментом лишь в том случае, когда они знали о подлоге.

По нашему мнению, положение, изложенное во втором пункте, носит чисто декларативный характер.

Статья 23(2)

АВСТРИЯ

В статье 23(2) говорится, что ответственность стороны или трассата, который оплачивает, или индоссатора на инкассо, который инкассирует, вексель, на котором имеется подложный индоссамент, не регулируется Конвенцией. Это означает, что такая ответственность должна рассматриваться в соответствии с конкретным применимым национальным правом.

а) Это, само по себе, противоречит идее унификации права. Проект Конвенции создает другую сферу, которая остается зарезервированной за национальным правом. Эта критика тем более существенна, что она касается важного вопроса.

б) Кроме того, данное положение является нечетким и вызывает много вопросов. Нелегко составить представление о том, какого рода ответственность может возникать, в отношении кого и за что. Это в любом случае потребовалось бы констатировать.

в) Это положение также вызывает сомнение, в том что касается выполнения подложного индоссамента в соответствии с положениями проекта Конвенции. Возникает вопрос о том, не противоречит ли это положение принципу, согласно которому подложный индоссамент не предотвращает законной передачи векселя

(статья 14(1)(b)), поскольку содержание статьи 23(2) представляется значимым лишь при условии наличия оферы применения, т.е. если ответственность в смысле данного положения представляется реальной. Однако такая ответственность может быть основана лишь на том факте - как, например, в соответствии с законодательством США - что в силу подложного индоссамента последующие держатели, сменяющие лицо, совершившее подлог, не извлекли прав из этого векселя, поскольку переводный вексель с подложным индоссаментом не подлежит передаче. Лишь в таком случае предшественник лица, совершившего подлог, все еще может извлечь права из векселя и потребовать платежа; при этом целесообразно сделать каждую сторону ответственной перед последующей стороной за подлинность подписей, т.е. возложить на нее ответственность за подложную подпись. Если, однако, возможно осуществить законную передачу переводного векселя, несмотря на подложный индоссамент, лицо, получившее права по этому переводному векселю до совершения подлога, уже не может выставить иски на основании этого векселя. Долг по векселю погашается платежом. В такой ситуации трудно обосновать, почему сторона, оптившая переводный вексель, может быть ответственной на основании подложного индоссамента.

а) Однако, если исходить из того, что ответственность, о которой говорится в статье 23(2), представляется реальной в рамках проекта Конвенции, то сложности - помимо того факта, что совершение подложного индоссамента представляется неясным - в международных деловых операциях, возникающие в силу различных норм в отношении переводных векселей, сохраняется на более длительный срок: банки США, инкассирующие деньги по векселю, выставленному на гражданина США, будут по-прежнему требовать гарантии от соответствующего европейского банка, предлагающего оплату по векселю, в отношении возможной ответственности, поскольку в соответствии с американским правом они сами не уполномочены инкассировать деньги по векселю в случае подложного индоссамента вследствие отсутствия полномочий индоссанта на инкассирование векселя, и в этой связи будут вынуждены выплатить возмещение лицу с полномочиями или лицу, выплатившему компенсацию другому такому лицу за инкассированную сумму. Гарантия, требуемая от европейских банков, предлагающих оплату по векселю, - в силу того, что они не подпадают, согласно женеvской системе, под ответственность, совпадающую с ответственностью, предусматриваемой американской системой права в отношении переводных векселей - может быть предоставлена в рамках американского периода исковой давности, составляющего шесть лет, хотя то или иное средство судебной защиты, к которому может прибегнуть европейский банк, обязующийся уплатить по векселю, против своего клиента, может быть рассчитано на существенно более короткий период исковой давности согласно соответствующему национальному законодательству.

ВЕНГРИЯ

Эта Конвенция могла бы регулировать последствия, возникающие в результате платежа по векселю, содержащему ложную подпись, если бы в ней содержалось положение, согласно которому трассат, который оплачивает вексель лицу, совершившему подлог индоссамента, или индоссатор на инкассо, который инкассирует такой вексель, несет ответственность за ущерб лишь в том случае, когда он знал о подлоге.

КАНАДА

Ранее мы уже упоминали о желательности внесения в конвенции таких поправок, которые предусматривали бы, по аналогии с подразделом 97(2) закона Соединенного Королевства о переводных векселях (раздел 10 канадского закона о переводных векселях), чтобы проблемы, затрагивающие векселя и чеки и не поддающиеся разрешению посредством применения или толкования текста закона, решались в соответствии с принципами общего права, включая торговое право. Статья 23(2) является примером такого раздела, который демонстрирует важность этого вопроса и ценность такого явного обращения к имеющимся дополнительным источникам права для разрешения споров. По мнению Канады, Конвенция функционировала бы недолжным образом, если бы она ограничивалась лишь констатацией того, что ответственность одной из сторон в конкретных обстоятельствах "не регулируется настоящей Конвенцией", и не содержала бы указания источника права, на основании которого может определяться эта ответственность. Даже если бы ее разработчики имели в виду, что такие

ответственности должны определяться в соответствии с общепринятыми международными принципами коллизий норм права, указание на этот счет представляется полезным, например, в плане ограничения возможного неоправданного применения своеобразных внутренних коллизионных норм, разработанных отдельными внутригосударственными судами.

МЕКСИКА

Не ясно, почему Конвенция не регулирует ответственность трассата, который оплачивает вексель, содержащий подложный индоссамент. Обращение переводных векселей основано на принципе, который освобождает трассата от обязательства (более того, даже лишает его полномочий) устанавливать законность индоссаментов.

Предлагаемая формулировка: "Сторона, оплачивающая вексель, не обязана устанавливать подлинность индоссаментов и не имеет полномочий требовать, чтобы подлинность была проверена; она должна, с другой стороны, засвидетельствовать подлинность лица, представляющего этот вексель в качестве последнего держателя, а также преемственность имеющихся на нем индоссаментов".

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

Представляется целесообразным регламентировать в пункте 2 вопрос о последствиях оплаты векселя трассатом непосредственно лицу, совершившему подлог индоссамента, или же о последствиях получения индоссатором на инкассо (обычно, банком) векселя от такого лица, посредством установления нормы, согласно которой трассат, который оплачивает вексель лицу, совершившему подлог индоссамента, или инкассатор на инкассо, который инкассирует такой вексель, несет ответственность за ущерб лишь при условии, что он был осведомлен о подлоге.

Статья 23(3)

МЕКСИКА

В первой строке испанского текста слова "estampado en un titulo" следует заменить словами "estampado en un instrumento".

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

В статье 23(3) дается определение "подложного индоссамента", которое представляется одновременно точным и общеприемлемым. Однако, как отмечалось ранее в связи со статьей 4(10), это определение ясно ограничивается "целями настоящей статьи", что представляется Соединенным Штатам ненужным ограничением, вызывающим затруднения. Это ограничение предполагает, что данное определение является неточным в других контекстах. В этой связи Соединенные Штаты предлагают исправить статью 4 таким образом, чтобы она содержала полное определение "подложной подписи", которое включало бы как подписи, совершенные без полномочий, так и подписи, совершенные в превышение полномочий агента, и которое последовательно употреблялось бы в рамках всей Конвенции. Такое определение должно включать в себя понятия статей 4(10) и 23(3), что сделало бы соответствующие отдельные положения излишними.

Конвенция не содержит исключений из общих норм, применимых в ситуациях с подложными индоссаментами, в которых вексель выписывается в рамках преднамеренного подлога каким-либо служащим трассанта, действующим таким образом, чтобы вексель оказался выставленным на имя какого-то лица, реального или фиктивного, с целью подписать индоссацию этого лица. Поскольку такой подлог может быть наилучшим образом пресечен или предотвращен трассантом, Соединенные Штаты предлагают, чтобы в статью 23 была внесена поправка, возлагающая ответственность за ущерб на трассанта, а не на лицо, получающее в таком случае вексель от лица, совершившего подлог.

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ. ПРАВА И ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

ДЕРЖАТЕЛЬ - ЗАЩИЩЕННЫЙ ДЕРЖАТЕЛЬ

СТАТЬИ 4(7), 24, 25 и 26

АВСТРАЛИЯ

Статья 25 и 26

В любой системе права основополагающей концепцией в отношении оборотных документов является защита, предоставляемая лицу, которое приобретает оборотный документ согласно обычной деловой процедуре, добросовестно и не усмотрев никаких дефектов в полномочиях лица, от которого получен данный документ.

По аналогии с положением ЗПВ в проектах конвенций проводится различие между "держателем" и "защищенным держателем" оборотного документа. Однако, если определение держателя в ЗПВ и в проектах конвенций (статья 14) (Конвенция о переводных и простых векселях), статья 16 (Конвенция о чеках) является аналогичным, то понятия "законного держателя" (согласно ЗПВ) и понятия "защищенного держателя" (проекты конвенций) не тождественны.

В разделе 34 ЗПВ законный держатель определяется как держатель, получивший вексель, который внешне представлялся полным и правильным, если он стал держателем до того, как вексель оказался просроченным, и не был осведомлен о том, что он был ранее опорожен, и если он приобрел его добросовестно и по номиналу, не будучи осведомлен в момент передачи ему этого векселя ни о каких дефектах в титуле лица, передавшего ему этот вексель. После того как вексель перешел в руки законного держателя, любой последующий держатель имеет право на аналогичную защиту в качестве законного держателя, даже хотя он сам и не являлся законным держателем, если только последующий держатель не является участником какого-либо подлога или незаконного деяния в отношении данного векселя.

Согласно проектам конвенций защищенный держатель определяется как держатель векселя, который в тот момент, когда это лицо стало держателем, внешне представлялся полным и правильным при условии, что он в то время не знал о каком-либо возражении или притязании на вексель, которые, согласно конвенциям, имели бы силу против обычных держателей (статья 26 (Конвенция о переводных и простых векселях), статья 27 (Конвенция о чеках)), или о том факте, что вексель был опорожен неплатежом, а также если срок для представления векселя не истек.

Представляется, что законный держатель и защищенный держатель отличаются в двух аспектах. Во-первых, проектами конвенций, в отличие от ЗПВ, не предусмотрено требование о том, чтобы защищенный держатель приобрел вексель по номиналу. Во-вторых, если предполагается, что защищенный держатель "не усмотрел" того, что титул ранее был опорожен, то защищенный держатель должен "не знать" о предшествующем опорожении или притязаниях. Представляется, что проекты конвенций вносят элемент конструктивного знания (Конвенция о переводных и простых векселях) (статья 5), Конвенция о чеках (статья 7). Однако согласно ЗПВ "осведомленность" означает фактическую осведомленность, и при этом нет возможности для функционирования доктрины конструктивной осведомленности. Поскольку банк может являться защищенным держателем во многих случаях, возникает вопрос о степени осведомленности, которая может и должна приписываться банку.

Что касается привилегированной позиции законного держателя и защищенного держателя, то защищенный держатель может фактически находиться в несколько более уязвимом положении, чем законный держатель. Согласно разделу 43(1)(a) ЗПВ законный держатель обладает векселем без каких-либо дефектов титула предшествующих сторон, а также просто без личных возражений, имевшихся между предшествующими сторонами, и имеет право потребовать платежа от

всех сторон, ответственных по данному векселю. С другой стороны, согласно статье 26 Конвенции о переводных и простых векселях и статье 27 Конвенции о чеках против защищенного держателя могут быть выдвинуты какие-либо конкретные возражения, например, о том, что вексель был не подписан, что подпись была подложной или совершена без полномочий, что имело место материальное изменение, что не было осуществлено представление векселя, что истекли сроки, что данная сторона не обладала способностью погасить обязательство по векселю или по иску *non est factum*.

Кроме того, сторона может иметь возражения против защищенного держателя на основании основной сделки между ней и этим держателем или же на основании любого мошеннического деяния со стороны этого защищенного держателя при получении подписи этой стороны на данном векселе.

Следовательно, при сопоставлении юридической позиции законного держателя и защищенного держателя может оказаться возможным представить примеры того, как законный держатель будет получать безоговорочный титул на вексель, в то время как защищенный держатель не будет получать его. Австрия намерена продолжить рассмотрение этого вопроса.

АВСТРИЯ

Статьи 25 и 26

а) Одной из основных причин неясности и сложности системы является дифференциация между держателем и защищенным держателем, ибо эта дифференциация является результатом того, что существуют две различные группы возражений:

Статья 27 делает эту систему еще более неясной в силу положения о том, что держатель может при определенных условиях обрести юридическое положение своего предшественника, являвшегося защищенным держателем. Хотя в целом это и можно приветствовать, поскольку это укрепляет формальный характер переводного векселя, а следовательно и юридическое положение держателя, путь к достижению этого представляется излишне сложным.

Еще одним крупным недостатком является то, что в проекте Конвенции не предлагается никакого урегулирования вопроса о притязаниях на вексель против держателя, в связи с чем для решения этой проблемы требуется использовать применимые национальные законодательства. В силу этого сложности в целом, возникающие в связи с вопросами международного частного права и применения иностранного права, по-прежнему сохраняются в этой области.

б) С другой стороны, сложность данной системы не компенсируется более совершенной защитой против формализации переводного векселя или против злоупотребления им:

Несправедливо, например, что возражение, вытекающее из основной сделки (юридические взаимоотношения между предшественниками) не может быть выдвинуто против защищенного держателя или держателя, поставленного на то же основание, что и защищенный держатель, согласно статье 27, даже если такой держатель преднамеренно действовал вопреки интересам должника при приобретении данного векселя (см. статью 17 Единого закона о переводных и простых векселях). В равной мере несправедливо и то, что возражения, вытекающие из основной сделки, не могут быть выдвинуты против защищенного держателя (или держателя на аналогичной основе согласно статье 27), даже если такой держатель приобрел переводный вексель, действуя недобросовестно, или если ему может быть вменена в вину серьезная небрежность при приобретении данного векселя (см. статью 16, пункт 2 ЕНВ).

Хотя это обеспечивает сильную защиту для защищенного держателя (или держателя на аналогичной основе), защита держателя представляется необоснованно слабой. Возражение, вытекающее из основной сделки, может быть выдвинуто даже против такого держателя, если он не знал о таком возражении и не был обязан знать и не действовал в ущерб интересам должника при приобретении данного векселя.

Это свидетельствует о том, что обобщающая дифференциация между держателем и защищенным держателем неспособна привести к справедливым решениям в этом вопросе. Дело обстоит бы иначе, если бы - по аналогии с Женевской системой - возражение и/или притязание на вексель против соответствующего держателя были поставлены в зависимость от его добросовестности (недобросовестности) по отношению к должнику и/или в связи с титулом предшественника.

с) Сделки выиграли бы, если бы права, вытекающие из переводного векселя, могли осуществляться быстро. Однако система проекта конвенции дает повод для озабоченности в связи с тем, что осуществление прав столкнется на практике с особыми трудностями и что в этой связи возникнут задержки.

Дело в том, что представляется невозможным судить, на основании одного лишь векселя, о том, какими правами наделен соответствующий держатель и какие возражения могут быть выдвинуты против него; скорее в первую очередь потребуется решить вопрос о том, является ли держатель просто держателем или защищенным держателем (или держателем на равном основании). С этой целью все же может оказаться несложным удостовериться в том, что срок предъявления векселя уже истек в момент приобретения векселя держателем; однако представляется более сложным определить, знал ли держатель о возражении в соответствии со статьей 25 или о притязании на вексель при приобретении этого переводного векселя.

На деле возникнет также негативный эффект того, что возражения, которые могут быть выдвинуты против держателя, не перечислены в окончательном перечне, как это происходит в случае с защищенным держателем (статья 26), но что статья 25 содержит - помимо ряда ясно упомянутых возражений - лишь общее упоминание о "любом возражении, предусмотренном настоящей Конвенцией".

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

Статьи 25 и 26

В соответствии с предлагаемыми нормами против держателя оборотного векселя, не являющегося защищенным держателем, на практике могут выдвигаться все мыслимые возражения. Однако для того, чтобы защищенный держатель стал незащищенным, достаточно, чтобы он не знал о наличии возражения из-за совершения серьезной небрежности. Это ограничение, накладываемое на принцип защиты сделки в отличие от женевской системы, вероятнее всего, значительно сократит обращаемость международного переводного векселя; в этой связи представляется сомнительным, чтобы такой коммерческий документ приобрел практическую ценность.

ДАНИЯ

Статья 26(I)(b) и (c)

Положение, согласно которому лицо, выдвигая возражения, может ссылаться на действия, упомянутые в пунктах I (b) обеих Конвенций, представляется довольно радикальным. В датском законодательстве это было бы равносильно частичной ликвидации способности чеков и переводных векселей к обращению.

В то же время представляется странным рассматривать как имеющее доказательственную силу заявление лица о том, что оно не знало, что подписывает чек/переводный вексель (сравни пункты I(c) в обеих конвенциях).

ИСПАНИЯ

Держатель - защищенный держатель: общие замечания

Как указывается ВСТП, вопрос о положении держателя в отношении возражений, которые могут выдвигаться различными сторонами, является "краеугольным камнем проекта Конвенции". Однако можно высказать серьезные отговорки относительно метода правового регулирования данного аспекта проблемы.

В проекте Конвенции проводится первоначальное разграничение между держателем и защищенным держателем, которое объясняется в тексте определений этих терминов. Различия между ними основываются, помимо прочих критериев, на "знании" определенных факторов, т.е. на критерии субъективном и неопределенном. Для упрощения положения используются презумпции, которые в ряде случаев могут иметь обратный эффект (см. статьи 4 и 28). Имеющиеся в наличии возражения перечисляются посредством перекрестных ссылок. К этому вопросу мы вернемся позже.

Сложность этой системы вызывается ее исходным постулатом - различием между защищенным и незащищенным держателем. Для начала следует отметить, что используемые термины представляются неуместными; лицо нельзя рассматривать как недостойное правовой защиты. С другой стороны, если мы хотим положить в основу системы вышеуказанное различие, обе концепции должны быть четко определены; текст статьи 4 свидетельствует о том, что этого сделано не было (см. комментарии к этой статье). По существу, концепция защищенного держателя определяется одним неточно сформулированным объективным критерием, а именно незнанием определенных фактов. Это означает, что решение о признании того или иного держателя защищенным должно приниматься от случая к случаю и что это решение не может быть принято до наступления соответствующего события. Представляется, что было бы проще определить, как именно знание о конкретных действиях оказывается на системе имеющихся в распоряжении возражений. Таким образом, отпала бы необходимость в разработке какого-либо исходного разграничения. Ограничимся этими соображениями по данному разделу.

Короче говоря, вопрос о причинах, по которым вексель был опорожнен, должен регулироваться намного четче и проще. Предлагаемая в проекте Конвенции система серьезно отличается от женеvской системы, изложенной в статье 17 Женеvских единых норм права. Однако эта система отнюдь не является шагом вперед, напротив, она имеет ряд изъянов, наталкивающих на мысль о целесообразности строже придерживаться женеvской модели.

Статья 4(7)

Наиболее важным определением, несомненно, является определение "защищенного держателя". Определить эту концепцию совершенно необходимо, поскольку, как уже указывалось выше, одним из краеугольных камней Конвенции является различие между защищенным и незащищенным держателем. Однако проводимая в тексте дефиниция не является удовлетворительной. Основное определение - определение держателя, содержащееся в подпункте (6), - сводится к ссылке на статью 14, а незащищенный держатель определяется исключительно неточно, сложно и двусмысленно, в то время как данный вопрос требует большей ясности и объективности.

Прежде всего в определении говорится о "tenedor de un titulo que a simple vista parecia completo y en regla ...". Выражение "a simple vista" ("at first sight" или "at a glance") является неприемлемым. В английском ("on its face") и французском ("d'après son contenu") текстах содержатся более удачные выражения. Данное в Комментариях разъяснение (пункт 13) "según lo indicado en el cuerpo de éste" (по-английски: "on the face of it" (векселя)), также лучше, чем фраза, использованная в тексте проекта. Речь должна идти непосредственно о содержании документа.

Также не ясно, что подразумевается под полным векселем. Надо предполагать, что это вексель, удовлетворяющий всем требованиям, содержащимся в статье I. Однако в подпунктах (e) пунктов 2 и 3 упомянуты пять различных мест, из которых два должны находиться в различных государствах. В вышеуказанных подпунктах не содержится четкого требования о том, что все эти пять мест должны быть упомянуты для того, чтобы документ рассматривался как полный. В них также ясно не определено то, как эти элементы должны отражаться на векселе.

Как отмечалось ВСТП, представляется также неясным, почему лицо, получившее неполный вексель, не может рассматриваться как защищенный держатель,

если оно заполняет этот вексель в соответствии с состоявшимся соглашением. Кроме того, возможно, будет трудно установить, был ли вексель заполнен до или после того, как данное лицо стало держателем. Помимо этого, предусматривается ситуация, когда один из элементов может и отсутствовать: если на векселе не значится дата, то по Конвенции вексель должен рассматриваться как подлежащий оплате по требованию. Держатель этого векселя неоправданно рассматривается как "незащищенный".

Статус "защищенного держателя" также обусловлен рядом отрицательных "условий". Одним из них является то, что он должен "не знать" - это субъективное, отрицательное условие, осложненное рядом презумпций - о существовании ряда конкретных фактов.

Во-первых, фактов, упомянутых в статье 25; т.е. мы сталкиваемся еще с одной сложной ссылкой, затрудняющей понимание этого положения, поскольку в статье 25 говорится о "возражении по данной Конвенции".

Во-вторых, того факта, что вексель опорожен неакцептом или неплатежом. Трудно понять, почему держатель, знающий о том, что вексель был опорожен неакцептом, не может рассматриваться как защищенный держатель. Также трудно понять, почему знание того, что вексель был опорожен неплатежом, должно как-то сказываться на статусе держателя. Ведь как указывается в следующем подпункте (b), он уже и так никоим образом не может рассматриваться как защищенный держатель, если срок предъявления векселя к платежу истек. Как указывалось ВСТП, важность четкого разграничения концепций "защищенного" и "незащищенного" держателя в рамках системы проекта Конвенции приводит к возрастанию сложностей для понимания и разграничения понятий.

Статьи 24, 25 и 26

В разделе I, озаглавленном "Права держателя и защищенного держателя", содержится один из краеугольных камней этого проекта: правовой режим возражений, которые могут выдвигаться против держателя.

По этому вопросу проводится первоначальное разграничение между защищенным и незащищенным держателем. В наших общих замечаниях по проекту Конвенции мы высказали серьезные сомнения и оговорки относительно системы, которая, на наш взгляд, неточна и двусмысленна.

Теперь перейдем к изложению ряда более конкретных замечаний. Прежде всего, представляется в определенной степени неуместным помещать данные положения в этот раздел. Действительно, приводимые здесь возражения влияют на права держателя. Однако основной упор делается на право несущих обязательства лиц использовать такие возражения против притязаний держателя.

Статья 24, первая в этом разделе, содержит ссылку на права держателя. В пункте 1 его права определяются посредством всеобъемлющих перекрестных ссылок ("предоставляемые ему настоящей Конвенцией") и посредством ссылки на лиц, против которых могут быть использованы его права: "стороны по векселю". Следует помнить, что существуют стороны, не несущие обязательства (статьи 34(2) и 40(2)), а также лица, которые несут обязательства, не являясь при этом сторонами по векселю (статья 4). В пункте 2 право передачи определяется посредством еще одной перекрестной ссылки, на этот раз на статью 12.

После этой чисто вводной статьи мы подходим к вопросу о возражениях. В статье 25 говорится о возражениях против незащищенного держателя, а в статье 26 - о возражениях против защищенного держателя. Прежде чем остановиться на вопросах существа, а также указать, является ли предлагаемая система приемлемой, было бы желательно, особенно в данном контексте, избежать ряда недостатков, о которых в общих чертах уже говорилось выше.

Статья 25 (1)(b) может являться примером неудачной формулировки испанского текста. Кроме того, постоянное использование перекрестных ссылок излишне усложняет понимание положений. Статья 25 начинается с общей

перекрестной ссылки, а статья 26 - со ссылки на конкретный список статей и пунктов.

Как указывалось ВСТП, было бы лучше переставить местами эти два положения. Иными словами, было бы предпочтительно сначала определить возражения против любого держателя, а потом - возражения, которые могут выдвигаться против "незащищенного" держателя.

Возможно, было бы также целесообразно отдельно рассматривать притязания на вексель и возражения по нему. В статьях 25 и 26 проекта эти вопросы рассматриваются совместно ("права" по векселю и "притязания" на него).

КАНАДА

Статья 26(2)

Канада считает нецелесообразным слова "на вексель", употребляемые в первой строке данного подраздела. Нам представляется, что цель этого раздела состоит в том, что никакое право защищенного держателя не должно обуславливаться так, как это описано в данном разделе. Ссылка "на вексель" в данном разделе вызывает сомнение насчет того, подразумеваются ли какие-либо исключения для прав на иск, вытекающих из векселя, или "согласно векселю". Если бы в подразделе была ссылка только на "права защищенного держателя", то этой бы двусмысленности не возникло.

КИТАЙ

Статья 25(1)

Статья 25: "... держателя, который не является защищенным держателем..."

Рекомендация: определить данный термин.

Основание: данная статья подтверждает законные права, которые должны осуществляться стороной по векселю против "держателя, который не является защищенным держателем", ограничивая при этом законные права "держателя, который не является защищенным держателем". Следовательно, данный термин надлежит четко определить с целью содействовать его применению.

НИДЕРЛАНДЫ

Статьи 25 и 26

Раздел I главы четвертой проекта Конвенции посвящен центральному вопросу права оборотных документов: при каких обстоятельствах лицо, владеющее векселем, должно быть защищено от притязаний в отношении векселя и должно иметь возможность отвести возражения, выдвигаемые предшествующими сторонами, и какие возражения?

Законодательные методы, применяемые в проекте Конвенции и заключающиеся в использовании концепций держателя, защищенного держателя и так называемой защитной нормы, происходят из англо-американских правовых систем.

Подобно английским и американским законодательным актам, защищающим только "законного держателя", проект Конвенции защищает только защищенного держателя и принимает единственно концепцию "защищенного держателя" в целях защиты такого держателя как от притязаний, так и от возражений.

С другой стороны, законодательство Нидерландов проводит в соответствии со статьями 16 и 17 ЕНВ различие между защитой от притязаний и защитой от возражений. Для того чтобы иметь возможность отвести претензию, предъявляемую на основе владения, необходимо, чтобы держатель действовал добросовестно и не совершал серьезной небрежности (статья II5 К, статья 16 ЕНВ), а для того чтобы отвести возражения, необходимо, чтобы приобретая вексель, он не действовал в ущерб должнику (статья II6 К, статья 17 ЕНВ).

Подобно английским и американским законодательным актам, в проекте Конвенции статус защищенного держателя не предоставляется держателю, который в тот момент, когда он стал держателем, знал (статья 4(7)) или должен был знать (статья 5) о "каком-либо притязании в отношении векселя" (см. Комментарий, пункт 14, Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, А, 4).

Закрепленное в проекте Конвенции правовое положение возражений является сложным и приводит к результатам, отличающимся от правовых норм Нидерландов и от положений Женевских конвенций.

Различия можно проиллюстрировать посредством примера, который обсуждался на Женевской конференции в 1930 году (С. 360.М.151, 1930.II, стр. 292 англ. текста), а также использовался в ходе дискуссий в рабочей группе ЮНСИТРАЛ (А/СН.9/77, пункт 81(b), Ежегодник, 1973 год, часть вторая, II, 1).

Покупатель товаров акцептует оборотный вексель, выставленный на него продавцом его (продавца) приказу. Впоследствии продавец поставяет бракованные товары. Акцептант-покупатель может в этой связи, предъявляя иск векселедателю-продавцу, выдвинуть в качестве возражения тот факт, что товары являются бракованными. Предположим далее, что вексель индоссирован А, который принимает его, зная о наличии возражений, которые акцептант может выдвинуть против векселедателя.

В соответствии с проектом Конвенции, А не является защищенным держателем: получая переводный вексель, он знал о наличии возражения, упомянутого в статье 25. По статье 25(1)(b) акцептант может выдвинуть возражение против А (базирующееся на основной сделке между ним и векселедателем).

Согласно правовым нормам Нидерландов, А ответит возражение, выдвигаемое акцептантом, если, приобретая переводной вексель, он не действовал заведомо в ущерб акцептанту. Таким образом, тот лишь факт, что держатель знал о существовании личного возражения, которое может быть выдвинуто должником, не отменяет той защиты, которой держатель пользуется в соответствии с правовыми нормами Нидерландов (статья 116к) или в соответствии с ЕНВ (статья 17).

Таким образом, что касается личных возражений, то Женевские единые нормы права обеспечивают держателю большую защиту, поскольку он может быть защищен от личных возражений даже если он знал об их существовании.

Вместе с тем уместно отметить, что суды договаривающихся сторон по Женевской конвенции по-разному истолковали положения статьи 17 ЕНВ. Некоторые суды придерживались того мнения, что знание о существовании личного возражения, которое может быть выдвинуто должником, следует рассматривать как заведомые действия в ущерб должнику.

В Нидерландах юридическая доктрина обычно считает, что лицо, которому был передан вексель и которое знает или должно знать о наличии возражения должника, не заслуживает той защиты, которую ему предоставляет строго истолкованная статья 17 ЕНВ, хотя он и не действовал заведомо в ущерб должнику.

Делегат Нидерландов на Женевской конференции 1930 года профессор Моленграфф выступал против статьи 17 ЕНВ. Он говорил (С.300, М. 151, 1930, II, стр. 292 англ. текста).

"Выдвигая требование о том, чтобы держатель заведомо действовал в ущерб должнику, предлагаемый ныне текст ведет к защите недобросовестного держателя. Иными словами, он защищает то лицо, которое, приобретая оборотный вексель, знало о том, что стороне, выдвигавшей ранее притязания, могло быть предъявлено возражение со стороны лица, которому держатель вчинил иск. Этот принцип противоречит закону об оборотных векселях... Этот закон основывается на защите прав "добросовестных" третьих сторон. В нем нет норм, направленных на то, чтобы пресечь превращение оборотного векселя в орудие неосновательного обогащения лица, приобретшего его

недобросовестно. А ведь такое обогащение лишь поощрялось бы, если бы должнику по переводному векселю было отказано в праве выдвигать возражение о недобросовестных действиях и если бы на него было возложено бремя доказывать тот факт, что имела место попытка нанести ему ущерб посредством мошеннических действий".

Поэтому предлагается считать статью 25 в этом отношении приемлемой.

Значение статьи 25(1) менее ясно. В то время как в статье 26 посредством перекрестных ссылок на другие положения перечисляются возражения, которые могут выдвигаться против защищенного держателя, в статье 25(1) лишь содержится ссылка на "возражение, предусмотренное настоящей Конвенцией". Это положение стало бы более ясным, если бы в нем было указано, какие именно возражения имеются в виду.

Верно, что по проекту Конвенции ситуация простого держателя подобна ситуации, в которой находится цессионарий. Однако по статье 28 презюмируется, что держатель является защищенным держателем. Следовательно, бремя доказательства того факта, что, получая вексель, держатель знал или догадывался о наличии возражения, возлагается на должника. Эта презумпция, а также изложенная в статье 27(1) защитная норма, хотя они и не известны в странах континентальной системы права, направлены на обеспечение того, чтобы условия обращения международного векселя не были менее благоприятными, чем условия по женеvской системе.

Статья 26

В качестве возражений, которые могут выдвигаться против защищенного держателя, в статье 26 (1)(с) перечисляются возражение, основанное на неспособности, и возражение *non est factum*. Предлагается либо изложить в статье 26, либо оставить на усмотрение применяемого внутригосударственного законодательства вопрос о возражениях, основанных на обстоятельствах, приводящих к недействительности обязательства, взятого на себя одной из сторон.

Существующее ныне перечисление лишь двух таких возражений может быть истолковано как исчерпывающее. А ведь известно, что обязательства, носящие незаконный характер, или обязательства по векселю, взятые под принуждением *vis absoluta*, также не подлежат выполнению по причинам, подобным тем, которые действуют в отношении неспособности или *non est factum*.

Представляется предпочтительным оставить на усмотрение применяемого внутригосударственного законодательства вопрос о том, что является подлинными возражениями.

НОРВЕГИЯ

Статья 4(7)

1. В статье 4 (7) определена концепция "защищенного держателя". В определении содержится, в частности, требование о том, чтобы в момент приобретения векселя держателем вексель был полным. Даже если вексель впоследствии заполняется в соответствии со статьей II, держатель не может рассматриваться как защищенный держатель в отношении тех реквизитов, которые содержались в векселе в момент его приобретения. Во избежание подобного положения мы предлагаем внести в пункт (7) поправку.

2. Существенной частью определения "защищенного держателя" является требование о том, чтобы в момент приобретения векселя держатель не знал о существовании притязания на вексель или возражения по нему. Держатель, знающий о существовании какого-либо притязания или возражения и не являющийся поэтому защищенным от них, не будет рассматриваться как "защищенный держатель" также и в отношении притязаний и возражений, о которых он не знал (сравни пункт I4 комментария к статье). Мы бы предпочли указать в статье, что знание о существовании одного притязания или одного возражения не исключает для держателя возможности быть защищенным от других притязаний и возражений.

Статьи 25 и 26

1. В этих статьях рассматриваются, в частности, возражения, которые могут выдвигаться против держателя и защищенного держателя.

2. Со ссылкой на наш комментарий к статье 23 мы предлагаем включить в статью 26(1) новый подпункт (d), в котором бы указывалось, что ответственность защищенного держателя по статье 23 может быть использована против него в качестве возражения на его притязание по векселю.

3. Статья 26(1)(b) содержит две альтернативы: "возражения, базирующиеся на основной сделке..." и "(возражения), связанные с мошенническим действием...". Если будет достигнуто согласие относительно того, что вторая часть альтернативы представляет собой лишь разновидность первой, то вторую часть альтернативы можно снять.

4. За исключением нескольких вышеизложенных комментариев, правительство Норвегии удовлетворено статьями 25 и 26.

Однако Гражданско-процессуальный акт Норвегии содержит положения о ряде специальных процедур, применимых к делам, по которым истец ссылается на переводной или простой вексель. На первой стадии судебного разбирательства ответчик не имеет права выдвигать ряд возражений. Суд может вынести решение о том, что ответчик должен осуществить платеж несмотря на то, что у него имеется действительное возражение. Это возражение может быть выдвинуто на второй стадии судебного разбирательства либо в связи с новым делом. Тогда суд может либо отменить принятое ранее решение, либо принять решение о том, что истец должен вернуть полученную сумму, если платеж уже состоялся. Представляется, что эта процедура не будет противоречить Конвенции.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Статья 4(7)

"Защищенным держателем" является такой держатель, который получает вексель, внешне представляющий собой полный и правильный, а также непросроченный, не зная о каком-либо притязании или возражении, "указанном в статье 25". Знание о возражении, не указанном в статье 25 (таком, как известные дефекты сделки, повлекшей предоставление векселя), не мешает последующему получателю стать защищенным держателем. Подобное ограничение на требование об осведомленности в статье 4(7)(a) является неясным и не представляется разумным. По-видимому, знание о возражении в соответствии со статьей 25(1)(b) или (1)(c) никогда не будет играть особой роли, поскольку оба эти положения касаются сделок "между ним" (предположительно лицом, приобретающим вексель) и другой стороной. Однако если это так, то любое лицо может получить статус защищенного держателя, даже если оно знало о нарушении контрактных возражений или о подлоге, вступая в сделку, повлекшую первоначальное предоставление векселя. Соединенные Штаты считают, что статус защищенного держателя не должен распространяться на стороны, которые знают о возражениях, за исключением случаев, оговариваемых положениями статьи 27. Поэтому определение "защищенный держатель" следует изменить, исключив слова "указанном в статье 25" из нынешнего требования об осведомленности, содержащегося в статье 4(7)(a).

Статья 25

В соответствии со статьей 25(1)(a) на держателя распространяется любое имеющееся возражение, предусмотренное в Конвенции. В соответствии с аналогичным положением о защищенных держателях - статья 26(1)(a) - имеются конкретные перекрестные ссылки на статьи, оговаривающие подобные возражения. Соединенные Штаты предлагают согласовать эти два пункта статей 25 и 26 - желательно путем добавления к тексту статьи 25(1)(a) перечня конкретных перекрестных ссылок на другие статьи, оговаривающие подобные возражения.

ФИНЛЯНДИЯ

Статья 4(7) и 26(I)

Согласно статье 4(7), держатель векселя не является "защищенным держателем", если вексель был неполным в тот момент, когда данное лицо стало держателем, даже если этот вексель и был впоследствии дополнен в соответствии с состоявшимся соглашением, как это предусматривается в статье II. Это также относится и к реквизитам векселя, отличным от того реквизита, который был позднее введен в вексель. Представляется, что такое решение проблемы противоречит нынешней практике и поэтому не поддерживается. Принятие такого решения означало бы, что держатель не защищен от каких бы то ни было возражений по основной сделке, даже если они и не связаны с тем реквизитом переводного векселя, который являлся неполным (см. статью 25(I)).

Согласно подпункту (с) статьи 26(I) сторона может выдвигать против защищенного держателя возражения, основанные на отсутствии способностей принять на себя ответственность по векселю или на том факте, что он поставил свою подпись, зная, что это делает его стороной по векселю, при условии, что незнание этого не было вызвано его небрежностью. Если первое возражение и представляется разумным, то в отношении последнего возражения есть опасение, что оно может вызвать конфликты. "Пример Н"; упомянутый в пункте 6 комментария к этому положению, лишь укрепляет эти опасения. Поэтому предлагается снять последнюю часть этого положения начиная со слов "или на том факте...").

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Статьи 4(7) и 25

Статья 25 включается в связи с различием, существующим между "держателем" и "защищенным держателем". По нашему мнению, эта статья содержит излишне сложную формулировку, и мы рекомендуем принять более простую норму, содержащуюся в Женевских единых нормах права и основанную на той предпосылке, что любой держатель векселя, который докажет свое право в соответствии с процедурой, предусмотренной Женевскими едиными нормами права, не обязан передавать вексель лицу, потерявшему его, за исключением того случая, когда держатель завладел векселем недобросовестно или при получении его допустил серьезную небрежность. Основопологающая посылка, на которой зиждется важность оборотного документа, должна базироваться на том принципе, что лицо, которому предъявляется иск по векселю, не может выдвигать против держателя возражения, основанные на его собственных отношениях с векселедателем или с предшествующими держателями, за исключением того случая, когда предъявляющий иск держатель при получении векселя заведомо действовал в ущерб должнику. Эта формулировка проста и лучше соответствует экономической функции переводного или простого векселя. С другой стороны, содержащееся в статье 4(7) определение "защищенного держателя" является громоздким и сложным ввиду того, что содержит ссылку на статью 25 и перечисляет определенные реквизиты, несоблюдение которых не может рассматриваться как недобросовестное получение векселя или получение его в ущерб должнику.

ЮГОСЛАВИЯ

Статья 4(7)

В статье 4(7) дается определение термина "защищенный держатель", который в значительной степени отличается от терминов "законный" держатель векселя или "добросовестный" держатель, принятых в югославском праве. Институт "защищенных держателей" имеет больше репертуаров, чем "добросовестный держатель". Применение этого института может привести к возникновению практических проблем, особенно в случае неполного векселя (статья 38).

Требования, которые перечисляются в статье 25, в частности те из них, которые определяют реквизиты, изложенные в статье 4(7) в отношении притязаний или возражений, станут серьезным препятствием на пути скорейшего

распространения векселя, в первую очередь из-за того, что вексель базируется на основной сделке.

Статьи 25 и 26

Эти статьи служат иллюстрацией вышеизложенного утверждения о том, что Рабочая группа рассматривала вексель как каузальную сделку, что неприемлемо, поскольку не отвечает потребностям существующих сделок и не облегчит обращение векселя. В частности, в статье 25(1)(b) и в статье 26(1)(b) говорится, что сторона может выдвигать против держателя, который не является защищенным держателем, "любое возражение, базирующееся на основной сделке".

ЯПОНИЯ

Статья 4(7)

Определение "защищенного держателя", данное в статье 4(7), является недостаточно всеобъемлющим. В частности, фактор правильности, упомянутый в определении, вызывает путаницу. Согласно примеру, приведенному в пункте 12 комментария (A/CN.9/213, Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, A, 4), вексель рассматривается как составленный неправильно, если имя первого индоссанта не соответствует имени получателя. Однако лицо, владевшее таким векселем, даже не будет рассматриваться как "держатель", поскольку оно не обладало векселем, на котором имеется непрерывный ряд индоссаментов (см. статью 14(1)). Следовательно, содержащееся в статье 4(7) определение нуждается в дальнейшем изучении.

СТАТЬЯ 27

ИСПАНИЯ

Статья 27 еще более усложняет систему; она является препятствием к пониманию особенностей защищенного держателя и уже и без того сложного определения его, данного в статье 4.

НОРВЕГИЯ

Последствия "правила защиты", изложенного в статье 27, разъясняются на ряде примеров. Мы категорически возражаем против решения, приведенного в примере С. Нет никаких разумных оснований, в соответствии с которыми лицо С в данном примере получило бы права защищенного держателя. Мы предлагаем изменить статью 27 таким образом, чтобы избежать таких последствий.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Поскольку в пункте 1 речь идет о "защищенном держателе", он может быть истолкован таким образом, что для того, чтобы какое-либо лицо стало "защищенным держателем", ему не только надо иметь реквизиты, перечисленные в пункте 7 статьи 4, но и чтобы его предшественник был "защищенным держателем".

Статья 27(2)

ДАНИЯ

В соответствии с положениями пункта 2 в случае, если сторона оплачивает вексель и вексель ей передается, то такая передача не наделяет эту сторону правами, которые имел по векселю любой предыдущий держатель. Ситуации, предусмотренные в данном контексте, нелегко понять.

СТАТЬЯ 28

ИСПАНИЯ

В статье 28 еще шире используются предположения. К ним прибегают, в принципе, чтобы облегчить осуществление законодательства, но в этом случае коллизирующие последствия статей 5 и 28 могут еще более усложнить систему.

СТАТЬЯ 29

НОРВЕГИЯ

Ссылка на статьи 30 и 32, по-видимому, в равной степени относится как к пункту 2, так и к пункту 1; см. наш комментарий к статье 23. Окончательный текст может гласить следующее:

Статья 29

С учетом положений статей 30 и 32:

- а) Никакое лицо не обязано ...
- б) Лицо, подписавшееся ...

ИСПАНИЯ

В разделе 2, касающемся обязательства сторон, содержится ряд общих положений, которые, как ни странно, начинаются с негативной формулировки (статья 29 (I)), тогда как было бы более логично начать с утвердительной формулировки, уточняющей, в каких случаях лицо несет ответственность по векселю, перед кем и какого рода ответственность оно несет.

СТАТЬЯ 30

ГЕРМАНСКАЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКАЯ РЕСПУБЛИКА

В этой статье вводится понятие "косвенного признания". В основе косвенного признания лежит "ход рассуждений или факты, получаемые на основании выводов".

Учитывая особый характер переводных/простых векселей как оборотных документов, содержание которых должно быть полностью понятным любому и представленным четко, принципиально необходимо использовать только четкие формулировки. Иначе сделки с использованием переводных/простых векселей могут сопровождаться некоторой неопределенностью и их обращение может оказаться в значительной степени ограниченным, или ему будет нанесен ущерб. Эти замечания относятся также к использованию термина "косвенно" в статьях 52, 58 и 63.

НОРВЕГИЯ

Формулировку "дало основание считать" в статье 30 следует толковать в соответствии с англо-американской традицией, см. пункт 2 комментария. Сохраняя правило, статью 30 следует отредактировать таким образом, чтобы она легче поддавалась прямому переводу на языки стран, на которые не распространяется система общего права.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Статьей 30 предусматривается, что подделанная подпись не налагает ответственности на лицо, чья подпись была подделана, если "оно прямо или косвенно не признало себя обязанным по подписи" или не дало основания считать, что эта подпись была его собственной. Концепция прямого признания и неправомерного толкования не вызывает проблем. Однако концепция косвенного "признания себя обязанным" неясна, хотя она, по-видимому, предполагает, что лицо, чья подпись была подделана, лишено возможности заявить о подлоге. Соединенные Штаты предлагают однозначно отразить эту концепцию в статье 30,

дать ясно понять, что в случае, если халатность какого-либо лица в значительной степени способствует подделке его подписи, оно будет лишено возможности заявить о подлоге.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

Ссылка на возможность "косвенного" признания лицом, чья подпись на векселе была подделана, своей ответственности за такую подпись должна быть опущена в тексте данной статьи, учитывая расплывчатость термина и тот факт, что он употребляется только в одной правовой системе (англо-американском праве).

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Для устранения правовой неопределенности мы рекомендуем опустить косвенное одобрение подделанного индоссамента.

ЯПОНИЯ

В статье 30 предусматривается, что лицо, чья подпись была подделана, несет ответственность, если оно дало основание считать, что эта подпись была его собственной. Однако в соответствии с пунктом 2 комментария (А/СН.9/213, Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, А, 4), оно не несет ответственности, если лицо, которому дан утвердительный ответ, знает о подлоге. Однако было бы неправильно утверждать, что лицо, которое дало основание считать, что эта подпись была его собственной, не несет совсем никакой ответственности перед любым последующим держателем, если лицо, которому дан утвердительный ответ, узнало о подлоге. Однако если Комиссия решит принять подобный принцип, то это правило должно быть четко сформулировано в тексте Конвенции.

СТАТЬЯ 31

АВСТРАЛИЯ

Еще одно расхождение между ЗПВ и проектом Конвенции касается последствий существенных изменений векселя. В соответствии с проектом Конвенции, хотя стороны, подписывающие вексель после внесения в него любых изменений, и будут нести ответственность по измененному векселю, стороны, подписывающие вексель до внесения в него изменений, будут нести ответственность только в соответствии с содержанием первоначального текста (статья 31 (Конвенция о переводных и простых векселях), статья 33 (Конвенция о чеках)). Однако в соответствии с разделом 69 ЗПВ в случае, когда вексель "существенно" изменяется, стороны, подписавшие его до внесения изменений, освобождаются от ответственности по векселю, за исключением держателя в установленный срок за первоначальную сумму, причем только в том случае, если изменение не является явным. Австралия принимает положения Конвенции, несмотря на расхождения с позицией, основанной на ЗПВ.

НОРВЕГИЯ

Вексель может быть изменен больше, чем один раз. Мы предлагаем внести в статью 31 поправку с тем, чтобы учесть эту возможность.

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО БЕЛИКОБРИТАНИИ И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

Основной вопрос заключается в том, что в этой статье не говорится, должно ли быть какое-либо различие между отношением к явным и неявным изменениям, как это предусмотрено в разделе 64 Закона о переводных векселях 1882 года. Считается, что для целей применения положений статьи существенное изменение не должно быть явным. С другой стороны, считается, что лицо, сознательно принимающее существенно измененный вексель, не должно иметь возможности взыскивать по нему с любого предыдущего держателя или лица, внесшего изменения.

Статья 31(1)

ДАНИЯ

Хотя положения первого предложения пункта I(b) совпадают с правилами раздела 13 датского Закона о чеках и раздела 10 датского Закона о переводных векселях, было бы целесообразно вставить оговорку о том, что держатель векселя должен быть добросовестным, если ему предстоит отвергать возражения стороны, подписавшей вексель.

ФИНЛЯНДИЯ

В подпункте (b) этого положения рассматривается ситуация, когда указанный вексель был уже однажды изменен. Очевидно, что в случае, когда переводной вексель был изменен дважды, ссылка должна делаться на условия текста, в том виде, в котором он был, когда соответствующая сторона впервые подписала переводный вексель, даже если это не был первоначальный текст.

Статья 31(2)

ИГОСЛАВИЯ

Пункт (2) статьи 31 может создать практические трудности и стать препятствием для обращения векселя. Строгое применение положения пункта (2) этой статьи будет означать, что все стороны несут ответственность даже за явную ошибку в существенном изменении. Поэтому может возникнуть вопрос, должны ли стороны, подписавшие вексель, нести ответственность за любое последующее изменение.

СТАТЬЯ 32

УРУГВАЙ

В статье 32 не хватает правила, касающегося подписи юридических лиц, особенно торговых корпораций. Было бы желательно включить касающееся этого вопроса положение.

Статья 32(4)

НОРВЕГИЯ

В пункте 6 комментария выдвигается предположение, что пункт 4 статьи может перекрывать статьи 25(1)(c) и 26(1)(b) в случае конфликта между представителем или основным лицом и его непосредственным векселеполучателем. Однако создается впечатление, что в таком отклонении от основных принципов статей 25 и 26 необходимости нет. Мы предлагаем опустить пункт 4 статьи 32 или включить оговорку, касающуюся непосредственного векселеполучателя представителя. В том, что касается последующих защищенных держателей, статья 32(4) является излишней; в дополнение к статье 26, см. статью 32(3).

СТАТЬЯ 33

ДАНИЯ

По-видимому, нормы статьи 35 Конвенции о чеках и статьи 33 Конвенции о переводных и простых векселях следует толковать таким образом, что банк может отказать в оплате, не уточняя оснований отказа, даже если на счету будет достаточно средств. Вряд ли можно считать, что в Конвенции о чеках и комментариях к статье 35 это положение сформулировано достаточно четко. В то же время эта проблема, видимо, решена в статье 33, в комментариях к которой в скобках включено следующее выражение: "если плательщик не акцептовал вексель". Аналогичные слова в скобках или отсылку следует включить в Конвенцию о чеках.

ИСПАНИЯ

Этот раздел заканчивается положением, включенным в статью 33, которое, по-видимому, не подходит к системе, предложенной в проекте Конвенции; в проекте нет общих положений, касающихся взаимосвязи между векселем и основными сделками. Эта отдельная ссылка на выделение предназначенных для оплаты средств кажется поэтому странной.

КАНАДА

Канада не видит необходимости в глаголе "made" в последней полной строке этой статьи. На наш взгляд, этот глагол слишком заостряет внимание на покрытии, которое могло быть специально предоставлено плательщику. Мы считаем, что эта статья распространяется на любое покрытие, находящееся на руках у плательщика и подлежащее предоставлению векселедателя, и это обстоятельство проявилось бы более четко, если бы глагол "made" был опущен.

СТАТЬЯ 34

Статья 34(1)

КАНАДА

Канада не видит необходимости в употреблении слова "последующий" в третьей строке этого раздела. Дать ему значимое толкование трудно. Любая сторона является последующей стороной по отношению к векселедатель; никакая из сторон не является последующей стороной по отношению к держателю, которому произведена выплата. В законодательствах Соединенного Королевства и Канады речь идет о держателе или любом последующем индоссанте, однако статья 34(1) удовлетворила бы нас, если бы слово "последующий" было просто опущено.

Статья 34(2)

ДАНИЯ

Содержащееся в пункте 2 положение коренным образом отличается от положения, содержащегося в разделе 9 датского Закона о переводных векселях, если пункт 2 толковать таким образом, что вексель может также ограничить свою ответственность по оплате векселя. Это значительно усложняет систему переводных векселей для тех, кто пользуется ею. Предпочтительнее было бы установить строгое правило, соответствующее правилу, содержащемуся в подразделе 2 раздела 9 датского Закона о переводных векселях (и статье 35 Конвенции).

ИСПАНИЯ

Положение о том, что векселедатель может исключить или ограничить свою ответственность, нуждается в комментарии. ВСИП не усмотрела целесообразности в этом положении и рекомендовала опустить его, поскольку возможность исключения ответственности не ставится в зависимость от наличия других несущих ответственность сторон. Векселедатель простого векселя не может исключить или ограничить собственную ответственность (статья 35). Это различие между переводным и простым векселями однозначно основано на том, что в последнем случае ответственность векселедателя является первичной (как объясняется в комментарии). В любом случае, в целях сохранения последовательности, существование стороны, несущей первичную ответственность (подпись акцептора), должно быть предварительным условием для того, чтобы позволить векселедатель исключить или ограничить свою ответственность.

УРУГВАЙ

Пункт 2 статьи 34 полностью противоречит нашему внутреннему праву, и мы не видим необходимости в нем на международном уровне. Обычно вексель

должен быть оплачен векселедателем в случае его неакцепта или неоплаты плательщиком. Если векселедателю предоставляется возможность не оплачивать вексель, это открывает возможность для обращения векселя, по которому нет ни дебитора, ни лица, ответственного за его оплату.

ЮГОСЛАВИЯ

Непонятно, почему положение пункта 2 статьи 34, гласящее, что векселедатель может исключить или ограничить собственную ответственность путем прямой оговорки на переводном векселе, было включено в проект Конвенции. Предполагается, что Рабочая группа имела в виду только переводный вексель, поскольку подобное утверждение в пункте 2 было бы абсурдным в отношении простых векселей, по которым векселедатель обязуется выплатить определенную сумму. И каким образом может он гарантировать уплату определенной суммы (а в этом и заключается смысл простого векселя), если он исключает или ограничивает собственную ответственность (статья 34(2))? В пункте 2 статьи 34 указывается, что Рабочая группа, по-видимому, имела в виду переводный вексель, но формулировка распространяется на все виды векселей. Поэтому, чтобы внести ясность, ее формулировку необходимо изменить.

СТАТЬЯ 35

Статья 35(2) и 36(2)

ВЕНГРИЯ

Логично, что векселедатель простого векселя не может исключить свою ответственность, поскольку выписывает вексель, подлежащий оплате им самим. Но если есть необходимость сказать об этом прямо, то почему об этом не идет речь и в отношении акцептора в статье 36(2). Следуя ошибочному выводу, "a contrario", можно подумать, что акцептор может исключить свою ответственность.

Статья 36(1)

МЕКСИКА

Очевидно, что в испанском варианте слово "hasta" использовано неправильно. Испанский текст следует читать: "El librador no quedará obligado por la letra entre tanto no la acepte".

СТАТЬЯ 37

Статья 37(b)

ВЕНГРИЯ

В статье не указано, что простая подпись плательщика должна проставляться на лицевой стороне векселя. Это следует только из подпункта (b) пункта 4 статьи 42 (в разделе F: "Гарант"). Это неправильно, поскольку это положение следовало бы по логике указать в разделе D: "Плательщик и акцептант".

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

Нет никаких убедительных оснований, которые бы позволяли рассматривать простую подпись плательщика на оборотной стороне векселя в качестве заявления об акцепте. Такое правило может привести к путанице в отношении индоссаментов и представляется особенно опасным в тех случаях, когда индоссируется чистый вексель до указания на нем имени плательщика.

СТАТЬЯ 38

Статья 38(3)

МЕКСИКА

Следует использовать более широкую формулировку. Любой держатель должен иметь возможность проставлять дату акцепта. Нежелательно сохранять это право только за векселедателем, который не является подходящим лицом для представления векселя на акцепт. Кроме того, каким образом третья сторона может узнать, кто поставил дату акцепта?

Предполагаемая формулировка: "Если переводный вексель платежом в указанный промежуток времени от предъявления ... Если акцептант этого не делает, держатель может поставить дату акцепта".

СТАТЬЯ 39

ИСПАНИЯ

В отношении ответственности акцептанта статья 39 требует, чтобы акцепт не обусловливался, т.е. был "безусловным". "Обусловленный" акцепт считается "неакцептом", однако плательщик отвечает согласно условиям своего "акцепта". Определенный в этой статье принцип представляется разумным, если не учитывать соображений редакционного характера, однако он не согласуется с принципом, применяемым в отношении обусловленного индоссамента, упомянутым выше (статья 17; индоссамент является действительным, а условие - не имеющим силы). Здесь, по всей видимости, также нужно больше последовательности.

Статья 39(1)

КИТАЙ

Пункт 1 статьи 39: "Акцепт должен быть безусловным. Акцепт является обусловленным, если он сопровождается условием или изменяет условия переводного векселя".

Рекомендация: этот пункт необходимо изменить следующим образом: "Акцепт должен быть безусловным, однако допускается обусловленный акцепт".

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Мы рекомендуем разъяснить понятие "изменение условий" векселя, особенно указать на его отличие, например, от понятия "существенное изменение", использованного в статье 31.

Статья 39(3)

КАНАДА

В этой статье вводится концепция, которая является и сложной, и непрактичной. Нам известно, что во многих действующих в настоящее время законах о переводных векселях рассматривается частичный акцепт. Однако мы не знаем практического значения этих положений. Кроме того, законодательные акты, такие, как Закон о переводных векселях Канады, предусматривая такую редкую возможность, идут значительно дальше, чем подготавливаемые проекты конвенций, в разработке тех последствий, которые будет иметь для сторон частичный акцепт. Если пункт 3 статьи 39 будет принят, то будет необходимо продолжить рассмотрение таких статей, как, например, статья 55, в которой в настоящее время говорится только о том, что вексель может быть опорожен неакцептом, и, возможно, потребуются внести поправку, чтобы указать, что вексель может быть опорожен частично в результате частичного акцепта. Если бы этот вопрос имел какое-либо практическое значение, мы были бы готовы его рассмотреть и внести соответствующие поправки.

Однако мы считаем, что частичный акцепт является довольно редким и нежелательным явлением, которое не должно допускаться или поощряться проектом Конвенции. Канада возражает против введения этой концепции в окончательный проект Конвенции и настоятельно требует ее исключения, поскольку сейчас несвоевременно и нецелесообразно предпринимать усилия с целью должного включения этой концепции в текст проекта Конвенции.

МЕКСИКА

Частичный акцепт должен рассматриваться в качестве неакцепта. Такое решение не является традиционным; см. например, статью 99 закона Мексики Lтос и статью 26 Женевской конвенции о единообразных нормах права. Однако при таком решении возникает вопрос, каким образом может быть опротестована или возвращена неакцептованная часть переводного векселя?

Предлагаемая формулировка: "Частичный акцепт рассматривается как отказ от акцепта".

СТАТЬЯ 40

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Соединенные Штаты предлагают сделать эту статью более ясной путем внесения в нее поправки в которой бы прямо говорилось, что индоссант может не входить в ряд передачи правового титула и что лицо, неправильно подписавшее вексель, несет ответственность индоссанта.

Статья 40(2)

МЕКСИКА

В связи с ограничением ответственности частью суммы векселя возникает следующий вопрос. Каким образом вексель может быть разделен индоссантом, который производит частичную оплату, и держателем, которому отказано в части оплаты, в отношении осуществления ими своих прав?

С другой стороны, такое указание остается в силе, поскольку допускается в Конвенции. Было бы неправильно утверждать, что этот вопрос относится только к индоссанту.

Предлагаемая формулировка: "Индоссант может исключить свою ответственность путем прямой оговорки на векселе. Такая оговорка действительна лишь по отношению к индоссанту, который ее сделал".

СТАТЬЯ 41

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

Статья 41 налагает на лицо, которое передает переводной вексель путем простого вручения, широкую ответственность перед всеми последующими держателями в отношении дефектов в предшествующих подписях, существенных изменений или других дефектов в переводном векселе. Это положение, вероятно, заходит слишком далеко и вряд ли будет способствовать обороту международных переводных векселей.

ДАНИЯ

Судя по всему, это положение относится к лицу, передающему вексель, на котором не было написано его имя. Учитывая в первую очередь тот факт, что мы рассматриваем международные правила, применять это правило на практике будет сложно. Поэтому правительство Дании рекомендует исключить указанное положение.

ИСПАНИЯ

В отношении ответственности индоссанта вызывает удивление то, что, согласно статье 4I, ответственность возлагается на лицо, которое передает вексель путем простого вручения, т.е. в тех случаях, когда оно не является индоссантом и не подписывает вексель. Этот человек несет ответственность за предоставление компенсации любому лицу, которое понесло убытки в результате событий, к которым он не имел никакого отношения и о которых он может даже и не знать (см. выше комментарий к статье 23).

НИДЕРЛАНДЫ

В соответствии со статьей 4I, лицо, которое передает вексель путем простого вручения, несет ответственность перед любым последующим держателем за ущерб, который может понести такой держатель в силу того, что до такой передачи подпись была подделана или совершена без полномочий, или вексель был существенно изменен, или по нему было высказано притязание или возражение, или же переводной вексель был опорожен неакцептом или неплатежом.

Нидерланды предпочитают исключить это положение. У него нет аналогов ни в нидерландском праве, ни в Женевской конвенции о единообразных нормах права. И оно не согласуется с положениями ЕТК, которые касаются поручительства и которые, очевидно, легли в основу положения статьи 4I; в соответствии с разделом 3-4I7(2), поручительство, данное трассатом, который передает вексель путем простого вручения, распространяется только на его ближайшего трассата.

Можно утверждать, что статья 4I, в случае ее сохранения, будет препятствовать обороту международных векселей и противоречить основному принципу, изложенному в пункте 1 статьи 29, в соответствии с которым лицо не несет ответственности по векселю, если оно его не подписывает. Утверждение, содержащееся в комментарии к статье 4I, в соответствии с которым ответственность, рассматриваемая в этой статье, "действует вне рамок документа", является необоснованным. Более того, это положение в его нынешней формулировке, вероятно, накладывает на трассатов, передающих вексель путем простого вручения, большую ответственность, чем на трассатов, передающих вексель с помощью индоссамента и путем вручения. В тех случаях, когда предъявление векселя к оплате и протест являются условиями, предшествующими наступлению ответственности индоссантов, ответственность трассатов, передающих вексель путем простого вручения, "возникает в тот момент, когда вексель передается, независимо от срока платежа" (сравни Комментарий, пункт 2; Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, А, 4). Кроме того, если в соответствии с пунктом 2 статьи 40 индоссант может исключить или ограничить свою ответственность путем прямой оговорки на векселе, то трассат, передающий вексель путем простого вручения не имеет такого права.

Если предложение об исключении статьи 4I будет неприемлемым, то это положение должно быть вновь рассмотрено с целью распространения ответственности, оговоренной в статье 4I, на оба вида трассатов.

НОРВЕГИЯ

1. Индоссант несет ответственность только по статье 40, а трассант, передающий вексель путем простого вручения, несет ответственность по статье 4I. Таким образом, ответственность индоссанта в некотором отношении меньше, чем ответственность трассанта, передающего вексель путем простого вручения. Это неправильно. Мы предлагаем внести в статью 4I поправку, с тем чтобы она применялась ко всем трассантам: как к индоссантам, так и к трассантам, передающим вексель путем простого вручения.

2. Подпункт (а) пункта I статьи 4I противоречит компромиссному решению пункта I статьи 23 в отношении подделанной или совершенной без полномочий подписи. Отклонение от этого компромиссного решения представляется неоправданным. Мы предлагаем ограничить подпункт (а) пункта I статьи 4I подделанной или совершенной без полномочий подписью от имени векселедателя или векселедателя простого векселя.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Эта статья применяется только к тем лицам, которые передают вексель "путем простого вручения" (т.е. без совершения индоссамента). Индоссант несет ответственность только по статье 40. Поэтому ответственность индоссанта меньше во многих случаях ответственности лица, передавшего вексель путем простого вручения. Индоссант может избежать всей ответственности по векселю, если этот вексель не опротестован правильно, независимо от подделки, внесения изменений и так далее. Соединенные Штаты предлагают внести в статью 41 поправку, с тем чтобы она применялась ко всем лицам, передающим вексель, и исключить фразу "путем простого вручения" из первой строки статьи 41.

Цель такой поправки заключается в том, чтобы распространить ответственность по статье 41 как на индоссантов, так и неиндоссантов. (Такая гарантирующая ответственность применяется в первую очередь в тех случаях, когда имеются изменения и подделана подпись векселедателя или векселедателя простого векселя. В соответствии со статьей 23, эта ответственность, вероятно, не применяется в случаях наличия подделанного индоссамента, не повлекшего убытков). Предлагаемая поправка внесет ясность в положение недобросовестного индоссанта и трассанта, который совершает индоссамент после сделанного ранее бланкового индоссамента. В соответствии с принятой формулировкой, их ответственность, вероятно, определяется по статье 40, а не по статье 41. В этом случае использованная формулировка позволяет им уйти от ответственности за подделку, изменение и справедливой от них защиты, если вексель оплачен по ошибке или даже если он опротестован надлежащим образом. Соединенные Штаты считают, что ответственность за убытки, причиненные в результате подделки подписи лица, выставившего вексель, и внесения существенных изменений, должна возлагаться как на индоссантов, так и на неиндоссантов, по крайней мере в тех случаях, когда эта ответственность не отвергается.

ФИНЛЯНДИЯ

В соответствии с этим положением, любое лицо, которое передает вексель путем простого вручения, несет ответственность перед любым держателем за нанесенный ущерб. Таким образом, ответственность не ограничивается теми передающими вексель лицами, имена которых указаны на переводном векселе. Можно поставить под сомнение вопрос о том, является ли такое решение технически правильным, даже если допустить, что бремя доказательства того, что некое лицо передало переводной вексель, возлагается на сторону, предъявляющую на этом основании претензии.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

По нашему мнению, это положение чрезмерно усложнено. Например, не совсем ясно, почему держатель векселя в этих случаях, независимо от его добросовестности, несет ответственность за подделку той или иной подписи на векселе. Очевидно, что было бы достаточно и вполне соответствовало бы торговой практике, если бы держатель, который не подписывает вексель, а передает его путем простого вручения, нес ответственность не в соответствии с Конвенцией о векселе, а в соответствии с общими положениями применимого закона, т.е. чтобы он нес ответственность перед лицом, принимающим вексель на основе отношений между ними, которые могут даже не носить договорный характер, включая его ответственность перед последующими приобретателями векселя, при условии, что он наносит им ущерб в результате преднамеренных или небрежных действий.

ЯПОНИЯ

Ответственность, которая в соответствии со статьей 41 возлагается на лицо, передающее вексель путем простого вручения, действует вне рамок документа. Возникает вопрос, стоит ли включать правила о такой ответственности в Конвенцию.

Если же Комиссия решит включить такие правила в Конвенцию, то требования в отношении такой ответственности необходимо вновь тщательно рассмотреть. В соответствии с нынешним текстом, держатель имеет право требовать возмещения ущерба у лица, которое передает вексель путем простого вручения, без предъявления векселя к оплате или протеста, которые указаны в качестве необходимых условий для возникновения ответственности, когда держатель предъявляет претензии к индоссанту по статье 40 (см. статьи 49, 53 и 55). Такое требование представляется недостаточным последовательным. Кроме того, неясно, может ли держатель, предъявляющий претензии по статье 41, рассматриваться теоретически в качестве лица, которому полагается возмещение ущерба, если он может предъявить претензии другой стороне или сторонам, на которых лежит первичная или вторичная ответственность.

СТАТЬЯ 42

ЯПОНИЯ

1) Ни в одном из положений настоящего проекта Конвенции прямо не указывается, может ли гарантироваться неполный вексель, и в то же время прямо указывается, что неполный вексель, отвечающий требованиям, предусмотренным в подпункте (а) пункта 2 статьи 1 или в подпункте (а) пункта 3, может акцептоваться векселедателем (см. пункт 1 статьи 38). Однако трудно найти объяснение тому, почему к гарантии должно быть иное отношение, чем к акцепту. Правительство Японии предлагает добавить положение, в соответствии с которым такой вексель может гарантироваться до того, как он был подписан векселедателем переводного или простого векселя, или в то время, когда он был неполным в других отношениях.

2) Из нынешнего текста пункта 4 статьи 42 не ясно, для чего предназначена одна лишь подпись плательщика, которая проставляется на оборотной стороне векселя. По всей видимости, необходимо внесение дополнительных правил.

Статья 42(1)

МЕКСИКА

Возражения, поднятые в отношении возможности применения частичной ответственности по векселю, также распространяются и на эту статью. В случае частичной оплаты векселя вновь встает вопрос о том, каким образом стороны поделят вексель.

Предлагаемая формулировка: "Платеж по векселю может быть гарантирован за счет какой-либо стороны. Гарантию может дать любое лицо, независимо от того, является ли оно стороной или нет".

КРОСЛАВИЯ

В соответствии с пунктом 1 статьи 42 "Гарантию может дать любое лицо, независимо от того, является ли оно стороной или нет". Такое предложение со столь широкой формулировкой является неприемлемым, поскольку "аваль", как известно, не может быть дан основными сторонами по векселю (акцептант векселя или векселедатель простого векселя), поскольку они уже связаны со всеми сторонами, которые подписали вексель.

Статья 42(4)(а)

МЕКСИКА

В законе Мексики ЛТОС (статья III) содержится более логическое решение, которое рекомендуется для внесения в проект и в соответствии с которым в тех случаях, когда подпись не может иметь другого значения, она является гарантией.

Статья 42(4)(b)

МЕКСИКА

Это положение должно быть согласовано с подпунктом (b) статьи 37.

Статья 42(4)(c)

МЕКСИКА

Это положение может привести к абсурдным решениям. Если на оборотной стороне векселя имеется подпись, которая не является подписью плательщика, не являющегося законным держателем векселя, то почему эта подпись может рассматриваться в качестве индоссамента? Этот подпункт предлагается исключить.

Статья 42(5)

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

Неопровержимая презумпция, согласно которой гарантия по векселю считается выданной плательщику или акцептанту, если гарант заявляет о гарантии путем простой подписи на векселе, очень часто не соответствует реальным намерениям сторон. Это намерение обычно находит свое выражение в том факте, что подпись гаранта проставляется рядом с подписью лица, которому предоставляется гарантия.

ИСПАНИЯ

Положения, регулирующие гарантию, нуждаются в пояснении в связи с одной важной проблемой, а именно в связи с характером этой правовой сделки. Гарантия представляется в отношении платежа по векселю (пункт I статьи 42), хотя в ней не обязательно указывается лицо, которому она предоставлена. Если такое лицо не указано, то предполагается, что гарантия предоставлена акцептанту или плательщику (векселедателю в случае с простым векселем). Хотя в Комментариях утверждается, что в отношении ответственности гаранта Конвенция соответствует по существу положениям Женевской конвенции о единообразных нормах права, эти положения позволяют предоставлять гарантию плательщику, который не несет ответственности по векселям (сравни пункт I статьи 36). Кроме того, если нет особых оговорок и если вексель не акцептован, то предполагается, что гарантия предоставляется для плательщика, в то время как в Женевской конвенции о единых нормах права предполагается, что эта гарантия предоставляется векселедателю. Очевидно, что характеристики гаранта для плательщика отличаются от характеристик любого другого гаранта, и поэтому на него распространяются другие правила. Например, положение пункта I статьи 43 о том, что гарант несет ответственность в том же объеме, что и сторона, для которой он стал гарантом, не применяется к гаранту плательщика (сравни пункт 2 статьи 43). Это, вероятно, говорит о том, что концепция гаранта плательщика в большей степени соответствует концепции гаранта акцептанта, чем подлинного гаранта. Его ответственность является ответственностью акцептанта, который не является плательщиком, не указан на векселе в качестве альтернативного акцептанта и не является акцептантом в результате судебного вмешательства, выступающего после заявления протеста.

СТАТЬЯ 43

Статья 43(I)

ДАНИЯ

Вызывает удивление то, что в соответствии с этой статьей гарант может ограничить свою ответственность чем-то иным, отличным от части суммы векселя.

СТАТЬЯ 44

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

Незначительным недостатком этой статьи является, вероятно, недостаточно точное определение особого права гаранта.

ГЛАВА ПЯТАЯ. ПРЕДЪЯВЛЕНИЕ, ОТКАЗ И РЕГРЕСС

СТАТЬЯ 45

НИДЕРЛАНДЫ

Хотя вексель, оплачиваемый по требованию, обычно не предъявляется к акцепту, тем не менее пункт 1 статьи 45 позволяет предъявлять к акцепту такой вексель, а, в соответствии с подпунктом (е) статьи 47, это предъявление должно осуществляться в течение одного года с даты векселя.

В подпункте (с) пункта 2 статьи 45 указывается, что вексель, выставленный с оплатой в месте ином, чем место жительства или коммерческой деятельности плательщика, должен быть предъявлен к акцепту, однако допускается исключение в отношении векселя, оплачиваемого по требованию. Следует отметить, что в пункте 6 комментария к статье 45 приводится объяснение. Однако причина, по которой домицилированный вексель, выставленный с оплатой в определенное время, должен быть предъявлен к акцепту, также действительна в отношении векселя, оплачиваемого по требованию.

СТАТЬЯ 46

ИНДОНЕЗИЯ

Допускаемое в этой статье ограничение векселя, с помощью которого векселедатель запрещает предъявление к акцепту, также имеется в торговом кодексе Индонезии.

Однако в проекте Конвенции предусматривается возможность, что такой вексель предъявляется к акцепту, несмотря на запрещение такого предъявления, и регулируются правовые последствия такого представления.

В Торговом кодексе Индонезии не регулируется такая возможность, так же как и не регулируются правовые последствия. Поэтому мы считаем, что положение, содержащееся в проекте Конвенции, соответствует потребностям международных платежей.

Статья 46(1)

ВЕНГРИЯ

Для более четкой редакции предлагается в начале пункта 1 статьи 46 вместо слов "несмотря на положение статьи 45" читать "в случае применения положений пункта 1 статьи 45".

ИСПАНИЯ

Положение статьи 46 о том, что векселедатель может "обусловить на переводном векселе, что вексель не должен предъявляться к акцепту", как представляется, сформулировано не лучшим образом. Во-первых, речь строго говоря, не идет о том, можно "обусловить" вексель ("estipular" по-испански) или нет. Кроме того, очевидной целью статьи 46 является не запрещение предъявления переводного векселя к акцепту, поскольку акцепт является действительным, если он представляется, а освобождение всех могущих нести ответственность лиц от любой ответственности за возможные последствия в тех случаях,

когда вексель опорожен неакцептом. Это положение было бы лучше сформулировать таким образом. Включение подобного положения в Конвенцию является вполне логичным, поскольку оно допускает полное освобождение векселедателя и индоссантов от ответственности.

КИТАЙ

Пункт I статьи 46: "Несмотря на положения статьи 45, векселедатель может обусловить на переводном векселе, что вексель не должен предъявляться к акцепту или что он не должен предъявляться к акцепту до указанной даты или до наступления определенного события".

Рекомендация: этот пункт следует дополнить путем включения в него следующего предложения: "Однако настоящая статья не применяется в отношении предъявления к платежу".

Обоснование: проведение в настоящее время деловых операций, в частности предъявление к акцепту, "... до наступления определенного события" иногда смешивается с предъявлением к оплате. Например, при расчетах документы за наличный расчет - требование при расчетах по инкассо - платеж должен осуществляться немедленно при предъявлении векселя, а документ должен передаваться плательщику. Однако если плательщик заявляет, что вексель должен предъявляться к оплате после наступления определенного события (например, прибытие судна или груза), то это ведет к задержке платежа. Поскольку переводный вексель является безусловным приказом для осуществления платежа, то условия, необходимые для предъявления к акцепту, не применяются в отношении предъявления к оплате.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Настоящая статья позволяет векселедателям обуславливать то, что переводной вексель не может быть предъявлен к акцепту. В особенности в том, что касается переводных векселей, выставленных платежом в установленный промежуток времени, держателю, возможно, потребуется знать, совершит ли плательщик платеж по векселю до наступления срока платежа. Отказ предоставить такую информацию держателю понизит ценность векселя. Соединенные Штаты предлагают онять эту статью.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

Положение пункта I может на практике вызвать трудности, поскольку оно предоставляет векселедателям право запрещать предъявление векселя к акцепту в тех случаях, когда, согласно пункту 2 статьи 45, вексель должен быть предъявлен к акцепту.

Это становится в особенности очевидным, если взять в качестве примера переводной вексель, который был выставлен платежом в установленный промежуток времени от предъявления при значащемся на нем условии векселедателя, запрещающем предъявление векселя к акцепту. Если такой вексель не предъявляется к акцепту или если плательщик отказывается его акцептовать, то будет невозможно определить дату платежа по переводному векселю и, следовательно, время возникновения ответственности стороны по такому векселю. Цель этой нормы, очевидно, состоит в том, чтобы лишить держателя переводного векселя права на немедленный регресс, т.е. до наступления срока платежа, в том случае, если этот переводный вексель опорожен неакцептом (статья 46(2)). Однако эта цель может быть достигнута более простым путем, который был уже предусмотрен в проекте Конвенции в форме фиксируемого на переводном векселе условия векселедателя, исключающего его собственную ответственность за акцепт (статья 34(2)).

Мы поэтому считаем, что право векселедателя запрещать предъявление переводного векселя к акцепту, предусмотренное в статье 46(I), должно относиться лишь только к пункту I статьи 45.

СТАТЬЯ 47

ВЕНГРИЯ

Предлагается без внесения изменений в текст статьи 47 включить в Комментарий пояснение относительно того, что держатель переводного векселя может предъявить его акцептанту с помощью услуг доверенного лица, не индоссируя вексель на имя этого лица.

ИСПАНИЯ

Правила, регулирующие предъявление переводного векселя к акцепту, не содержат упоминания о месте предъявления, как в статье 51 относительно предъявления к платежу. Хотя это опущение и было обосновано в Комментарий (пункт (3) по статье 47; Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, А, 4), было бы желательно, тем не менее, указать на место предъявления.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Хотя в статье 51 о предъявлении к платежу содержится ряд пунктов о том, где должно быть совершено это предъявление, в статье 47 о предъявлении к акцепту не содержится подобных пунктов. Это опущением может вызвать путаницу, поэтому эти две статьи следует согласовать. Поэтому Соединенные Штаты предлагают внести поправку в статью 47, с тем чтобы включить два новых пункта, сформулированные на основе подпунктов (g) и (h) статьи 51.

Статья 47(a)

НОРВЕГИЯ

1. Термины "рабочий день" и "разумные часы" являются неточными. Мы предлагаем, чтобы Конвенция уполномочила договаривающиеся государства определить эти термины более точно в своем национальном законодательстве.

2. Переводной вексель должен быть предъявлен к акцепту плательщика или его представителя в том месте, в котором они находятся в момент предъявления, согласно подпункту (a) и пункту 3 Комментария. Предъявление к платежу является "местным". Переводному векселю, таким образом, возможно, потребуется проделать длинный путь за короткий промежуток времени, если плательщик не проживает по месту платежа. Держатель может легко запутаться. Мы предлагаем, чтобы переводной вексель мог предъявляться к акцепту в местах, предусмотренных подпунктом (g) статьи 51 для предъявления к платежу. Если плательщик или его представитель не могут быть найдены в таком месте, вексель считается опороженным неакцептом.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

Подпункт (a) предусматривает, что переводной вексель должен быть надлежащим образом предъявлен к акцепту именно самим держателем. Поскольку в современной международной практике переводные векселя предъявляются к акцепту банками, которые не являются держателями в смысле норм права о переводных векселях, так как они действуют в соответствии с общим гражданским договором о представительстве, а не на основе какого-либо специального индоссамента, то к этому подпункту следует добавить положение, уточняющее, что переводные векселя также могут быть предъявлены к акцепту от имени держателя. Эта норма в принципе будет соответствовать основным положениям Женевской и англо-американской систем права о переводных векселях.

ФИНЛЯНДИЯ

Формулировки "рабочий день" и "разумные часы", как представляется, недостаточно точны. Предлагается заменить их формулировками "рабочий день банка" и "рабочие часы банка" или добавить положение, согласно которому государство может в соответствии со своим национальным законодательством определить надлежащее время для предъявления переводного векселя.

Статья 47(с)

КАНАДА

По мнению Канады, норма, которая узаконивала бы принятие векселя к акцепту иным лицом и от имени иного, нежели имя плательщика, может, по всей вероятности, создать путаницу и вызвать сомнения. Мы не уверены, что юридические лица можно было бы должным образом определить как "органы" в контексте смысла этого подраздела, но даже если в отдельных договаривающихся государствах и могут возникнуть ситуации, при которых официальные, полуофициальные и правительственные учреждения будут иметь полномочия принимать к акцепту переводные векселя, выставленные на проживающих в этих странах граждан договаривающегося государства, по нашему мнению, было бы желательным обусловить в Конвенции, что переводный вексель должен предъявляться к акцепту на имя плательщика, даже если и можно было бы добавить дополнительный текст, указывающий на то, что это может быть сделано с помощью уполномоченного посредничающего учреждения.

Статья 47(е)

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

С точки зрения потребностей торговли, представляется необходимым увеличить упоминаемый период в один год.

СТАТЬЯ 48
ИСПАНИЯ

Статья 48 вызывает проблемы. Нельзя сказать, что факультативное предъявление векселя к акцепту может быть "dispensada" (т.е. что можно "быть освобожденным" или что такое предъявление "не требуется"), поскольку это никогда не было требованием. В Конвенции предусматривается, что в некоторых случаях, хотя переводный вексель никогда и не был предъявлен к акцепту, опорожнение его неакцептом должно приводить к последствиям, предусмотренным в статье 50(2), и делать ответственными лица, о которых идет речь в статье 48. Содержание этой статьи можно было бы включить в статью 50(1)(b).

НОРВЕГИЯ

В Комментарий к окончательному тексту мы предлагаем уточнить значение термина "разумная заботливость".

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

В настоящей статье устанавливаются условия, согласно которым предъявление к акцепту не требуется, но не предусматриваются сроки для предъявления к акцепту даже при обстоятельствах, связанных с "непреодолимой силой". В этом опущении статья 48 расходится со статьями 52, 58 и 63, которые касаются сроков предъявления к платежу, совершения протеста и уведомления об опорожении векселя. Соединенные Штаты предлагают внести в статью 48 поправку, с тем чтобы включить новый пункт, составленный по аналогии с пунктом 1 статьи 52, который бы предусматривал определенный срок предъявления к акцепту на основе "непреодолимой силы".

Статья 48 и 50

ГЕРМАНСКАЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКАЯ РЕСПУБЛИКА

К сожалению, не было предусмотрено никакого положения для того, чтобы держатель мог осуществить до наступления срока платежа свое право регресса против сторон, несущих ответственность в случае такого регресса, в обстоятельствах, когда плательщик становится несостоятельным или его платежи приостановлены. Нет никаких причин, по которым бы следовало регулировать случаи банкротства или приостановления платежей по иному, нежели в отношении юридических лиц в процессе ликвидации в том, что касается последствий для регресса. Практически для держателя переводного или простого векселя

не является приемлемым условие, согласно которому он должен иметь право регресса до наступления срока платежа, если при этом плательщик уже более не будет иметь возможности свободно распоряжаться своим имуществом по причине своей несостоятельности. Настоящий вариант нуждается в пересмотре, чтобы предусмотреть и те возможности осуществления права регресса до наступления срока платежа, которые основаны на Женевской конвенции и уже доказали свою практическую эффективность во многих странах.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

Общий подход к Конвенции состоит в том, что немедленный регресс по векселю может быть получен лишь в том случае, когда вексель опорожнен неакцептом. В отличие от Женевской конвенции (ЕНВ, статья 43), настоящий проект Конвенции не предусматривает возможности представления иска против всех сторон, ответственных за вексель (векселедатель, индоссанты и их гаранты; или против акцептанта и его гаранта), до наступления срока платежа в случае несостоятельности плательщика или в случае приостановления его платежей или в случае, когда на его имущество было безрезультатно наложено взыскание по исполнительному листу. Такой подход серьезно подрывает интересы держателя, который в таких условиях должен иметь право на немедленное удовлетворение всех своих требований, в частности со стороны гаранта акцептанта или плательщика, которыми в случае международных платежей, как правило, является банк. Таким образом, было бы полезно предусмотреть право держателя на немедленный регресс в случае банкротства плательщика или акцептанта или приостановления их платежей.

Статьи 48 и 52

ЯПОНИЯ

В статьях 48 и 52 изложены случаи, при которых предъявление к акцепту может не требоваться. Правительство Японии предлагает, чтобы в тексте вместо термина "несостоятельность" явно было указано, что любое приостановление платежа со стороны плательщика включается в основания, перечисленные в статьях 48(а) и 52(2)(а).

Статьи 48, 52, 58 и 63

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

В Конвенции нет никакого общего положения относительно способности сторон видоизменять положения или отказываться от требований Конвенции на согласованных условиях. Неясности, которые в этой связи возникают, вызывают особую тревогу в отношении случаев отказа от предъявления, уведомления о неакцептовании векселя и совершения протеста, которые широко используются в Соединенных Штатах. Было бы желательно внести поправки в статьи 48, 52, 58 и 63 (которые касаются освобождения от необходимости предъявления, уведомления о неакцептовании векселя и совершения протеста), с тем чтобы позволить предусмотреть отказ от такого предъявления.

СТАТЬЯ 49

НОРВЕГИЯ

В статье должно быть установлено, что предъявление переводного векселя к акцепту устанавливается как условие, предшествующее возникновению ответственности по переводному векселю со стороны векселедателя, индоссантов и их гарантов. В соответствии со статьей 53, одним из условий является надлежащее представление векселя к платежу. Если вексель должным образом не опротестован, векселедатель, индоссанты и их гаранты более не несут по нему ответственности в соответствии со статьей 59. Если держатель теряет свое право регресса по векселю в соответствии с этими статьями, векселедатель или индоссант могут извлечь из этого несправедливую выгоду. Поскольку право регресса является правом по векселю, представляется неясным, будут ли противоречить положениям

Конвенции те случаи, когда национальное законодательство предоставляет держателю возможность обращаться с иском по такому векселю на основании подобной несправедливой выгоды. В любом случае в Конвенции следует специально обусловить то, что государства-участники свободны предоставлять держателю подобную правовую защиту в соответствии со статьей 15 Приложения II к Женевской конвенции.

Статья 49 и 50

ВЕНГРИЯ

Было бы желательно предусмотреть право держателя на немедленный регресс в случае банкротства плательщика или акцептанта или в случае приостановления их платежей, как то предусмотрено статьей 43 Женевской конвенции.

СТАТЬЯ 50

ВЕНГРИЯ

См. комментарии Венгрии к статье 49.

ИСПАНИЯ

Охват случаев, при которых вексель классифицируется как опороченный неакцептом, по-видимому, является слишком широким; это ущемляет позиции предшествующих сторон (в соответствии со статьей 50(I)(a), к которой также должны быть представлены проекты поправок).

НОРВЕГИЯ

1. Предусмотренная в подпункте (a) пункта I альтернативная возможность того, что "несмотря на разумную заботливость, акцепт не может быть получен", является в дополнение к подпункту (b) излишней и должна быть снята.

2. Возможная альтернатива, при которой "держатель не может получить акцепта, на который он имеет право по настоящей Конвенции", должна включать ссылку на статью 39.

Статья 50(I)

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Статья 50(I) гласит, что имеет место опорочение векселя, если "несмотря на разумную заботливость, акцепт не может быть получен" и если "держатель не может получить акцепта, на который он имеет право". Ни одно из этих положений не является ясным. Если в последнем имеются в виду акцепты, на которые держатель имеет право, то оно является лишь повторением и нуждается в ссылке на статью 39 для должного ограничения его охвата. Если первое определение включает, в дополнение к такой ситуации, когда векселедатель скрывается, положение, при котором векселедатель имеется, но держатель вынужден выйти за срок в силу действия "непреодолимой силы", то оно вызывает возражения. Было бы неуместно давать держателю право регресса против векселедателя либо индоссанта в силу того, что держатель не смог (даже в силу физической невозможности) предпринять необходимые действия, когда плательщик был готов выполнить свои обязательства. Поэтому Соединенные Штаты предлагают видоизменить проект статьи 50(I) с целью внести в него больше ясности, при этом в Комментариях необходимо пояснить цель различных определений.

СТАТЬЯ 51

ИНДОНЕЗИЯ

Предъявление векселя к платежу в том виде, как то предусмотрено в настоящей статье, также предусмотрено в Коммерческом кодексе Индонезии. Однако положение проекта Конвенции является более широким, а именно:

- 1) предъявление к платежу переводного векселя, выставленного на или акцептованного двумя или более плательщиками или простого векселя, подписанного двумя или более векселедателями;
- 2) предъявление к платежу в случае, когда плательщик, акцептант или векселедатель простого векселя умерли;
- 3) предъявление векселя к платежу лицу или органу, не являющемуся плательщиком, акцептантом или векселедателем простого векселя, правомочному, согласно применимому праву, оплатить вексель.

Упомянутые выше положения предоставляют держателю больше преимуществ при решении проблем, связанных с предъявлением к платежу.

ИСПАНИЯ

Раздел 2 ("Предъявление к платежу и неплатеж"), как представляется, создает слишком широкие возможности для освобождения от необходимости предъявления к платежу (статья 52), ибо во многих случаях будет возникать ответственность сторон за опорожнение неплатежом векселя, который даже не был предъявлен к платежу (статья 54). Это замечание аналогично тому, которое было высказано в отношении статьи 50.

Говоря конкретно, представляется странным, что статья 51 делает предъявление векселя к платежу обязательством, когда плательщик, акцептант или векселедатель простого векселя умерли, в то время как статья 52 освобождает от этого обязательства, если те же лица теряют право свободно распоряжаться своим имуществом по причине несостоятельности. Ссылка на то, что плательщик является "корпорацией, компанией, ассоциацией или иным юридическим лицом, которое прекратило свое существование", также представляется неуместной. Трудно также понять, почему обязательство предъявления к платежу исчезает, когда вексель опротестовывается по причине опорожнения неакцептом.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Эта статья аналогична статье 47 о времени предъявления к акцепту, но в ней имеется ряд непонятных расхождений со статьей 47. Эти расхождения появляются в пунктах (с), (g) и (h). Соединенные Штаты предлагают, чтобы статья 47 соответствовала статье 51 и, в частности, чтобы пункты, сформулированные на основе пунктов (g) и (h) статьи 51, были добавлены к статье 47.

Статья 51(a)

ВЕНГРИЯ

В соответствии с пунктом (a) статьи 51 переводной вексель должен предъявляться к платежу в рабочий день. В соответствии с пунктом (e) переводной вексель, срок действия которого истекает к определенной дате, должен быть предъявлен к дате наступления срока платежа или на следующий после нее рабочий день. Сравнение этих двух пунктов даже с учетом положений статьи 8 приводит к двусмысленности в том, что касается такой ситуации, когда наступление срока платежа приходится не на рабочий день. Относится ли пункт (e) именно к такому случаю? Этому противоречит тот факт, что пункт (e) не ограничивает использование продления срока на один день в том случае, когда день наступления срока платежа не приходится на рабочий день. Но нигде не содержится упоминания об общепринятом правиле, согласно которому крайним сроком в тех случаях, когда любой установленный срок платежа приходится не на рабочий день, является следующий рабочий день, а не предшествующий.

НОРВЕГИЯ

В том, что касается терминов "рабочий день" и "разумные часы" в пункте (а), мы хотели бы сослаться на наше замечание по статье 47.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Предлагается, чтобы предъявление к платежу считалось надлежащим, если оно делается в течение двух рабочих дней, следующих за датой наступления срока платежа.

Статья 51(с)

НОРВЕГИЯ

В соответствии с пунктом (с), если плательщик, акцептант или векселедатель простого векселя умерли, вексель должен быть предъявлен их наследникам или другому лицу, уполномоченному распоряжаться их имуществом. Различные национальные законы, связанные с наследством по смерти, являются крайне разнообразными, и мы опасаемся, что пункт (с) вызовет множество вопросов по его толкованию и применению в различных национальных условиях. Лучшим решением было бы, возможно, полное освобождение от предъявления к платежу в таких случаях.

Статья 51(е)

ДАНИЯ

Учитывая тот факт, что речь в данном случае идет о международных нормах, и положения об ограничении в обеих Конвенциях во многих случаях предусматривает значительно большие предельные сроки, нежели те, которые можно найти в датском законодательстве, уместно отметить, что пункта(е) предусматривает лишь один день для предъявления к оплате, в то время как соответствующее положение в датском законодательстве (подраздел I раздела 38 датского Закона о переводных векселях) предусматривает предел в два дня.

НОРВЕГИЯ

Насколько мы понимаем пункт (е), держатель может выбрать между датой наступления срока платежа, при условии, что эта дата приходится на рабочий день, и следующим рабочим днем. Таким образом, если срок платежа по векселю приходится на пятницу и суббота и воскресенье не являются рабочими днями в месте предъявления, то держатель может предъявить вексель либо в пятницу, либо в следующий понедельник. Если срок платежа по векселю приходится на субботу или воскресенье, то у держателя остается лишь следующий понедельник. Последнее требование, как представляется, слишком строгое. Мы предлагаем, чтобы в тех случаях, когда срок платежа приходится не на рабочий день, держатель имел бы в своем распоряжении два следующих рабочих дня. В любом случае, предлагаемый Комментарий к окончательному тексту должен пояснять в больших деталях содержание пункта (е).

ЯПОНИЯ

Пункт (е) статьи 51 предусматривает, что вексель, который не подлежит оплате по предъявлению, должен быть предъявлен к платежу в срок платежа или в следующий рабочий день. Правительство Японии предлагает заменить слова "в следующий рабочий день" словами "в один из двух следующих рабочих дней", поскольку такая формулировка была бы более уместной, если должным образом учитывать соответствующее положение проекта Конвенции относительно опротестования по причинам опорожнения неакцептом (статья 57) и уведомления о неакцепте (статья 62) и соответствующее положение Женевских единых норм права (статья 38(1)).

Статья 51(g)

ЮГОСЛАВИЯ

Неясно, является место платежа, указанное на векселе, необходимым элементом или нет. Например, согласно большинству европейских систем, если место платежа не указано на векселе, он предъявляется к платежу по адресу плательщика. Если не указаны место платежа и адрес плательщика, или акцептанта, или векселедателя простого векселя, то вексель считается не имеющим силы из-за отсутствия на нем необходимого элемента. Более того, создается впечатление, что статья 51(g) не полностью соответствует статье I проекта Конвенции.

Статья 51(h)

КАНАДА

Канада полагает, что поправки, имеющие целью обеспечить возможность предъявления международных переводных векселей к платежу в расчетных палатах, улучшают проект Конвенции. Однако и в том и в другом случае может оказаться необходимым включить в Конвенции определенные положения, с тем чтобы сохранить и предоставить главенствующую роль местным нормам, регулирующим деятельность расчетной палаты. Иными словами, международные переводные векселя могут предъявляться лишь только через посредство национальных расчетных учреждений в том случае, если они соответствуют техническим и юридическим требованиям расчетного учреждения к векселям внутри этой страны. Противоположные нормы в Конвенции могут иметь потенциально дестабилизирующее воздействие на местную практику расчетных палат. Мы предлагаем изменить статью 51(h), добавив в конце пункта слова "если это соответствует правилам этой расчетной палаты".

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ
И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

Представляется, что положение относительно предъявления векселя в расчетной палате нуждается в пояснениях, поскольку пункты (g) и (h) статьи 51, по-видимому, расходятся друг с другом. Предлагается разъяснить такое положение путем внесения в пункт (h) статьи 51 поправки, с тем чтобы он звучал следующим образом:

"Несмотря на положения статьи 51(g), вексель может быть предъявлен к платежу представителю и уполномоченному агенту плательщика или акцептанта, или векселедателя простого векселя в расчетной палате".

Предъявление к платежу в расчетной палате не было учтено в статье 66(4)(a); статье 70; статье 71(2)(b)(i), 2(2)(b)(ii) и (4), а также в статье 72(2)(a).

СТАТЬЯ 52

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

См. комментарии Соединенных Штатов к статье 48.

Статья 52(I)

КАНАДА

Настоящая статья признает уважительной задержку в предъявлении к платежу, если она вызвана обстоятельствами, которые не зависят от держателя. Ресурсы крупных международных банков являются весьма значительными. Препятствия, которые они могли бы преодолеть посредством полного использования этих ресурсов, могли бы включать многие из тех, избежание или преодоление которых от имени клиента в чисто рутинной сделке было бы неразумно ожидать

с коммерческой точки зрения. В коммерческих соглашениях, в которые вступают канадские банки, вошло в правило упоминать об обстоятельствах, избежание или преодоление которых нельзя разумно отнести к возможности стороны. Мы считаем, что подобная терминология приносит определенное испытание, чутко реагирующее на затраты и выгоды, которые возможно получить от соответствующих действий. Канада предлагает внести в проект Конвенции поправку, с тем чтобы отразить в ней это менее жесткое требование.

Статья 52(2)(а)

ВЕНГРИЯ

Из подпункта (а) пункта 2 следует исключить возможность для трассанта, индоссанта или гаранта отказаться от предъявления векселя к платежу "косвенно". Предлагается, чтобы отказ выражался прямо.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

По причинам, изложенным в замечаниях по статье 30, было бы желательно снять в подпункте (а) пункта 2 упоминание о возможности для трассанта, индоссанта или гаранта отказаться от предъявления векселя к платежу "косвенно". Кроме того, неясно, как отказ может быть выражен "косвенно" на векселе (в Комментарий соответствующих примеров не приведено). С практической точки зрения было бы достаточно, если бы Конвенция в дополнении к предусмотренной возможности прямого отказа от предъявления векселя предусматривала бы также отказ, выраженный прямо, но вне векселя.

Статья 52(2)(с)

КАНАДА

Этот пункт вместе с пунктом (f) статьи 51 будет иметь следствием то, что векселя, подлежащие оплате по предъявлении, могут на полном основании быть предъявлены плательщику либо акцептанту в течение одного года и тридцати дней после того, как они были выписаны. Конечно же, у плательщика не будет никакой возможности определить, были ли сроки предъявления к платежу продлены ввиду "непреодолимой силы". В результате плательщику будет трудно определить свои обязательства в отношении такого векселя. По мнению Канады, было бы предпочтительно, чтобы предельный срок в один год, установленный в пункте (f) статьи 51, рассматривался бы как максимум, не подлежащий продлению ни при каких условиях.

СТАТЬЯ 53

НОРВЕГИЯ

См. комментарии Норвегии к статье 49.

Статья 53(3)

ДАНИЯ

По-видимому, вследствие несовершения протеста и непредъявлении векселя к платежу устраняется возможность любых притязаний, за исключением притязаний к сторонам, перечисленным в пункте 3. Датское право предполагает наличие права регресса, чтобы в соответствии с теорией неоправданного обогащения предъявить притязание, как это оговаривается в разделах 57 и 74 Закона о чеках Дании, для сравнения - статьи 45 и 52 проекта Конвенции о международных чеках.

СТАТЬЯ 54

ДАНИЯ

В силу того, что мы имеем дело с международными нормами, представляется целесообразным включить нормы, оговаривающие, когда именно имеет место неплатеж.

Статья 54(2)

КАНАДА

Канада понимает, что между правами на исковое требование по международным переводным векселям и правом регресса по этим же векселям в ряде правовых систем проводится различие. Однако это различие не определено с такой точностью, которая позволила бы нам удостовериться в том, что этот раздел не будет толковаться неверно. Мы считаем, что при составлении проекта следует устранить какую-либо двусмысленность, создающую опасность толкования статьи 54(2) как квалифицирующей обязательства акцептанта в статье 36(2) и любого гаранта акцептанта в статье 43(2). Поэтому Канада предлагает изменить раздел таким образом, чтобы он касался "немедленного права иска против акцептанта и любого гаранта для него, а также права регресса против векселедателя, индоссанта и их гарантов".

Статья 54(2) и (3)

ИСПАНИЯ

В пунктах 2 и 3 статьи 54 должна предусматриваться возможность осуществления держателем права регресса против всех сторон, включая акцептанта и векселедателя простого векселя, которые не упоминаются в имеющемся тексте.

МЕКСИКА

Целесообразнее говорить об осуществлении соответствующих прав, нежели права регресса.

Предлагаемая формулировка: "если вексель опорожен..., соответствующие права против индоссантов и их гарантов".

СТАТЬЯ 55

ДАНИЯ

Процедура, в соответствии с которой осуществление чьих-либо прав на регресс и опротестование векселя возможным только после того, как он опорожен согласно положениям статьи 54, представляется запутанной.

ИСПАНИЯ

Раздел 3 - "Регресс" - начинается с урегулирования вопроса о протесте. Категорическое заявление в статье 55: "... держатель может осуществить право регресса только после надлежащего опротестования векселя...", не соответствует в полной мере остальным положениям, касающимся протеста. В частности, оно противоречит статье 56(3), которая допускает замену протеста письменным заявлением на векселе, если только вексель не предусматривает обратного. Действительно, в подпункте 4, предусматривающем, что заявление такого рода считается протестом, это несоответствие устраняется. Однако в любом случае представляется желательным исправить статью 55, которая идет вразрез также с широким кругом случаев, в которых в соответствии со статьей 58 протест необязателен, хотя этот круг как таковой представляется чрезмерно широким. Например, в подпункте 2 (d) предусматривается, что протест необязателен во всех случаях, когда необязательным является также предъявление векселя. Это лишь дополнительно сокращает гарантии ответственных лиц, ответственность которых наступает в соответствии с тем, что

упомянуто выше. Причины необязательного характера протеста во всех этих случаях не совсем ясны, поскольку протест мог бы послужить подтверждением того, что вексель опорочен независимо от того, предъявлен он или нет.

С другой стороны, та гибкость, которой характеризуются положения, связанные с протестом, и, в частности, положение о замене протеста вышеупомянутым заявлением, заслуживает одобрения. БСБО приветствовал это положение, "поскольку наилучшим свидетельством неакцепта или неплатежа является заявление самих несущих ответственность лиц". Это заявление не может делаться в отдельном документе, однако, возможно, следует разрешить излагать его на прилагаемом к векселю листе.

МЕКСИКА

По причинам, изложенным в комментарии к предыдущей статье, предлагается следующая формулировка: "В случае, если вексель опорочен неакцептом или неплатежом, держатель может осуществить соответствующие права только после надлежащего опротестования векселя в неакцепте или неплатеже в соответствии с положениями статей 56-58".

УРУГВАЙ

Мы предлагаем пояснить, что в проекте текста предусматривается регресс по векселю с исполнением в будущем, и, используя соответствующую формулировку, указать, что он допускает суммарную процедуру взыскания.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Статью следует дополнить таким образом, чтобы наделить держателя правом немедленного регресса в случаях, когда плательщик, акцептант или векселедатель простого векселя объявляет о банкротстве или прекращает платеж или же когда открыто производство по делам о банкротстве или распродаже собственности таких должников. Это право немедленного регресса не должно быть поставлено в зависимость от соблюдения положений статей 48-50.

СТАТЬЯ 56

Статья 56(1)

НОРВЕГИЯ

В соответствии с пунктом I протест может быть совершен в форме заявления "лицом, уполномоченным на это законом того места". Мы исходим из того, что если наделить иные органы, помимо государственных, например банки, полномочиями удостоверить, что вексель опорочен, то это не будет противоречить Конституции.

Статья 56(2)

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

В статье 56(2) предусматривается, что протест может быть совершен на самом векселе, на приложенном к нему листе ("аллонж") или в отдельном документе. В статье 56(3) допускается замена протеста заявлением, подписанным и датированным плательщиком, акцептантом или векселедателем простого векселя, о том, что вексель опорочен, но требуется, чтобы это заявление было написано на самом векселе. Как и в отношении статьи 49 проекта Конвенции о международных чеках, Соединенные Штаты предлагают исправить статью 56(3), чтобы допустить представление банками-плательщиками заявления об опорочении векселя, написанного "либо на самом векселе, либо на приложенном к нему листе ("аллонж")". Такая поправка соответствовала бы банковской практике и наделила бы действия банков большей гибкостью.

Статья 56(2)(b)

МЕКСИКА

На самом векселе должно быть указано, что он был опротестован.

Статья 56(3)

НОРВЕГИЯ

В соответствии с пунктом 3, если протест заменен заявлением о неакцепте или неплатеже, это заявление должно быть написано на векселе. В целях обеспечения большей гибкости мы предлагаем также использовать альтернативы (a) и (b) пункта 2.

СТАТЬЯ 57

ВЕНГРИЯ

Чтобы яснее установить предельные сроки для совершения протеста, предлагается более целесообразным включить положения, аналогичные статье 44 Женевской конвенции.

ИНДОНЕЗИЯ

Предусмотренные в этой статье предельные сроки, в которые вексель должен быть опротестован в неакцепте или неплатеже, установлены также в Торговом кодексе Индонезии.

В проекте Конвенции предусматривается более короткий срок, в который должен быть опротестован вексель, чтобы позволить держателю осуществить свое право регресса против несущих ответственность сторон. В силу этого проект Конвенции наделяет держателя правовой гарантией.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

Настоящая статья увязывает предельные сроки для совершения протеста с тем временем, когда переводный вексель был опорожен неакцептом или неплатежом. Однако определить эти сроки с точностью во всех случаях не представляется возможным, в особенности в случае с переводными векселями платежом по предъявлению или в установленный промежуток времени от предъявления, а это может повлечь за собой споры между сторонами и тем самым задержку регресса по переводному векселю. Таким образом, при определении предельных сроков для совершения протеста в неакцепте или неплатеже представляется более приемлемым включить положение, соответствующее Женевской конвенции (статья 44 ЕНВ), а именно:

"1. Протест в неакцепте переводного векселя должен быть совершен в предельные сроки, установленные для предъявления к акцепту (статья 47(a), (e) или (f)), а если переводной вексель предъявлен к акцепту в последний день допустимого срока, протест должен быть совершен в один из двух следующих за ним рабочих дней.

2. Протест в неплатеже по переводному векселю должен быть совершен в предельные сроки, установленные для предъявления к платежу в соответствии со статьей 51(e) или (f) или в один из двух следующих за этим рабочих дней, а если переводный вексель платежом по предъявлению предъявлен в последний день допустимого срока по статье 51(f), протест должен быть совершен в первый следующий за ним рабочий день".

СТАТЬЯ 58

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

См. комментарий Соединенных Штатов к статье 48.

Статья 58(2)(a)

ВЕНГРИЯ

Вследствие наших комментариев выше к статье 52(2)(a) предлагается изъять ссылку на косвенный отказ.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

По причинам, изложенным выше, желательно изъять из настоящей статьи ссылку на косвенный отказ.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Косвенный отказ от протеста может вызвать значительные трудности на практике и при толковании проекта Конвенции.

Аналогичная проблема может возникнуть со статьями 30 и 52.

Статья 58(2)(f)

КАНАДА

В предыдущих проектах в конце нынешней статьи 58(2) включалась статья 61(f), которая предусматривала:

"Если лицо, требующее платежа по статье 80 (прежняя статья, касающаяся утраченных векселей), не может совершить протест в силу своего несоответствия требованиям статьи 83".

В нынешнем проекте мы не можем обнаружить аналогичного основания для отказа от протеста в неакцепте или неплатеже векселя. Мы полагаем, что держателю утраченного векселя не должен наноситься ущерб из-за несовершенства протеста по утраченному векселю. В законах о переводных векселях Соединенного Королевства и Канады предусматривается, что в случаях, когда переводный вексель утрачен, уничтожен, неправомерно удержан или случайно задержан в ином месте помимо того, где он подлежит платежу, протест может быть совершен по копии переводного векселя или сохранившимся частям переводного векселя. Канада рекомендует рассмотреть возможность включения в проект Конвенции прямого положения такого рода.

СТАТЬЯ 59

НОРВЕГИЯ

См. комментарий Норвегии к статье 49.

СТАТЬЯ 60

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

Предлагаемое расширение круга обязательств давать уведомление, что делает их отличными от женеvской системы, представляется едва ли осуществимым на практике: с одной стороны, это может привести к тому, что все заинтересованные лица станут получать уведомления всех остальных, а с другой стороны, держателям переводного векселя, зачастую известен лишь непосредственно предшествующий им держатель.

ИСПАНИЯ

В отношении положений, касающихся уведомления, нужно отметить следующее: во-первых, в отличие от протеста, уведомление не является обязательным во всех случаях, когда не обязательно требование предъявить вексель к акцепту или платежу; во-вторых, совокупность требований, предъявляемых к уведомлению в пунктах 1 и 3 статьи 60, представляется чрезмерной (для ВСТП взаимосвязь между этими двумя пунктами остается неясной); в-третьих, допущена чрезмерная свобода в отношении формы уведомления, ибо даже устное уведомление удовлетворяло бы требованию статьи 61 (мнение ВСБО); в-четвертых, невыполнение требований об уведомлении не делает вексель "дефицитным", а лишь возлагает на сторону, не давшую уведомление, ответственность за понесенные в результате этого убытки.

МЕКСИКА

Хотя возможно мнение, что с учетом положений статьи 63 настоящая статья является достаточной, было бы полезным уточнить, что обязательство давать уведомление имеет место лишь в тех случаях, когда на векселе фигурирует домицилий лица, подлежащего уведомлению, или когда домицилий известен держателю.

Предлагается добавить пункт 5 следующего содержания: "В случае, если домицилий лица не указан на векселе, обязательство давать такое уведомление не возникает, за исключением случаев, когда лицу, обязанному дать уведомление, вышеупомянутый домицилий известен".

НОРВЕГИЯ

В отношении пункта 3 и примера в комментарии мы отмечаем, что в соответствии с формулировкой пункта 3 лицо В в примере должно дать уведомление А, когда оно уведомлено С.

СТАТЬЯ 63

Статья 63(2)(b)

ВЕНГРИЯ

См. комментарий Венгрии к статье 58(2)(a).

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

См. комментарий СССР к статье 52.

СТАТЬЯ 64

ЮГОСЛАВИЯ

В статьях 64 и 66 предусматриваются строгие санкции против держателя векселя, не давшего уведомления. Если держатель не дал уведомления, он несет ответственность за любые убытки, включая сумму векселя, которые может понести в результате этого сторона, правомочная получить такое уведомление. Если данный пункт будет сохранен, тогда сторона, имеющая право регресса, может несправедливо обогатиться. Совершенно очевидно, что этот вопрос касается прямого и косвенного ущерба. В проекте Конвенции необходимо исходить из того, что несовершенство уведомления возлагает на лицо, которое обязано дать такое уведомление, ответственность только за прямой ущерб.

СТАТЬЯ 65

ИСПАНИЯ

Статья 65, непосредственно касающаяся вопроса о регрессе в целом, в разделе 4 представляется неуместной. В наших общих замечаниях содержится ссылка на отсутствие уточнения характера притязаний, а также на процедурные проблемы, которые они могут повлечь за собой. В отношении статьи 65 надлежит также отметить, что в ней не установлен совместный и индивидуальный характер ответственности сторон и что положение, позволяющее держателю одновременно действовать против нескольких несущих ответственность лиц, может вызвать трудности в связи с последующими притязаниями, касающимися окончательного урегулирования прав по переводному или простому векселю.

СТАТЬЯ 66

Статья 66(I)(b)

ИСПАНИЯ

Последним разделом данной главы является раздел 4 "Сумма, подлежащая уплате", в котором содержится ряд требований большого практического значения, касающихся метода определения такой суммы в каждом случае. Вопрос о том, являются ли указанные в этой статье процентные ставки наиболее обоснованными, всегда будет вызывать сомнения. Что касается издержек, упоминаемых в статье 66(I)(b), то ВСТП рекомендует прямо указать здесь банковские сборы и расходы по инкассо.

Статья 66(I)(b)(ii)

НОРВЕГИЯ

1. В параграфе (ii) подпункта (b) пункта I указывается ставка, по которой предусмотрено начисление процентов после наступления срока платежа. Даже если в векселе предусмотрена процентная ставка до срока платежа, превышающая ставку, указанную в пункте 2, ставка, указанная в пункте 2, по-видимому, применяется после наступления срока платежа. Мы предлагаем в тех случаях, когда предусмотренная в векселе процентная ставка превышает ставку, указанную в пункте 2, применять ставку, предусмотренную в векселе и после наступления срока платежа.

2. В ряде стран основная процентная ставка, начисляемая при неуплате в срок, превышает ставку, предусмотренную в пункте 2. В настоящее время в Норвегии основная ставка составляет 15 процентов годовых, а исходя из пункта 2 она составляла бы 10 процентов. Эта ставка представляется слишком низкой и в любом случае выходит за рамки нормы. Мы предлагаем говорить в пункте 2 в первую очередь об основной процентной ставке, начисляемой при неуплате в срок, в стране, где вексель подлежит оплате.

Статья 66(I)(b) и (c) и статья 67(c)

МЕКСИКА

Здесь нет упоминания о праве взыскивать расходы по инкассо векселя. Не является ли это упущением?

Статья 66 (2)

ГЕРМАНСКАЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКАЯ РЕСПУБЛИКА

В последнем предложении пункта 2 следует установить такую процентную ставку, которая не подталкивала бы несущую ответственность сторону к неуплате в срок платежа. С учетом изменений процентных ставок основных валют предлагается ставка 9,0 процента.

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ
И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

Поскольку в Соединенном Королевстве отсутствует официальная процентная ставка, необходимо найти удобную формулу, которая возместила бы это упущение.

ФИНЛЯНДИЯ

В результате принятия этого положения процентная ставка по отсроченным платежам стала бы отличной от процентной ставки по другим обязательствам. В данном пункте представляется более целесообразным говорить прежде всего о ставке, применяемой для начисления процентов с просроченных сумм в (главном центре страны) стране, где вексель подлежит оплате.

Статья 66(2) и (3)

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Цифры в квадратных скобках, помещенные в пунктах 2 и 3, слишком малы. Соединенные Штаты предлагают увеличить эти цифры до " $\frac{2}{5}$ " или " $\frac{2}{6}$ ".

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Мы рекомендуем установить вспомогательным путем начисление процентов по ставке как минимум 8 процентов.

ГЛАВА ШЕСТАЯ. ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Раздел I. Освобождение от ответственности путем платежа

АВСТРАЛИЯ

В проектах конвенций вопрос об освобождении от ответственности путем платежа рассматривается значительно более подробно и обстоятельно, чем в ЗПВ. Тем не менее, положения Конвенции, по-видимому, не вызовут каких-либо трудностей, и даже могут дать ответ на ряд вопросов, возникающих в системе ЗПВ.

СТАТЬЯ 68

Статья 68(3)

ИСПАНИЯ

Раздел I этой короткой главы, озаглавленной "Освобождение от ответственности", начинается с существенно важного вопроса об освобождающих от ответственности последствиях платежа. Положения, относящиеся к этому вопросу, вновь касаются прокомментированного выше различия между "защищенным держателем" и "незащищенным держателем", что опять создает серьезные проблемы в связи с освобождающими от ответственности последствиями платежа. В особенности спорной является предпосылка, что сторона, несущая ответственность за платеж, знает, что держателю известны некоторые факты, и поэтому она не является "защищенной". Сторона может использовать такое "знание" со стороны держателя в качестве возражения против притязаний последнего.

НОРВЕГИЯ

В пункте 3 рассматривается проблема "jus tertii". Если третья сторона заявляет притязание на вексель, положение стороны, несущей по нему ответственность, может быть довольно щекотливым. Эта проблема касается не только переводных и простых векселей, и в ряде стран она решается с помощью конкретных норм, предусматривающих освобождение от ответственности путем платежа

надлежащей суммы суду или с применением других аналогичных процедур. Мы предлагаем, чтобы в пункте 3 в отношении таких действий делалась ссылка на внутритерриториальное право места платежа.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Статья 68(3) представляет собой попытку рассмотреть в Конвенции проблему "jus tertii". Конвенция защищает любую сторону, производящую выплату, защищенному держателю, и любую сторону, производящую выплату незащищенному держателю, если только сторона, производящая выплату, не знает о притязании какой-либо третьей стороны и т.д. Единственная ситуация, в которой сторона, производящая выплату, не освобождается от ответственности, возникает, когда она производит выплату незащищенному держателю, зная о притязании третьей стороны, и т.д. Однако третьей стороне, имеющей притязание, должно быть позволено отсрочить платеж на такой срок, который достаточен, чтобы оспорить судебное решение по поводу коллидирующих притязаний, если сторона, имеющая притязание, как уведомляет сторону, производящую выплату, так и предоставляет достаточную гарантию возмещения. Рабочая группа, по-видимому, намеренно изъяла механизм возмещения из статьи 68, однако широко использовала его в статьях 74-79 об утраченных векселях. Соединенные Штаты предлагают изменить статью 68 таким образом, чтобы сделать исключение в отношении освобождения от ответственности стороны, производящей выплату, в тех случаях когда третья сторона, имеющая притязание, как уведомляет сторону, производящую выплату, о своем притязании, так и предоставляет гарантии, которые производящая выплату сторона сочла достаточными до того, как она оплатила вексель.

Статья 68(4)

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Мы рекомендуем следующую формулировку: "Лицо, получающее платеж по векселю, должно, если не оговорено иначе, передать любому лицу, осуществляющему такой платеж, вексель, подписанный счет и протест".

СТАТЬЯ 69

ИНДОНЕЗИЯ

Частичный платеж, регулируемый настоящей статьей, предусматривается также Торговым кодексом Индонезии.

В статье 69 предусмотрена возможность того, что держатель принимает или отказывается принимать частичный платеж, и устанавливаются правовые последствия, в то время как Торговый кодекс Индонезии запрещает такой отказ и не устанавливает правовые последствия.

Положения проекта Конвенции изложены более подробно и позволили бы решить проблемы, которые могут возникнуть.

ЮГОСЛАВИЯ

Формулировка "Держатель не обязан принимать частичный платеж" является слишком узкой и ставит ответственные стороны в более трудное положение. Пункт, гласящий, что "Держатель не может отказаться принять частичный платеж", был бы более приемлемым, поскольку он (хотя бы даже частично) поможет достичь цели, для которой вексель был выдан, и таким образом сократит издержки, связанные с протестом и уведомлениями.

СТАТЬЯ 70

ИНДОНЕЗИЯ

В данной статье предусмотрено, что держатель может отклонить предложение о том, чтобы вексель был оплачен в месте, которое не является должным местом для надлежащего предъявления к платежу. В случае отказа держателя, вексель считается опорожненным неплатежом. В Торговом кодексе Индонезии такой нормы нет. Преимущество данного положения состоит в том, что держатель получает возможность отклонить или принять такое предложение.

ИСПАНИЯ

Положения статьи 70 носят слишком жесткий характер, и их, возможно, следует в некоторой степени смягчить.

СТАТЬЯ 71

НИДЕРЛАНДЫ

Статья 71 касается векселей, выставленных или подлежащих оплате в валюте, не являющейся валютой места платежа. В соответствии с предложенной нормой оплата таких векселей производится в той валюте, в которой выражена сумма векселя. В этом отношении статья 71 представляет собой отступление от голландского законодательства (статья 140 К) и от женеvских Единых норм права (статья 41), допускающих в подобных случаях оплату в местной валюте.

Признается, что достоинством предложенной в статье 71 нормы является то, что она сводит к минимуму риск ущерба, обусловленный колебаниями обменных курсов. По своей сути данная норма заслуживает поддержки. Однако ее практическая применимость вызывает сомнения: иностранной валюты, в которой выражена сумма векселя, может не оказаться в месте платежа или оплата векселя в иностранной валюте может означать нарушение положений валютного контроля государства, в котором находится место платежа.

Большинство опасений, которые законно испытывали члены Рабочей группы ЮНСИТРАЛ, были бы, вероятно, преодолены, если бы был разрешен перевод иностранной валюты в местную (если только в векселе не оговаривается, что платеж должен быть произведен только в иностранной валюте) и указывалось бы, подобно тому, как это делается в статье 72, по какому курсу и когда должен производиться такой перевод.

ЮГОСЛАВИЯ

Слишком подробные положения данной статьи могут привести к большей путанице, нежели простые общие принципы. Поэтому предлагается упростить и разъяснить их, поскольку вопрос о валюте, в которой может (слово "должен" следует снять) быть оплачен вексель, имеет чрезвычайно важное значение для сторон.

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ВАЛЮТНЫЙ ФОНД

Наше последнее замечание касается ссылок на обменные курсы (статья 71 к конвенции в переводных и простых векселях, статья 64 конвенции о чеках) и процентные ставки (статья 66 конвенции о переводных и простых векселях). Каждому из Договаривающихся государств, намеренных принять участие в этих конвенциях, следует удостовериться самому и заверить ЮНСИТРАЛ в том, что эти ссылки являются достаточно ясными и уместными и могут быть без труда найдены.

Статья 71(2)

МЕКСИКА

Ссылка на транссанта или векселедателя простого векселя является неверной; ссылку следует делать на акцептанта. Транссант может сделать такое указание только после того, как ему предъявлен вексель, и в этом случае он должен акцептовать вексель или отклонить его. Во всяком случае, если транссantu предоставлено такое право, то непонятно, почему оно не должно также предоставляться акцептанту.

С другой стороны, представляется несправедливым требовать от держателя принимать платеж в валюте иной, чем валюта, указанная в векселе, поскольку другая валюта может оказаться недостаточно сильной, облагаться различными налогами или подпадать под действие положений валютного контроля, как это в настоящее время имеет место в Мексике.

Статья 71 и 72

ИСПАНИЯ

Статьи 71 и 72 содержат положения, которые имеют чрезвычайно большое практическое значение, в частности для международных векселей.

Данный вопрос следует рассматривать вместе со статьей 4(II), содержание которой, как мы могли заметить, все еще находится на рассмотрении.

СТАТЬЯ 72

ИНДОНЕЗИЯ

Платежи в валюте, не являющейся валютой места платежа, подпадают под действие положений валютного контроля.

Такое положение не регулируется Торговым кодексом Индонезии. Однако оно соответствует положениям валютного контроля Индонезии.

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ВАЛЮТНЫЙ ФОНД

Одно из важных последствий настоящего положения состоит в том, что в нем разъясняется приоритетный характер обязательств членов Фонда в соответствии со статьей VIII раздела 2(б) статей Соглашения Фонда по сравнению с другими, возможно коллигирующими, обязательствами, которые может взять на себя Договаривающееся государство по конвенциям ЮНСИТРАЛ. Мы с удовлетворением отмечаем разъяснения, которые приводятся ниже в следующей выдержке из комментария к данному положению:

"... Положения валютного контроля, упомянутые в настоящей статье - это не только положения самого Договаривающегося государства, но и положения, которые это государство обязано применять в силу международных соглашений, стороной которых оно является. Примером последнего вида положений валютного контроля является статья VIII раздела 2(б) статей Соглашения Международного валютного фонда, согласно которой "валютные сделки, включающие валюту любого члена и противоречащие положениям валютного контроля этого члена, применяемым или вводимым в соответствии с Соглашением [Фонда], не имеют силы на территории любого члена".

Статья 72(2)

КАНАДА

Канада принимает к сведению и поддерживает предложенную к данной статье поправку, согласно которой держателю предоставляется право выбора

между обменным курсом на день нарушения обязательств и обменным курсом на день платежа. Но мы считаем, что к данной поправке следует сделать определенное добавление, которое ограничивало бы имеющееся у держателя время для выбора. Было бы явно несправедливым по отношению к стороне, не выполнившей своих обязательств, предоставлять держателю возможность в течение длительного периода времени спекулировать иностранной валютой за счет этой стороны. В конвенции следует предусмотреть, чтобы этот выбор был сделан в установленные сроки или "разумные сроки".

СТАТЬЯ 73

ИСПАНИЯ

Заголовок раздела 2 "Освобождение от ответственности предшествующей стороны" не подходит. Данный раздел состоит из единственной статьи (статья 73). В первом пункте в слишком общих выражениях упоминается "любая сторона, имеющая право регресса". Во втором пункте следует упомянуть не только плательщика, но и акцептанта, коль скоро в проекте Конвенции они обычно упоминаются порознь, а также гаранта плательщика в целях обеспечения последовательности с предыдущими статьями, касающимися этой любопытной концепции.

ГЛАВА СЕДЬМАЯ. УТРАЧЕННЫЕ ВЕКСЕЛЯ

СТАТЬЯ 74

ДАНИЯ

Как в датском Законе о чеках, так и в Законе о переводных векселях содержатся положения об аннулировании, но нормы, которые излагаются в статье 74, носят материальный характер и соответствуют банковской практике.

ИНДОНЕЗИЯ

Данная статья соответствует положениям Торгового кодекса Индонезии: бывший владелец сохраняет свои права на получение платежа по векселю. В соответствии с Торговым кодексом Индонезии для получения платежа бывший владелец обязан представить стороне, которой он предъявляет требование в платеже, обеспечение на период в тридцать лет. С другой стороны, для осуществления таких прав в соответствии с проектом конвенции от держателя требуется:

1. представить обеспечение, характер и условия которого определяются соглашением между держателем и стороной, оплатившей вексель;
2. представить письменное заявление с указанием реквизитов утраченного векселя и связанных с ним фактов.

НОРВЕГИЯ

1. Мы в целом одобряем положения, касающиеся утраченных векселей. Однако в некоторых случаях бывший держатель векселя не сможет выполнить требования подпункта (а) пункта 2. Например, бывший держатель векселя за-был непрерывный ряд индоссаментов или дату векселя. Мы полагаем, что в этом случае применение национальных законов об аннулировании переводных документов не будет противоречить положениям конвенции.

2. В соответствии с нашим пониманием подпунктов (b), (c) и (d) статьи 74(2) и статьи 78, бывший держатель векселя не несет личной ответственности перед стороной, осуществляющей платеж, помимо предоставления этой стороне доступа к обеспечению или депонированной сумме. На наш взгляд, было бы предпочтительно, если бы бывший держатель векселя нес также личную ответственность.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Учитывая возможность того, что обязательства по векселю будут выплачиваться частями, было бы полезным, чтобы на практике могли выставляться или выписываться дубликаты и копии векселя. Поэтому было бы удобно, если бы эти вопросы регулировались в проекте конвенции.

ЯПОНИЯ

При разработке положений проекта конвенции, относящихся к утраченным векселям, за образец берется англо-американская система, но правительство Японии в духе компромисса готово согласиться с ними. Однако в целях улучшения можно было бы сделать следующие предложения.

I) Статья 74(I) предусматривает, что лицо, утратившее вексель, имеет, с учетом положений пункта 2, такое же право на платеж, какое оно имело бы, владея этим векселем. С другой стороны, в пункте 2(b) той же статьи предусмотрено, что сторона, которой предъявлено требование о платеже по утраченному векселю, может потребовать от лица, предъявившего это требование, представить обеспечение. Из этих положений не ясно, должна ли сторона, которой предъявлено требование о платеже по утраченному векселю, оплачивать проценты по истечении срока платежа до представления обеспечения в ответ на требование, выдвигаемое в соответствии со статьей 74(2)(b). Для того, чтобы в данном вопросе была ясность, в проект, по-видимому, необходимо включить дополнительные положения.

Статьи с 74 по 79

ИСПАНИЯ

В соответствии со статьей 74, лицо, утратившее вексель, сохраняет такие же права, какие оно имело бы, владея этим векселем, при условии, что оно в письменном виде изложит все данные, перечисленные в подпункте (a) пункта 2. В статье 79 приводятся аналогичные положения для стороны, оплатившей утраченный вексель. Однако в этом последнем случае единственное конкретное требование состоит в том, что эта сторона должна иметь в своем распоряжении "подписанное письменное заявление" (в любом случае это неудачное выражение). Создается впечатление, что также потребуются письменное заявление с изложением данных, перечисленных в статье 74(2)(a) (которое также упоминается в статье 78). Из проекта не ясно, какая связь существует между статьями 74 и 79.

НИДЕРЛАНДЫ

Подход к утраченным векселям в статьях с 74 по 79 проекта Конвенции аналогичен подходу к голландскому законодательству (ст. 167a и b K) в том смысле, что лицо, которое утратило вексель и, таким образом, не может представить его при предъявлении требования о платеже, может, тем не менее, предъявить требование о платеже, хотя с этого лица могут потребовать представить обеспечение для осуществляющей платеж стороны.

Создается впечатление, что положения, касающиеся утраченных векселей, сформулированы исходя из того, что вексель утрачен до наступления срока платежа. В них не рассматривается ситуация, когда по векселю наступил срок платежа и вексель был опротестован в неакцепте или неплатеже. В последнем случае статья 74(2) должна предусматривать, что лицо, предъявляющее требование о платеже по утраченному векселю, должно также представить протест, если он был изложен в отдельном документе, или реквизиты заявленного протеста по векселю, если протест был изложен на самом векселе.

Положения, касающиеся утраченных векселей, сформулированы, исходя также из того, что плательщик не будет оплачивать утраченный вексель, поскольку он не несет обязательств по оплате. Данная предпосылка, возможно, верна и, возможно, нет необходимости учитывать тот редкий случай, когда плательщик все-таки совершает платеж, хотя в голландском законодательстве (ст. 167 a K) эта возможность предусматривается.

ЮГОСЛАВИЯ

В этих статьях вводятся новые нормы, которые применяются к случаям утраты векселя в результате уничтожения, кражи или по какой-либо иной причине. Ликвидация норм, регулирующих аннулирование, и введение вместо них этих норм будет не на пользу векселю.

СТАТЬЯ 75

ИНДОНЕЗИЯ

Данная статья касается "уведомления", которое не регулируется Торговым кодексом Индонезии. Цель этого уведомления заключается в том, чтобы бывший держатель мог заявить притязания на вексель против последующего держателя.

Данное положение будет выгодно любому держателю, который утратил свой вексель.

Статья 75(1)

МЕКСИКА

Сторона, совершившая платеж, может не знать domicilia лица, которому она заплатила.

Предлагаемая формулировка: "Сторона, которая оплатила утраченный вексель и которой затем данный вексель предъявляется для платежа другим лицом, должна уведомить о таком предъявлении лицо, которому она уже заплатила, если только ей известен его domicilia".

Статья 75(2)

МЕКСИКА

Процедура представления уведомлений изложена очень кратко, в особенности по сравнению с текстом статьи 61, хотя в последнем случае уведомление, по-видимому, имеет более важное значение.

Предлагаемая формулировка: "Такое уведомление должно представляться в соответствии с процедурой, предписываемой в статье 61".

СТАТЬЯ 76

ИСПАНИЯ

Для тех случаев, когда "сторона" вынуждена совершать платеж дважды (ст. 76(1), I часть), устанавливается система гарантий. Данная система представляется достаточной в отношении депозита, но не является таковой в том, что касается "обеспечения", если по этому вопросу не было достигнуто согласия и "сторона" вынуждена принять такое обеспечение, какое может установить судья, даже если оно "не будет ее удовлетворять".

В статье 76 также признается право стороны, "которая, в силу утраты векселя, впоследствии теряет свое право на возмещение от какой-либо стороны...", на то, чтобы реализовать обеспечение или потребовать возврата депонированной суммы. Данная статья также трудна для понимания и страдает, как и вся глава в целом, отсутствием ясности и точности.

НОРВЕГИЯ

Нам хотелось бы сослаться на наше второе замечание по статье 74.

Пункт 2 статьи 74 касается возврата обеспечения. Мы предлагаем включить аналогичное положение по возврату бывшему держателю депонированной суммы.

Статья 76(2)

ЯПОНИЯ

Статья 76(2) предусматривает, что в тех случаях, когда обеспечение представляется в соответствии со статьей 74(2)(b), лицо, которое представило обеспечение, в праве потребовать освобождения обеспечения в случае, когда сторона, в чьих интересах было выдано обеспечение, не рискует более понести убытки вследствие утраты векселя. Правительство Японии предлагает, чтобы в аналогичных обстоятельствах соответствующее право было предоставлено стороне, для которой был установлен депозит в соответствии с приказом, согласно статье 74(2)(d).

СТАТЬЯ 77

НОРВЕГИЯ

По ошибке не учтен возможный случай опорожнения векселя неакцептом (ср. пункт I комментария).

СТАТЬЯ 79

ИНДОНЕЗИЯ

Данная статья закрепляет положение о платеже бывшему держателю утраченного векселя в соответствии со статьей 74. Такая сторона может приобрести такие права регресса в отношении предшествующих сторон, какие были бы у бывшего держателя при наличии у него векселя. В этой связи в Торговом кодексе Индонезии устанавливаются те же самые нормы, за исключением права регресса в отношении индоссанта.

НОРВЕГИЯ

Положения пункта 2 представляются слишком жесткими по отношению к стороне, оплачивающей утраченный вексель. Ей следует предоставить возможность — по аналогии с тем, как это предусмотрено в статье 74 — заменить полученное ею заявление новым письменным заявлением.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

В соответствии со статьей 79(1), сторона, оплатившая вексель, наделяется правами стороны, владеющей оплаченным векселем, однако, в соответствии с пунктом 2, для получения этих прав требуется, чтобы такая сторона располагала подписанными документами, которые упоминаются в статье 78. В тексте не приводится разъяснений, почему положения конвенции требуют от оплатившей вексель стороны фактического наличия конкретного документа, а не простого доказательства оплаты этой стороной утраченного векселя. Это положение налагает слишком суровую меру наказания на сторону, оплатившую вексель, но утратившую подписанные документы. Поэтому Соединенные Штаты предлагают внести поправку к статье 79(2), с тем чтобы от стороны, оплатившей утраченный вексель, для получения прав стороны, оплатившей вексель, требовалось лишь представление доказательств факта оплаты, а наличие у нее подписанных документов предполагало бы доказательства такой оплаты.

ГЛАВА ВОСЬМАЯ. ИСКОВАЯ ДАВНОСТЬ

СТАТЬЯ 80

АВСТРАЛИЯ

Проекты конвенций вводят специальные нормы, определяющие срок, в течение которого должен быть предъявлен иск по векселю, а также даты, с которых начинает исчисляться этот срок. В конвенциях устанавливается общий срок исковой давности в четыре года для исков против любых сторон, несущих как первичную, так и вторичную ответственность, с учетом возможного продления срока в тех случаях, когда иск может быть предъявлен стороной, несущей вторичную ответственность, против стороны, несущей ответственность перед ней. Данный срок исковой давности короче, чем общий срок давности, установленный для гражданских исков по законодательству Австралийских Штатов (шесть лет). Однако сокращение срока исковой давности вряд ли вызовет какие-либо реальные затруднения у австралийских деловых кругов.

ДАНИЯ

Поскольку мы имеем дело с нормами международного права, срок исковой давности должен разумно превышать шестимесячный срок давности, предусмотренный в разделе 52 Закона Дании о чеках. Однако срок исковой давности в четыре года, как это устанавливается в проектах конвенций, представляется непомерно большим.

ИНДОНЕЗИЯ

Данная статья устанавливает специальные нормы в отношении срока, в течение которого должен быть предъявлен иск по векселю, а также даты, с которых начинает исчисляться этот срок. Такое положение также имеется в Торговом кодексе Индонезии.

Однако в проекте конвенции не проводится различий между сторонами, против которых осуществляется право регресса, и предусматривается более продолжительный срок исковой давности.

Предусмотренный в проекте конвенции срок исковой давности определяется международным характером векселя, что предполагает большое количество мест в различных странах.

ИСПАНИЯ

Проект конвенции заканчивается главой по "Исковой давности", состоящей из единственной статьи, в отношении которой будет достаточно сделать лишь несколько весьма конкретных замечаний.

Прежде всего, несколько замечаний по терминологии: выражение, с которого начинается данное положение, является неверным ("el derecho de acción derivado de un título no podrá ejercerse ..."); в подпунктах (I)(a) и (I)(d) речь идет /в испанском тексте/ о "firmante" (стороне), тогда как ссылка должна быть сделана на "векселедателя" простого векселя, а не просто на какую-либо "сторону" по отношению к векселю. Данная терминология ведет к путанице, и ее следует тщательно отредактировать.

Во-вторых, ничего не говорится об исковой давности для исков против гаранта плательщика.

Наконец, упоминание в подпункте (d) пункта I даты, когда вексель был опорожен неакцептом или неплатежом, в испанском тексте представляется неполным; упоминается только неакцепт ("falta de aceptación") но, по-видимому, должен быть упомянут также и неплатеж.

МЕКСИКА

Исковой давности в отношении права иска против гаранта плательщика не предусматривается.

НОРВЕГИЯ

Правительство Норвегии выступает за установление срока исковой давности в три года.

УРУГВАЙ

Мы предлагаем примерно следующую формулировку:

"Право по векселю прекращает свое существование по истечении четырех лет ..."

Существующую формулировку можно истолковать таким образом, что по прошествии времени прекращает действовать лишь право на предъявление иска.

ФИНЛЯНДИЯ

Может быть целесообразно включить в данную статью положение о возможном приостановлении срока исковой давности.

ЮГОСЛАВИЯ

Срок в четыре года для осуществления держателем векселя своего права предъявления иска против акцептанта, векселедателя простого векселя, трасанта, индоссанта или их гаранта, или срок в один год для осуществления стороной, оплатившей вексель, своего права предъявления иска против другой стороны, несущей перед ней ответственность, является слишком продолжительным. Установление столь длительных сроков исковой давности противоречит характеру и цели векселя, призванного обеспечить осуществление быстрых и надежных сделок, с одной стороны, и своевременного совершения платежей и по возможности скорейшей выплаты накопившейся по векселю задолженности, с другой.

ЯПОНИЯ

Принцип, лежащий в основе статьи 80, является приемлемым. Согласно примеру В, пункт 2 комментария (А/СН.9/213, Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, А, 4) (в котором сторона, совершившая платеж менее чем за год до установленного в статье 80 (I) срока, осуществляет право регресса против предшествующей стороны в соответствии с пунктом 2 той же статьи) предшествующей стороне предоставляется целый год с момента платежа стороне осуществляющей право регресса, в течение которого она может предъявить иск против стороны, являющейся предшествующей по отношению к ней. Однако в тексте это не разъясняется. Правительство Японии предлагает, чтобы данная норма излагалась в тексте более четко.

ЧАСТЬ II. ПРОЕКТ КОНВЕНЦИИ О МЕЖДУНАРОДНЫХ ЧЕКАХ

А. Общие комментарии к проекту Конвенции

АВСТРАЛИЯ

См. выше общие комментарии Австралии в части I, А.

АВСТРИЯ

В основе проекта Конвенции лежит предпосылка о том, что унификация норм права о международных чеках будет содействовать развитию международных деловых операций. Однако вопрос о том, действительно ли необходима такая работа, еще не снят, поскольку использование международных чеков вообще в деловых операциях в будущем подвергается сомнению. Дело в том, что с тех пор, как началась работа КНСИТРАЛ, в результате внедрения электронных средств осуществления денежных операций положение изменилось существенным образом.

Не касаясь этого возражения и обратившись к содержанию проекта Конвенции, можно обнаружить, что особая функция чека не учтена в нем должным образом. В то время как переводный вексель является еще и кредитным документом, чек представляет собой единственное средство платежа. Это функциональное различие должно также найти отражение в правовых положениях, чего однако не происходит. Например, в соответствии со статье 43 б чек должен быть предъявлен к платежу в течение длительного срока в 120 дней; кроме того, в статье 47 предусматривается, что чек, предъявляемый к платежу до его указанной даты, подлежит оплате только по истечении указанной даты.

Помимо этого функция чека как средства платежа вызывает необходимость установить в нормах права о чеках исключительно ясные и легко применимые положения. Однако при составлении проекта Конвенции в качестве образца использовался главным образом проект Конвенции о международных переводных векселях. В силу этого основные критические замечания по Конвенции о переводных векселях применимы также в весьма большой степени и к проекту Конвенции о чеках.

По причинам, упомянутым выше, данный проект не может рассматриваться как приемлемая основа для дальнейшей деятельности в этой области.

ВЕНГРИЯ

См. выше общие комментарии Венгрии в части I, А.

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

Проект Конвенции КНСИТРАЛ о международных чеках предусматривает создание новых норм права о чеках, которые должны применяться исключительно в международных деловых операциях.

Женевские конвенции уже содействовали широкой унификации норм права о чеках, которые хорошо зарекомендовали себя за более чем полувековой период. Однако группы важных государств остаются в стороне от этих конвенций. Хотя до настоящего времени при международных торговых операциях не возникало существенных трудностей из-за различий в системах норм права о чеках, было бы желательно вовлечь эти государства в процесс унификации.

Предлагаемое в проекте решение, заключающееся в создании международного чека в качестве альтернативы уже имеющимся торговым документам, не способно послужить цели всеобщей унификации норм права о чеках. Напротив, это может повлечь за собой опасность нанесения ущерба уже достигнутому единообразию. На практике существенные преимущества предлагаемой системы по мнению всех заинтересованных кругов Федеративной Республики Германии не смогут перевесить значительную неопределенность и трудности в правовой области, которые эта система создала бы на продолжительный период времени.

В силу этого усилия ИНСИТРАЛ с целью дальнейшей унификации норм права о чеках следует направлять не на введение новой правовой системы помимо прежней, а на обеспечение приемлемости Женевских конвенций для англо-американской правовой системы, а также на дальнейшее их развитие в соответствии с потребностями современных деловых операций, если это будет необходимо. С этой целью следует прежде всего выяснить, какие положения Женевских конвенций нуждаются в поправках.

ГЕРМАНСКАЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКАЯ РЕСПУБЛИКА

См. выше общие комментарии Германской Демократической Республики в части I, А.

ИСПАНИЯ

Главное, что бросается в глаза при чтении проекта Конвенции о международных чеках, — это необыкновенная схожесть данного документа с проектом Конвенции о международных переводных и простых векселях. Эта схожесть настолько велика, что значительная часть текста представляет собой буквальное повторение положений из другого проекта Конвенции.

Тот факт, что предлагаемые нормы права в принципе идентичны, может дать основания полагать, что подготовка двух самостоятельных текстов не будет иметь смысла. Оба проекта сформулированы таким образом, что разница между нормами права, регулирующими чеки, и нормами, регулирующими переводные векселя, такая же, как между нормами, регулирующими переводные векселя, и нормами, регулирующими простые векселя. Поэтому можно было бы утверждать, что нет никаких оснований для того, чтобы регулировать два последних вида оборотных документов вместе, а международные чеки отдельно, и что было бы предпочтительно регулировать все эти оборотные документы в рамках одной Конвенции при условии, что будут выработаны особые конкретные нормы права для каждого из этих оборотных документов. Это, возможно, позволило бы избежать излишних повторений.

В комментариях к проекту Конвенции о международных переводных и простых векселях (Ежегодник. 1982 год, часть вторая, II, А, 4) приводится обоснование для подготовки самостоятельного проекта Конвенции о международных чеках и отмечается, что это — уступка континентальной системе права, закрепленной в Женевских нормах права, регулирующих эти оборотные документы по отдельности. Однако это, по-видимому, не главная причина для принятия данной процедуры.

Хотя и нет оснований, относящихся по своему характеру к области правотворческой методики и оправдывающих подготовку двух самостоятельных проектов, есть другие основания прагматического характера, которые делают такую подготовку целесообразной. Цель достижения максимального единообразия как можно более широкого принятия проекта юридических норм делает желательным разделить эту тему так, чтобы каждый текст был независим, с тем чтобы оба проекта можно было принять и выполнить независимо друг от друга. Таким образом, те государства, которые захотят ратифицировать один из текстов или присоединиться к нему, могут это сделать, а отказ принять один свод правовых норм необязательно предполагает отказ от другого.

Во всяком случае, хотя желание добиться максимально возможной степени единообразия оправдывает регулирование вопроса о чеках в рамках самостоятельного проекта, не представляется ни желательным, ни необходимым, чтобы оба эти проекта являлись самостоятельными конвенциями, поскольку при ратификации единой конвенции или присоединении к ней Договаривающиеся государства могут исключить часть содержащихся в ней положений. Поэтому причины представления двух самостоятельных текстов понятны, но предлагается, чтобы была подготовлена только одна конвенция, состоящая, однако, из нескольких частей.

Поскольку проект Конвенции о международных чеках весьма напоминает - и в значительной мере повторяет - проект, касающийся переводных и простых векселей, он вызывает в сущности те же самые замечания. Поэтому в настоящем докладе можно сделать ссылку на доклад по проекту Конвенции о международных переводных и простых векселях. Высказанные в этом докладе общие замечания в полной мере применимы к проекту Конвенции о международных чеках. К ним относятся замечания, касающиеся недостатков редакционного, терминологического или синтаксического характера; слишком большого количества определений, разграничений и ссылок; опасности, которую таят в себе неясные понятия, а также критерии, допускающие двойное или субъективное толкование; принципиального вопроса о веских основаниях для отказа от платежа по чеку и о различиях между защищенными и незащищенными держателями; отсутствия правовой нормы для разрешения проблем процедурного характера и отсутствия положения, касающегося последствий настоящей Конвенции для сделок, к которым она применяется.

Практически все конкретные замечания, которые были сделаны по тексту проекта Конвенции о международных переводных и простых векселях, также применимы к проекту Конвенции о международных чеках. Следовательно, во избежание ненужных повторов мы сочли достаточным лишь сделать ссылку на эти замечания.

КАНАДА

См. выше общие комментарии Канады в части I, А.

КИПР

См. выше общие комментарии Кипра в части I, А.

НИДЕРЛАНДЫ

См. выше общие комментарии Нидерландов в части I, А.

НОРВЕГИЯ

1. Правительство Норвегии одобряет предложение, касающееся двух отдельных, независимых конвенций о международных чеках и о международных переводных и международных простых векселях.

Мы отмечаем высокое качество проекта Конвенции ЮНСИТРАЛ о международных чеках. Мы также одобряем полноту проекта Конвенции и его системное построение. Рабочая группа ЮНСИТРАЛ достигла приемлемых компромиссов между системами континентального и общего права и предложила разумные и осуществимые на практике нормы.

2. Мы не убеждены в необходимости Конвенции о международных чеках. Во-вторых, в то время как деловыми кругами обычно используются переводные и простые векселя, нормы права о чеках имеют также важный аспект, касающийся защиты интересов потребителя. Мы не смогли изучить проект с этой точки зрения. В-третьих, насколько нам известно, проект Конвенции о международных чеках встречен с некоторыми сомнениями. Предварительным условием принятия проекта Конвенции в качестве многостороннего договора должно стать его широкое признание. В силу этого правительство Норвегии в данный момент не берет на себя обязательств поддерживать проект. Тем не менее, мы хотим сделать по нему комментарии.

3. Не следует воспринимать проект единственно как образец законодательства. Это повлекло бы за собой отход от Конвенции в ходе различных процедур принятия национального законодательства.

4. Нам представляется, что государства-участники Конвенции о единых нормах права для чеков, Женева, 19 марта 1931 года (включая Норвегию) не смогут ратифицировать конвенцию ЮНСИТРАЛ, не денонсировав при этом Женевскую конвенцию. Норвегия склонна поддержать предложение об исправлении

Женевской конвенции таким образом, чтобы позволить государствам-участникам ратифицировать конвенцию КНСИТРАЛ и сделать ее применимой в отношении международных чеков. Работа по пересмотру самой Женевской конвенции может быть проведена отдельно.

5. Население Норвегии питает большое доверие к чеку как к платежному документу. В других странах положение, по-видимому, несколько иное. Большая мера доверия достигается отчасти благодаря уголовному законодательству, которое некоторым образом связано с рядом статей проекта. Даже если за чеком, выставленным без достаточного покрытия, признается сила чека, выставить такой чек равноценно совершению уголовного преступления, ср. статью 3 проекта Конвенции. Если чекодатель без надлежащей причины изымает свои средства у плательщика или приостанавливает платеж по чеку в ущерб держателю, он также совершает уголовное преступление, ср. статью 66. Применение этих положений уголовного права в отношении международных чеков не будет противоречить Конвенции. Поддержание высокого доверия к чеку очень важно для нас.

6. Было бы полезным добиться большего соответствия между статьями обоих проектов конвенций, в особенности более общих норм и принципов, содержащихся в первых частях проектов. Можно легко достичь полного соответствия между статьями 1-33 включительно проекта о переводных и простых векселях и статей 1-35 включительно проекта о чеках:

i. Статьи 3 и 4 проекта о чеках могут быть либо включены в статью I или 6, либо целиком изъяты. В нынешнем виде статьи представляются излишними, и Рабочая группа не сочла необходимым предложить аналогичные нормы в проекте о переводных и простых векселях.

ii. Статьи 8 и 9 проекта о чеках соответствуют статье 6 проекта о переводных и простых векселях, и их легко можно объединить в одну статью.

iii. Статьи 9 и 10 проекта о переводных и простых векселях соответствуют статье 12 проекта о чеках. Нормы, отраженные в статье 10 проекта о переводных и простых векселях, можно успешно перенести в статью 9 и в виде нового пункта 4.

7. Как и в Женевской конвенции (ЕЗЧ), в проекте имеется, на наш взгляд, один серьезный недостаток: проект вносит мало ясности в вопрос о том, при каких обстоятельствах и в какой мере плательщик, оплачивающий чек, освобождается от своего долга перед чекодателем. Это важный вопрос, и в конвенции КНСИТРАЛ должны быть устранены сомнения в отношении того, какие вопросы решаются в рамках конвенции и какие - в рамках внутрисударственного права. В окончательном тексте должны быть отражены ответы на те вопросы, которые следует рассматривать как решенные в рамках Конвенции.

Данная проблема затрагивается в статье 25 и комментариях к этой статье. В соответствии с пунктами 18 (последняя часть) и 21 комментариев платеж по чеку освобождает плательщика от его долга чекодателю даже в том случае, если на чеке выставлен подложный индоссамент. Однако данное решение не отражено ни в одной из статей проекта. В соответствии со статьей 25 (2), ср. пункт 28 комментариев, в проекте Конвенции не рассматривается ответственность плательщика, который оплачивает чек с подложным индоссаментом. Это приводит к путанице.

В статье 25 (2) приводятся ссылки на статьи 70 и 72 в качестве исключений из общего принципа. Почему в ней не приводятся ссылки также на статью 66?

В основе статьи 66 лежит предпосылка о том, что оплата чека плательщиком освобождает его от соответствующей части долга чекодателя. В отношении чеков, которые были отозваны чекодателям, статья 66 делает исключение из этого принципа. Однако в разделе I "Освобождение от ответственности путем платежа" главы шестой "Освобождение от ответственности" этот общий принцип не отражен. Представляется неясным, в какой мере на этот общий принцип распространяется действие оговорок, содержащихся в следующей ниже статье 61.

Во всяком случае освобождение стороны по чеку, ср. статью 6 (7), от ее ответственности по чеку и освобождение плательщика от ответственности перед чекодателям представляют собой два совершенно различных вида освобождения от ответственности.

Мы настоятельно рекомендуем включить в главу шестую проекта Конвенции новый раздел 3, в котором будут рассматриваться эти вопросы. Мы не ссылаемся на эту проблему в наших комментариях по отдельным статьям.

8. Примеры и комментарии к проекту Конвенции оказались весьма полезными. Мы предлагаем сопроводить окончательный текст Конвенции аналогичными подробными комментариями.

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

Общие замечания в отношении Конвенции о международных чеках заключаются в том, что в широких кругах отмечается отсутствие интереса к этой Конвенции.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Проект Конвенции о международных чеках представляет собой попытку обеспечить законченный свод правовых норм для определенных видов международных чеков и одновременно учредить правовые нормы, которые можно приспособить к банковской и торговой практике во многих государствах. Соединенным Штатам будет труднее приспособить свою банковскую и торговую практику к положениям Конвенции о чеках в ее нынешней редакции, чем к положениям Конвенции о переводных и простых векселях. Во-первых, в проекте Конвенции о международных чеках не содержится положений, таких как положения Статьи 4 Единого торгового кодекса, которые требуют проведения упорядоченной, быстрой и оперативной обработки чеков. Такие положения необходимы для обработки большого количества чеков, и их следует добавить в текст Конвенции. Во-вторых, применение кроссированных и расчетных чеков неизвестно в Соединенных Штатах, а введение этих специальных видов чеков даст больше минусов, чем плюсов.

Проект Конвенции о международных чеках представляет собой попытку учредить законченный свод правовых норм, регулирующих используемые в международной торговле чеки, на лицевой стороне которых четко указывается, что они подпадают под действие данной Конвенции. Поэтому в предложенном Рабочей группой проекте Конвенции не делается попытки изменить законы, действующие в отношении чеков, применяемых внутри государств, или даже правовые нормы, действующие в отношении всех международных чеков. Вместо этого в проекте Конвенции предусматриваются правовые нормы для ограниченной категории международных чеков - правовые нормы, которые уже устоялись и приспособлены к практике коммерческих кругов во многих государствах. В этих государствах существуют как различные правовые системы, так и различная торговая практика с точки зрения использования чеков и обращения с ними.

В отличие от других видов торговых документов вся масса чеков в Соединенных Штатах проходит машинную обработку. Для внедрения этих новых методов обработки чеков ранее действовавшие правила, сохранившиеся со времен, когда чеки обрабатывались вручную, и связанные с меньшим количеством документов, были расширены и изменены в статье 4 Единого торгового кодекса. В проекте Конвенции о международных чеках аналогичного расширения и изменения правовых норм не наблюдается. Таким образом, поддержка Соединенными Штатами данного проекта Конвенции в значительной мере зависит от того, насколько можно приспособить положения данной Конвенции к существующей торговой практике обработки чеков банками Соединенных Штатов.

Изложенные в Статье 4 ЕТК правила предусматривают оперативное проведение обработки чеков, ограничивая сроки, в течение которых банки-инкассаторы могут направлять чеки плательщикам, ремитировать поступления или рассылать уведомления предшествующим сторонам. Эти правила также ограничивают срок, в течение которого плательщики должны принять решение о том,

оплачивать им чек или отказать по нему в платеже, а затем ремитировать по отупления или направить уведомление предшествующим сторонам. В проекте Конвенции о международных чеках не устанавливается таких сроков для действующих плательщиков и не устанавливается никаких сроков для банков-инкассаторов за исключением содержащегося требования в статье 50 о том, что опорооченный неплатежом чек должен быть опротестован в течение двух рабочих дней после того, как он был опороочен. Однако этот срок начинает исчисляться с того момента, когда чек был опороочен неплатежом, а не с момента получения уведомления. Таким образом, данное требование не является особенно полезным для оперативного проведения обработки чеков в соответствии с практикой, существующей в Соединенных Штатах. Не исключено, что положения Федеральной резервной системы смогут обеспечить достаточный контроль за обработкой поступающих в эту систему чеков, с тем чтобы устанавливались целесообразные сроки, но было бы предпочтительным включить соответствующие правовые нормы в текст самого проекта Конвенции.

Вторая и более важная проблема касается специальных видов чеков, которые вводятся в главе седьмой проекта Конвенции — кроссированные и расчетные чеки. Эти специальные виды чеков не известны в Соединенных Штатах. Сомнительно, что люди в Соединенных Штатах будут знать, как правильно обращаться с такими чеками. Возможно, что банковских служащих, через руки которых проходит вся масса чеков, можно обучить распознавать эти необычные документы и передавать их своим более знающим руководителям. Однако это по-прежнему не обеспечит защиту для населения в целом, которому также приходится регулярно иметь дело с чеками, но которое не будет знать о специальных правилах, касающихся этих необычных документов. Таким образом, введение кроссированных чеков в Соединенных Штатах лишь запутало бы неосведомленное население.

Более того, даже правильное использование кроссированных или расчетных чеков не обеспечит в Соединенных Штатах надлежащую защиту для иностранного чекодателя, поскольку взаимоотношения между банком и клиентом в Соединенных Штатах носят совершенно иной характер, чем в тех странах, где такие чеки вошли в обиход. Банки в Соединенных Штатах обычно не изучают репутацию клиентов, открывающих депозитные счета, а некоторые банки даже не изучают личность таких клиентов, если речь идет только об инкассированных средствах. Таким образом, злоумышленник, который в Соединенных Штатах похищает кроссированный или расчетный чек, вероятно, сможет открыть счет и реализовать этот чек. А ущерб в том случае, если этот чек похищен до того, как он попал к получателю, понесет иностранный чекодатель, который рассчитывал на то, что он защищен.

По этим причинам использование в Соединенных Штатах кроссированных и расчетных чеков не будет предоставлять защиту сторонам и может даже создать новые пути для возможного подлога. Положительное рассмотрение Соединенными Штатами проекта Конвенции о чеках зависит, таким образом, в определенной степени от того, будет ли найдено решение указанной проблемы. В качестве одного из возможных подходов к этой проблеме можно позволить государствам-участникам рассматривать главу седьмую как факультативную и заявить о том, что она не применяется, дав им при этом возможность принять остальную часть Конвенции.

Многие постатейные комментарии Соединенных Штатов по проекту Конвенции о международных чеках представляют собой видоизмененные комментарии по проекту Конвенции о международных переводных и международных простых векселях. Они имеют целью прежде всего улучшить текст, подготовленный Рабочей группой, и дать ей возможность выполнить свои решения, а не отменять или ставить под сомнение достигнутые компромиссы. Хотя комментарии содержат некоторые важные положения, они предусматривают лишь уточнение проекта и устранение проблем, которые могли бы возникнуть в странах, где применяется система общего права.

Однако два комментария касаются непосредственно проекта Конвенции о международных чеках. Речь идет о комментариях к статье 49 и статьям 68-72.

Одна из них касается проблем массовой обработки чеков, а другая — специального типа чеков, в настоящее время не встречающихся в Соединенных Штатах. Оба эти комментария являются важными в плане приемлемости Конвенции для Соединенных Штатов.

Соединенные Штаты решительно настаивают на том, чтобы окончательному тексту сопутствовал комментарий. Имеющийся в настоящее время комментарий подготовлен по просьбе Секретариата и сопровождает проект в виде разъяснения его положений. Он оказался весьма полезным для лиц, практически занимающихся этими вопросами, и для других лиц в Соединенных Штатах, которые изучали проект Конвенции. Можно ожидать, что комментарий к окончательно принятой Конвенции будет содействовать усилиям, направленным на то, чтобы в результате Конвенция была принята всеми государствами. Поскольку проект Конвенции содержит ряд концепций, неизвестных в системе общего права, комментарий имел бы особое значение для страны, применяющей общее право, такой как Соединенные Штаты.

Нижеследующие комментарии и предложения были подготовлены в весьма неполном виде. С учетом нехватки времени для рассмотрения проекта Конвенции на дипломатической конференции, уже весьма длительного периода работы над проектом экспертов Рабочей группы ЮНСИТРАЛ и сложности данного вопроса представляется целесообразным сократить до минимума число предложений, представляемых в ЮНСИТРАЛ на данном этапе и, в конечном итоге, на дипломатической конференции.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

См. выше общие комментарии СССР в части I, А.

УРУГУВАЙ

В отношении данного проекта Конвенции мы намерены повторить общие комментарии, сделанные по проекту Конвенции о векселях, поскольку он не вызывает сколько-нибудь существенных возражений и несомненно будет весьма полезным документом, содействующим развитию международной торговли.

ФИНЛЯНДИЯ

См. выше общие комментарии Финляндии в части I, А.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Проект Конвенции о международных чеках может рассматриваться как удобная основа для рассмотрения единообразных норм права в целях их универсального международного применения.

ШВЕЦИЯ

Правительство Швеции в отдельном документе представило свои замечания по подготовленному Рабочей группой проекту Конвенции о международных переводных и простых векселях. Эти замечания также применимы к данному проекту Конвенции о международных чеках.

По причинам, упомянутым в вышеназванном документе, можно усомниться в необходимости разработки конвенций, касающихся лишь международных оборотных документов. Правительство Швеции хотело бы добавить, что в международных отношениях чеки, очевидно, используются все реже и реже. Следовательно, в разработке конвенции о международных чеках не ощущается острой необходимости и с этой точки зрения.

ИГРОСЛАВИА

Большинство замечаний, высказанных в отношении проекта Конвенции о международных переводных и международных простых векселях, с соответствующими изменениями применимы также и к проекту Конвенции о международных чеках.

ЯПОНИЯ

Помимо существующих чеков, регулируемых конвенциями или внутригосударственным правом, было бы весьма целесообразно создать новый чек, выписываемый исключительно для международных деловых операций. Правительство Японии поддерживает идею создания такого чека с помощью принятия новой многосторонней конвенции отдельно от предлагаемой Конвенции о международных переводных и международных простых векселях. Настоящий текст проекта Конвенции о международных простых чеках, являющийся результатом обсуждений в Рабочей группе ЮНСИТРАЛ по международным оборотным документам, представляет собой прекрасную основу для достижения приемлемого компромисса между англо-американской и Женевской системами, и правительство Японии (а также банковские и торговые круги страны) считают приемлемыми основополагающие принципы, в соответствии с которыми ведется работа по выработке текста проекта.

Однако там, где в проекте Конвенции о международных чеках используются те же учреждения, что и в проекте Конвенции о международных переводных и международных простых векселях, остаются в силе комментарии, сделанные к последнему проекту Конвенции.

В. Конкретные комментарии по отдельным статьям

ГЛАВА ПЕРВАЯ. СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ И ФОРМА ЧЕКА

СТАТЬЯ I

ИСПАНИЯ

Первое основное различие между нормами, регулирующими простые и переводные векселя и чеки, заключается в том, что чеки при выставлении могут быть выписаны в качестве документов предъявителя. Это ясно следует из определения чека, содержащегося в пункте 2 (b) статьи I: "... приказ ... уплатить ... сумму получателю или его приказу или предъявителю" (в испанском тексте проекта Конвенции отсутствует упоминание о предъявителе, очевидно, из-за типографской ошибки, поскольку оно имеется в английском и французском текстах и в комментарии к проекту). Возможность выставления международного чека предъявителю находится в соответствии со статьей I4, которая уточняет то, каким образом такой чек может быть передан, и пунктом I статьи I6, в котором перечисляются характеристики чекодержателя. Поэтому нет никаких различий в том, что касается наименования получателя. Все эти документы могут быть выставлены на получателя или его приказ и регламентируются теми же нормами в отношении передачи (статьи I4 и далее), и в каждом случае существует та же возможность применения статьи, в которой упоминается о включении слов "не подлежит передаче" (статья I8). Таким образом, нет никаких различий между документами, выставляемыми на приказ, и документами, конкретно упоминающими имя получателя.

Согласно пункту 2 (c) статьи I чек может быть выставлен только на банкира. Это соответствует широко распространенной практике рассматривать чеки исключительно как банковские документы.

Статья I (2)

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

В пункте 2 статьи I указано, что чек должен быть "письменным документом". Термин "письменный" не определяется в Конвенции, и Соединенные Штаты предлагают добавить такое определение в статью I. В комментарии 4 указано, что составители проекта намеренно опустили такое определение, однако затем отмечается, что этот термин включал бы в себя "любой способ представления или воспроизведения слов в видимой форме, например, тексты, написанные от руки, напечатанные на машинке или изданные типографским способом". Это определение могло бы включать в себя "письменный текст", воспроизведенный электронным способом, поскольку он не исключается, а содержащееся в комментарии определение не носит ограничительного характера. Поэтому Соединенные Штаты предлагают добавить к тексту статьи I определение. Это определение должно предусматривать, чтобы любой "подписанный текст" отвечал ряду требований и, в частности, чтобы надпись была постоянной и могла быть физически передана от одной стороны к другой, чтобы она была подписана таким образом, который исключал бы возможность ее подделки, и чтобы она имела подпись чекодержателя.

ЯПОНИЯ

См. выше комментарий Японии в части I, В, к статье I(2)(a) и (e).

Статья I(2)(a)

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье I(2)(a).

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

См. выше комментарий Соединенных Штатов в части I, В, к статье I(2)(a).

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Возникает важный вопрос, а именно: является ли использование чекодателям слов "международный чек (Конвенция от ...)" указанием на выбор закона или выбор правового режима данного чека в соответствии с Конвенцией. Последствия такого выбора должны быть оговорены в тексте Конвенции следующим образом: следует изменить статью I(2)(a) так, чтобы такое указание чекодателя представляло собой также указание на правовой режим Конвенции; в каком-либо соответствующем месте Конвенция должна уточнять, что согласно статье I(2)(a) данное положение распространяет на этот чек режим Конвенции и связывает обязательствами любого держателя, который принял чек, а также все последующие стороны.

Статья I(2)(b)

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В, к статье I(2)(b).

Статья I(2)(e)

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Пункт 2 содержит перечисление необходимых реквизитов чека даже при отсутствии ясно выраженного положения о том, что документ не является международным чеком, если отсутствует какой-либо его реквизит. Положение, содержащееся в пункте 2(e), требует для установления международного характера чека, чтобы по меньшей мере два из оговоренных мест находились в различных государствах, однако нет положения, указывающего, что все эти элементы должны быть включены в чек; другими словами, неясно, являются ли место выставления чека, адрес чекодателя, адрес плательщика и адрес получателя, а также место платежа необходимыми формальными реквизитами чека. Мы также отмечаем, что адрес чекодателя обычно не упоминается. Возможно, адрес чекодателя и место платежа не являются необходимыми формальными реквизитами чека.

ГЛАВА ВТОРАЯ. ТОЛКОВАНИЕ

СТАТЬЯ 3

ИСПАНИЯ

Согласно статье 3 чек имеет силу чека, если даже он выставлен без достаточного покрытия. Представляется, что такой же подход необходимо принять даже в тех случаях, когда средства полностью отсутствуют. Статья 66 предусматривает, что если приказ об оплате чека отзывается, "плательщик обязан не платить". Эти два правила относятся к так называемому "чековому договору" или международному чековому праву, однако они не затрагивают норм права о чеках как платежных документах и не касаются положения чекодержателя. Поэтому может быть принято решение не упоминать о вопросах личных взаимоотношений между лицами в связи с чеком, поскольку они не затрагивают системы обязательств, вытекающих из такого документа. И, наоборот, они могут быть включены в предлагаемые нормы, однако в этом случае представляется необходимым разработать более всеобъемлющие нормы, чем те, которые содержатся в нынешнем тексте.

СТАТЬЯ 4

ИСПАНИЯ

Согласно статье 4 чек может иметь дату, отличную от даты, на которую он был выставлен, а статья 47 обращает внимание на конкретные последствия такого случая; однако вновь возникает вопрос о чеках, имеющих более раннюю или более позднюю дату, который заслуживает более всестороннего рассмотрения.

УРУГВАЙ

Эта статья по своей сути противоречит нашему внутреннему публичному праву. Указание даты, отличной от той, на которую был выставлен чек, представляет собой ложное заявление, которое является уголовным преступлением.

Если проект Конвенции будет принят без изменения данного положения, потребуются соответствующие оговорки, для того чтобы Республика Уругвай могла принять решение о присоединении к этому документу.

ЮГОСЛАВИЯ

Формулировка статьи 4 проекта является неудовлетворительной, поскольку дата, на которую выставлен чек, влияет на права и обязательства сторон не только в процедурном аспекте, но и по существу. Соответственно, следует установить правило, согласно которому чек должен иметь дату, без которой он не может иметь силу чека.

СТАТЬЯ 5

ДАНИЯ

См. выше комментарий Дании в части I, В, к статье 3.

СТАТЬЯ 6

(Комментарии, касающиеся пункта 6 настоящей статьи (определение "защищенного держателя") излагаются в статьях 27 и 28 под заголовком "держатель и защищенный держатель").

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

См. выше комментарий Соединенного Королевства в части I, В, к статье 4.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

См. выше комментарий Соединенных Штатов в части I, В, к статье 4.

УРУГВАЙ

В данной статье определяется ряд терминов, использованных в Конвенции, однако в ней не определяется термин "чекодатель". Мы предлагаем включить в нее следующее определение:

"Чекодатель" означает лицо, которое выставляет международный чек.

Статья 6(3)

ДАНИЯ

Пункт 3 Конвенции о чеках содержит несколько запутанное определение банка ("банкира"), и было бы желательным дать более четкое определение этого понятия.

ИСПАНИЯ

Пункт 3 статьи 6 может осложнить определение возможных плательщиков чека, поскольку он допускает, чтобы чеки выставлялись на "любое лицо или учреждение, приравненное к банкиру". Факт такого приравнивания должен устанавливаться национальным законодательством.

КАНАДА

Проект Конвенции, по всей видимости, исходит из того, что чек, по его определению, выставляется на банк. В Канаде дело уже не обстоит таким образом, поскольку чеки могут также выставляться на траст-компаниях, организации по предоставлению займов или кредитные союзы. Канадское законодательство, касающееся чеков, выставляемых на банк, включает в определение "банка" любое лицо или учреждение, которое "принимает вклады, передаваемые по приказу третьей стороне". Нам хотелось бы, чтобы определение "банкира" в статье 6(3) данного проекта Конвенции включало бы в себя все лица или учреждения в Канаде, которые могут на законном основании выписывать чеки, поскольку формулировка "приравненное" в указанном определении, как нам представляется, не имеет какого-либо четко определенного значения, будь то в правовом или финансовом контексте. Поэтому Канада настоятельно рекомендует изменить статью 6(3) следующим образом:

"Банкир" включает любое лицо или учреждение, которое принимает вклады, передаваемые по приказу третьей стороне".

НОРВЕГИЯ

Из определений, содержащихся в статье 6, определение "банкира" в пункте 3 является единственным, которое относится к применимому национальному законодательству, что видно из пункта 3 комментария к этой статье. Мы предлагаем, чтобы пункт 3 прямо относился к национальному законодательству.

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

Определение "банкира" представляется нам крайне неудовлетворительным. Более удачным определением является то, которое содержится в разделе 2 Акта о векселях 1882 года и согласно которому "банкир" включает группу лиц, объединенных в организацию или нет, которые занимаются банковским делом.

Статья 6(4)

ГЕРМАНСКАЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКАЯ РЕСПУБЛИКА

Замечания по статье 4 Конвенции о международных простых и международных переводных векселях также применимы к настоящей статье. Кроме того, рекомендуется в целях уточнения добавить в пункте 4 статьи 6, что чеки могут выставляться с оплатой приказу или предъявителю. В противном случае возможность выставления чека с оплатой предъявителю может быть выведена лишь из статьи 14.

Статья 6(5)

ЯПОНИЯ

См. выше комментарий Японии в части I, В, к статье 4 (7).

Статья 6(8)

ВЕНГРИЯ

См. выше комментарий Венгрии в части I, В, к статье 4 (10).

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

См. выше комментарий Федеративной Республики Германии в части I, В, к статье 4 (10).

ДАНИЯ

См. выше комментарий Дании в части I, В, к статье 4 (10).

Статья 6(8) и (9)

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В, к статье 4(10).

Статья 6(8) и Статья (X)

НОРВЕГИЯ

На настоящем этапе мы не поддерживаем, но и не возражаем против включения статьи (X) в окончательный текст. Вместе с тем, мы обращаем внимание на те трудности, которые могут возникнуть в результате оговорок по этой статье.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

См. выше комментарий СССР к части I, В, к статье 4(10) и статье (X).

ЯПОНИЯ

См. выше комментарий Японии в части I, В, к статье 4(10) и статье (X).

Статья (6)(9)

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

См. выше комментарий СССР в части I, В, к статье 4(11).

СТАТЬЯ 7

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

См. выше комментарий Федеративной Республики Германии в части I, В, к статье 5.

ДАНИЯ

См. выше комментарий Дании в части I, В, к статье 5.

СТАТЬЯ 8

ИСПАНИЯ

Статьи 8 и далее, которые запрещают (неэффективно) выплату процентов, показывают различие между чеком, с одной стороны, и переводным и обычным векселем, с другой. Это запрещение вполне понятно и представляется уместным, поскольку чек, в принципе, представляет собой платежный, а не кредитный документ и поэтому подлежит оплате немедленно по предъявлении. Вместе с тем, эти свойства не соответствуют тому длительному периоду времени, который предусматривается для представления чека к платежу в соответствии со статьей 43 (120 дней).

СТАТЬЯ 9

АВСТРАЛИЯ

Положение, касающееся указания о процентах на чеках, отличается от положения, содержащегося в Конвенции о переводных и простых векселях (статья 6). В статье 6 предусматривается, что сумма считается определенной, даже если она подлежит выплате с процентами. Это соответствует разделу 14 ЗПВ, который также распространяется и на чеки. Вместе с тем, статья 9 Конвенции о чеках предусматривает, что всякое указание на чеке о том,

что он подлежит выплате с процентами, считается ненаписанным и поэтому не имеет силы, не затрагивая при этом действительность чека. В пояснении к этой статье указывается, что логическое обоснование данного положения заключается в том, что чек является платежным документом, предусматривающим выплату по требованию, и что такое указание о процентах может привести к нежелательному позднему представлению. Учитывая тот факт, что данное положение будет применяться только к международным чекам, которые намеренно включены в конвенцию, это означает, что необходимо будет уведомить стороны и их банкиров в Австралии о том, что такое положение об указании о процентах на международном чеке не имеет силы.

КАНАДА

Канада согласна с содержащейся в Конвенции концепцией, согласно которой чеки не должны иметь указание о процентах, а любое положение, поощряющее такую практику, должно быть исключено.

СТАТЬЯ 10

Статья 10(2)

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В, к статье 7(2).

СТАТЬЯ 11

УРУГВАЙ

Мы считаем, что формулировка этой статьи может быть улучшена, поскольку создается впечатление, что подпункт (b) пункта I противоречит пункту 2.

Мы предлагаем изменить текст следующим образом:

"Чек всегда подлежит оплате по предъявлении. Любое указание об обратном считается ненаписанным".

Статья 11(1)

ИСПАНИЯ

Статья 11, в том виде, когда она изложена в испанском тексте, представленном для замечаний, является неполной. Пункт I отсутствует. Данный пункт содержит положение о том, что чек подлежит оплате по предъявлении. В том виде, в каком он изложен в комментарии и во французском и английском вариантах, текст представляется удовлетворительным.

Статья 11(2)

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

Статья 11(2) подвергается критике, поскольку она, по-видимому, противоречит статье 47, касающейся датирования чеков передним числом. Предлагается изъять статью 11(2).

СТАТЬЯ 12

ИНДОНЕЗИЯ

Индонезийский торговый кодекс не содержит положения, в соответствии с которым чек может быть выставлен двумя или более чекодателями или может быть оплачиваемым двумя или более получателям.

Вместе с тем, повсеместная практика в рамках платежных сделок заключается в том, что чек выставляется совместно двумя или более лицами или совместно выставляется двумя или более лицами от имени юридического лица как чекодателя.

Следует отметить, что если чекодатели или получатели рассматриваются как единое целое, то это не противоречит гражданскому праву, которое рассматривает выдачу чека как основную сделку между чекодателем и получателем.

ИСПАНИЯ

Статья 12 практически повторяет статьи 9 и 10 проекта Конвенции о переводных и простых векселях, однако не предусматривает множественность плательщиков. Возможно, для этого и есть свои основания, однако в принципе нет, по-видимому, никаких видимых причин для исключения возможности выставления чека несколькими банкам. Если внутри одного государства несколько банков могут выпускать чековые книжки совместно, то а fortiori желательно, чтобы в международной практике чеки могли выставляться рядом банков, расположенных в различных государствах.

КИПР

Следует добавить новый пункт, который бы охватил фиктивных или несуществующих получателей (см. раздел 7(3) главы 262). Если международный чек подлежит оплате фиктивному или несуществующему лицу, то можно поставить вопрос о том, является ли данный чек международным или нет.

НОРВЕГИЯ

1. Согласно статье 12(1)(а), чек может быть выставлен чекодателем "... платежом своему приказу". Более точная формулировка была бы следующей: "... платежом самому себе" (сравни пункт 9 комментариев к статье 1).

2. Согласно статье 12(1)(а), чек может быть выставлен чекодателем на самого себя, т.е. чек выставляется банкиром на самого себя (сравни статью 1(2)(с)). Это положение было бы легче понять, если бы подпункт (а) был разделен на два подпункта, в которых могло бы говориться следующее (сравни также наши замечания № 1):

1) Чек может быть:

- а) выставлен чекодателем платежом самому себе;
- б) выставлен банкиром на самого себя;

...

3. В большинстве государств центральный банк или национальная резервная система обладают монополией на выпуск банкнот, которые являются законным платежным средством. Хотя чеки, выставленные обычным банкиром на самого себя, и не будут являться законным платежным средством, все же выпуск таких банкнот может нанести ущерб общественным интересам, особенно если они подлежат оплате на предъявителя и выпускаются в больших количествах. В соответствии с Женевской конвенцией, основное правило заключается в том, что банкир не может выставить чек на самого себя (сравни приложение I (ЕНЧ) статья 6, а также приложение II, статьи 8 и 9). Какие-либо аналогичные положения в проекте настоящей Конвенции могут также оказаться необходимыми для обеспечения широкого признания проекта. Не беря на себя каких-либо обязательств, мы выдвигаем на обсуждение предложение о том, чтобы указать в конвенции, что договаривающееся государство может свободно:

1. ограничивать выпуск чеков, выставленных банкиром на самого себя, в пределах своей территории, по крайней мере, если они выставлены в валюте этого государства,

- ii. ограничивать импорт таких чеков на свою территорию,
- iii. принимать решение о том, что такие чеки, выпущенные или импортированные в нарушение таких ограничений, не будут признаваться на его территории,
- iv. принимать решение о том, что чеки, выставленные в валюте этого государства иностранным банкиром на самого себя, не будут признаваться.

4. Толкование пункта 2, изложенное в пункте 5 комментариев, является неясным. Предлагаем либо изъять пункт 5 из предложенных комментариев к окончательному тексту и оставить этот вопрос на усмотрение судов, либо включить толкование, изложенное в пункте 5, в окончательный текст Конвенции. В ином случае, толкование, изложенное в комментариях, явится ловушкой для читателей Конвенции.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

Было бы желательно либо добавить к этой статье пункт, соответствующий положению, содержащемуся в Женевской конвенции (ЕНЧ, статья 5), а именно: "Чек, выставленный платежом указанному лицу со словами "или на предъявителя" или с любыми эквивалентными словами, считается чеком на "предъявителя", либо включить это положение в проект в качестве независимой статьи.

УРУГВАЙ

Мы предлагаем следующую формулировку:

"Чек может:

...

- c) определять двух или более получателей".

Правило в пункте 2 статьи 12 является ясным, но все же имеет тот недостаток, что в нем не указывается случай, когда чек выставляется в пользу А и/или В, как это указывается в комментариях (пункт 5).

Мы предлагаем добавить следующее:

"Если на чеке указано, что он подлежит оплате альтернативным или совместным получателям, то при этом понимается, что он подлежит оплате всем этим указанным лицам".

Статья 12(1)

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Мы предлагаем ясно указать, что международный чек может быть выставлен платежом также и предъявителю.

Статья 12(1)(a)

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

Из этого положения, прочитанного в совокупности с пунктом 2 статьи 6, можно сделать вывод о том, что банки имеют право выставлять международные чеки на самих себя. Данная практика является сомнительной с точки зрения валютной политики, поскольку таким образом можно создавать денежные фонды. Кроме того, нет никакой практической необходимости в принятии таких чеков.

Статья 12(2)

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В, к статье 9(3).

СТАТЬЯ 13 ЧЕХОСЛОВАКИЯ

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В, к статье II(1).

Статья 13(1)

НОРВЕГИЯ

Дата чека (сравни статью I(2)(a) не включена в перечисление в пункте I комментариев к статье 13.

ЮГОСЛАВИЯ

В статье 13(1) предусматривается заполнение неполного чека и тем самым признается теория пропусков. Хотя заполнение такого чека и предусматривается некоторыми законами, поскольку предполагаются так называемые основные элементы, все же такая практика не будет способствовать развитию международных платежей. Если чек представляет собой платежный документ, то тогда он должен быть по своему характеру как можно ближе к банкноте.

ГЛАВА ТРЕТЬЯ. ПЕРЕДАЧА

СТАТЬЯ 14

ИСПАНИЯ

Глава, посвященная "Передаче", является практически идентичной соответствующей главе в проекте Конвенции о международных переводных и простых векселях. Вместе с тем, существует одно важное различие, которое не следует недооценивать. Это различие касается системы передачи чеков, которые являются платежом "предъявителю". Статья 14 предусматривает, что такие чеки передаются простым вручением. Индоссамент не является, по-видимому, надлежащим методом передачи таких документов. Вместе с тем, в пункте 4(b) статьи 40 делается общее заявление о том, что "подпись на оборотной стороне чека является индоссаментом". Далее говорится, что "Именной индоссамент на чеке, подлежащем оплате предъявителю, не превращает чек в ордерный чек". Необходимо глубже рассмотреть и разъяснить вопрос о значении индоссамента чека предъявителю и о простой подписи на оборотной стороне чека.

ЮГОСЛАВИЯ

Два подпункта статьи 14 не просто регулируют два совершенно различных случая, а регулируют их таким образом, который, скорее всего, будет иметь нежелательные последствия.

СТАТЬЯ 15

КАНАДА

По той же причине, по которой мы выступаем против изменения статьи 9, мы ставим под сомнение разумность идеи, которая развивается в статье 15. В практике канадских банков необходимость в таком частом индоссировании чеков, при котором держателю требовалось бы прикреплять к нему "аллонж", возникает крайне редко. Канада не рассматривает чек в качестве кредитного документа, и поэтому мы возражаем против такого прямого указания в Конвенции на возможность его использования в этих целях. Возможным последствием этого может явиться необоснованная задержка в предъявлении к оплате. См. наш комментарий к статье 43(b), ниже. По мнению Канады, это положение скорее является шагом назад, а не вперед, поскольку оно не способствует решению задачи обновления права с целью отражения современной деловой практики.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В, к статье 13(2)(а).

УРУГУВАЙ

Мы хотели бы добавить в эту статью положение, в котором бы прямо указывалось, что чек уступается путем передаточной надписи, даже если на нем нет слова "приказу".

Отсутствие требования об указании этого слова на чеке вызвано контекстом статьи и объясняется в комментарии к ней, однако, по нашему мнению, желательно включить специальное пояснение.

СТАТЬЯ 18

ДАНИЯ

См. выше комментарий Дании в части I, В, к статье 16.

НОРВЕГИЯ

В статье рассматриваются две несколько отличные друг от друга ситуации: с одной стороны, ограничивающее заявление, включенное в чек чекодатель и, с другой стороны, ограниченный индоссамент. Мы сомневаемся в удобстве сочетания этих двух ситуаций и предлагаем, чтобы ограниченные индоссаменты полностью рассматривались в статье 22.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

См. выше комментарий Соединенных Штатов в части I, В, к статье 16.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В, к статье 16.

СТАТЬЯ 19

НОРВЕГИЯ

Статья 19(2)

В статье 19(2) рассматривается условный индоссамент. Ссылаясь на пункт 2 комментария к статье 17, мы обращаем внимание на понятие "защищенный держатель", ср. статьи 6(6) и 7, и на условие, согласно которому держатель не должен знать о претензиях и возражениях по чеку. Включение в индоссамент условия может привести к тому, что держатель не будет считаться защищенным держателем.

СТАТЬЯ 22

НОРВЕГИЯ

Обращаем внимание на наши комментарии к статье 18.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

См. выше комментарий Соединенных Штатов в части I, В, к статье 20.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В, к статье 20.

СТАТЬЯ 23

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В, к статье 21.

Статья 23(2)

ИСПАНИЯ

Пункт 2 статьи 23 вызывает серьезные сомнения не только в отношении способа указания последствий индоссамента в пользу плательщика, но и главным образом в отношении содержащегося в последней фразе исключения, значение которого абсолютно неясно, а также в связи с тем, что в любом случае возникает вопрос об определении слова "учреждения".

СТАТЬЯ 24

УРУГУВАЙ

Это положение позволяет передавать чек после истечения срока предъявления. Мы считаем, что такая формулировка не соответствует интересам торговли.

По уругвайским законам чек теряет свою действительность после истечения срока предъявления. Мы считаем, что такое решение удовлетворяет потребности обеспечения надежности торговли.

СТАТЬЯ 25

ВЕНГРИЯ

См. выше комментарий Венгрии в части I, В, к статье 23(2).

ДАНИЯ

См. выше комментарий Дании в части I, В, к статье 23.

ИНДОНЕЗИЯ

В этой статье рассматриваются подложные индоссаменты, которые также рассматриваются в Торговом кодексе Индонезии. Однако эта статья посвящена праву любой стороны, понесшей убытки, получить возмещение от лица, совершившего подлог, или от любого лица, которое получило чек непосредственно от лица, совершившего подлог, в то время как Торговый кодекс Индонезии устанавливает, что только плательщик имеет право на возмещение убытков. Таким образом, эта статья дает право всем соответствующим сторонам требовать возмещения убытков.

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье 23.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

См. выше комментарий СССР в части I, В, к статье 23.

ЯПОНИЯ

См. выше комментарий Японии в части I, В, к статье 23.

Статья 25(1)

КИПР

Если индоссамент является подложным, то любая сторона, которая понесла убытки, должна иметь право получить возмещение от лица, совершившего подлог, от лица, которому чек был непосредственно передан лицом, совершившим подлог, и от любого лица или лиц, которые получили чек и знали о подлоге. Считается правильным, что лицо или лица, которые знали о подлоге, не должны уйти от ответственности. Могут иметь место случаи, когда такое лицо или лица имели некоторые отношения с лицом, совершившим подлог, или лицом, которому чек был непосредственно передан.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В, к статье 23(1).

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ. ПРАВА И ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

ДЕРЖАТЕЛЬ — ЗАЩИЩЕННЫЙ ДЕРЖАТЕЛЬ

СТАТЬИ 6(6), 27 и 28

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

Статьи 27 и 28

См. выше комментарий Федеративной Республики Германии, в части I, В, к статьям 25 и 26.

ДАНИЯ

Статья 28

См. выше комментарий Дании в части I, В, к статье 26.

НОРВЕГИЯ

Статья 6(6)

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье 4(7).

Статьи 27 и 28

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статьям 25 и 26.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Статья 6(6)

См. выше комментарий Соединенных Штатов в части I, В, к статье 4(7).

Статья 27

См. выше комментарий Соединенных Штатов в части I, В, к статье 25.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Статьи 6(6) и 27

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В, к статьям 4(7) и 25.

ЮГОСЛАВИЯ

Статья 27 и 28

Положения, указывающие, что сторона может выдвигать против держателя, который не является защищенным держателем, любое возражение, базирующееся на основной сделке, препятствуют обращению чека. Поэтому их следует исключить.

Термин "защищенный держатель", определенный в статьях 27 и 28, является излишне сложным для понимания, и его следует заменить понятием "добросовестный" держатель, которое значительно проще и более уместно по отношению к обращению чека и международным сделкам в целом.

В положениях статьи 27(3)(b), в которых говорится о подписи получателя или индоссатора вместо индоссанта, вероятно, допущена ошибка. Неясно, почему кража или подделанная подпись индоссанта является единственным основанием для выдвижения возражения (пункт (3)(b)).

СТАТЬЯ 29

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В, к статье 27.

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье 27.

Статья 29(2)

ДАНИЯ

См. выше комментарий Дании в части I, В, к статье 27(2).

СТАТЬЯ 31

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье 29.

СТАТЬЯ 32

ГЕРМАНСКАЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКАЯ РЕСПУБЛИКА

См. выше комментарий Германской Демократической Республики в части I, В, к статье 30.

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье 30.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

См. выше комментарий Соединенных Штатов в части I, В, к статье 30.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

См. выше комментарий Союза Советских Социалистических Республик в части I, В, к статье 30.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В, к статье 30.

ЯПОНИЯ

См. выше комментарий Японии в части I, В, к статье 30.

СТАТЬЯ 33

ДАНИЯ

См. выше комментарий Дании в части I, В, к статье 31.

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье 31.

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

См. выше комментарий Соединенного Королевства в части I, В, к статье 31.

СТАТЬЯ 34

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье 32(4).

УРУГВАЙ

Это положение не охватывает случая, когда чеки подписываются юридическими лицами, в частности коммерческими корпорациями. Мы предлагаем разработать соответствующее положение, поскольку на международном уровне такой способ выставления чеков является наиболее распространенным.

СТАТЬЯ 35

ДАНИЯ

См. выше комментарий Дании в части I, В, к статье 33.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Хотя в этой статье говорится, что приказ о платеже не означает переуступку, в ней конкретно не упоминается то вытекающее из этого положения практическое последствие, что плательщик не несет ответственности по чеку. Соединенные Штаты предлагают внести разъяснение в эту статью, прямо указав, что плательщик не несет ответственности по чеку.

СТАТЬЯ 36

АВСТРАЛИЯ

Согласно ЗПВ, акцепт чека банкиром-плательщиком теоретически возможен, но на практике встречается редко, поскольку чек обычно просто представляется к платежу. Однако в соответствии с Женевской конвенцией (Единые нормы права по чекам - ЕНЧ) чек не может быть акцептован, а отметка об акцепте не принимается во внимание. В статье 36 Конвенция о чеках следует примеру ЕНЧ: в этой статье предусматривается, что отметка на самом чеке об удостоверении, подтверждении, акцепте и т.д. не является акцептом. Тем не менее в статье предусматривается, что если на самом чеке сделана такая отметка, то неизбежно презюмируется, что данная отметка направлена лишь на проверку наличия средств у банкира-плательщика. Чекодатель не может изъять эти средства, а плательщик не вправе использовать их иначе, нежели для оплаты чека, до истечения срока предъявления, а именно 120 дней от даты чека. Учитывая ограниченное применение этого положения к международным чекам, выставленным в соответствии с Конвенцией, это положение, вероятно, не вызовет осложнений.

ДАНИЯ

Эта норма в Дании неизвестна, и она, несомненно, противоречит положению раздела 25 датского Закона о чеках, согласно которому чек может быть удостоверен только плательщиком.

ИСПАНИЯ

В статье 36 предусматривается возможность включения в чек "специальных" отметок. Однако эта статья излишне упрощенно трактует вопрос об "именных чеках", поскольку в ней предусматриваются одинаковые выводы из гипотез, которые являются различными и обычно рассматриваются как имеющие различные последствия. Учитывая возможности, перечисленные в статье 36, которая упоминает даже "любое равнозначное выражение" и может включать, например, гарантию чека, разнообразие этих возможностей следует признать, и регулироваться они должны соответствующим образом.

НОРВЕГИЯ

1. Мы предлагаем прямо указать в статье 36, что речь в ней идет об удостоверении и т.д. плательщиком. В нынешнем своем виде текст статьи производит впечатление, будто чек может быть удостоверен также кем-то другим.

2. Из комментария не ясно, препятствует ли удостоверение и т.д. чека приостановлению плательщиком платежа по чеку. Формулировка статьи 36 позволяет сделать вывод о том, что ответ на данный вопрос является отрицательным. Однако в пункте 5 (см. пункт 2 комментария к статье 66) на данный вопрос дается положительный ответ. В окончательном тексте эту двусмысленность следует рассеять.

3. В соответствии со статьями 40 и последующими, чек может быть гарантирован. Как нам представляется, ничто в проекте не препятствует тому, чтобы плательщик гарантировал чек за счет чекодателя, если чекодатель выразит такое желание. В таком случае плательщик будет нести ответственность по чеку в своем качестве гаранта в том же объеме, что и чекодатель, если только он не укажет на чеке иное (см. статью 41). Таким образом обеспечивается необходимая гибкость. Мы не склонны поддерживать предложение о включении в окончательный текст пункта 2.

Статья 36(1)

ЮГОСЛАВИЯ

В статье 36 отождествляются визирование и удостоверение чека. В этой связи следует учитывать, что правовое положение плательщика (банка), а также его ответственность в этих двух случаях не являются одинаковыми.

Статья 36(2)

КАНАДА

Канада уже указывала на то, что по одному вопросу проекты конвенций проявляют исключительно нежелательную мягкость: как представляется, они допускают местные различия по таким исключительно важным для действия Конвенции по чекам вопросам, как последствия удостоверения в том виде, в каком оно закреплено данной статьей. В целях содействия удостоверению международных чеков не следует вообще допускать возможность различного регулирования последствий этого действия в законодательстве отдельных стран.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

Было бы желательно сохранить пункт 2 в данной статье.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Мы рекомендуем принять текст пункта 2.

СТАТЬЯ 37

Статья 37(2)

ИСПАНИЯ

Содержащееся в пункте 2 статьи 37 запрещение исключения или ограничения чекодателям своей ответственности противоречит норме, действующей в отношении переводных векселей. Как указывалось в комментариях по проекту Конвенции о международных переводных векселях, правильной является норма, действующая в отношении чеков.

Статья 37(3) и (4)

КАНАДА

Мы отмечаем, что статьи 37(3) и (4), которые, как представляется, были приняты Рабочей группой ЮНСИТРАЛ (А/СН.9/210, пункты 94, 95; Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, А, I) не были воспроизведены в проекте настоящей Конвенции. Были ли они изъяты намеренно?

СТАТЬЯ 38

ЮГОСЛАВИЯ

Предоставление индоссанту права исключить или ограничить свою ответственность путем прямой отметки на чеке (статья 38(2)) является неоправданным. Если в отношении векселя это допустимо, то на чеке подобная отметка приведет к утрате им ценности.

СТАТЬЯ 39

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

См. выше комментарий Федеративной Республики Германии в части I, В. к статье 4I.

ДАНИЯ

См. выше комментарий Дании в части I, В. к статье 4I.

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В. к статье 4I.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

См. выше комментарий Соединенных Штатов в части I, В. к статье 4I.

УРУГУВАЙ

Это положение является особенно строгим. Мы предлагаем каким-то образом смягчить ответственность лица, передающего чек. По меньшей мере следует возложить бремя доказывания вины на потерпевшую сторону.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В. к статье 4I.

ЮГОСЛАВИЯ

В статье 39(3), вероятно, допущена ошибка: представляется нелогичным возлагать ответственность за любой дефект чека лишь на держателя, который принял чек, не зная о наличии такого дефекта.

ЯПОНИЯ

См. выше комментарий Японии в части I, В, к статье 41.

СТАТЬЯ 40

НОРВЕГИЯ

1. См. наш комментарий № 3 по статье 36.

2. В подпункте (b) пункта 4 речь не идет о гарантиях. Мы предлагаем перенести положения статьи 40(4)(b) в статью I4 или I5.

ЮГОСЛАВИЯ

Эта статья может вызвать сложности в тех странах, где допускается акцепт чека, поскольку в ней не проводится четкого различия между бланковым индоссаментом и авалем.

ЯПОНИЯ

См. выше комментарий Японии в части I, В, к статье 42.

СТАТЬЯ 41

ДАНИЯ

Представляется сомнительной целесообразность сохранения нормы об "авале", поскольку, в отличие от переводных векселей, к чекам "авали" почти не применяются.

Если все же будет решено сохранить нормы об "авале", на гарантов в любом случае должны распространяться те же нормы, которые применяются к чекодателю и индоссантам. Представляется нецелесообразным разрешать гаранту ограничивать свое обязательство по чеку (за исключением случая частичного "авала").

СТАТЬЯ 42

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ
И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

См. выше комментарий Соединенного Королевства в части I, В, к статье 44.

ГЛАВА ПЯТАЯ. ПРЕДЪЯВЛЕНИЕ, ОТКАЗ И РЕГРЕСС

СТАТЬЯ 43

АВСТРАЛИЯ

В статье 43 Конвенции о чеках предусматривается, что чек должен быть предъявлен к платежу в течение 120 дней от его даты. Предъявление после этой даты лишает держателя права регресса в отношении индоссантов и их гарантов. Задержка в предъявлении чека к платежу освобождает чекодателя от ответственности только в пределах ущерба, понесенного в связи с задержкой. Непредъявление чека к платежу, если только оно не объясняется уважительными причинами, освобождает чекодателя от ответственности по чеку. Представляется, что в отношении срока 120 дней применительно к международным чекам никаких проблем не возникнет. Это находится в контрасте с предусмотренным разделом 80 ЗПВ сроком 12 месяцев, в течение которого чек может находиться в обращении, прежде чем он потеряет силу.

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ
И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

Эта статья вызывает у правительства Ее Величества некоторые сложности ввиду того, что различные крупные банки Соединенного Королевства занимают по этому вопросу противоречивые позиции. С одной стороны, эта статья одобряется при условии, что пункт (d) статьи 43 будет разъяснен, поскольку представляется, что в своем нынешнем виде он противоречит пункту (c) статьи 43. Текст пункта (d) мог бы быть улучшен следующим образом:

"Несмотря на положение статьи 43(c), предъявление чека к платежу может быть сделано представителю или уполномоченному лицу плательщика в расчетной палате".

С другой стороны, выдвигается контраргумент о необходимости четко закрепить в статье положение о том, что банк, в котором чек предъявляется к платежу, согласен, в соответствии с правилами вышеуказанной расчетной палаты, рассматривать получение чека расчетной палатой как предъявление. Кроме того, в соответствии с этим же аргументом предъявление в расчетной палате должно осуществляться исключительно членом расчетной палаты. Если согласиться с этим контраргументом, то предлагаемый текст пункта (d) статьи 43 должен гласить:

"Предъявление чека к платежу может быть сделано через посредство расчетной палаты держателем или его представителем в конкретном месте, где держатель или предъявляющий чек представитель является членом этой расчетной палаты".

Статья 43(a)

НОРВЕГИЯ

Содержащиеся в пункте (a) термины "рабочий день" и "разумные часы" неточны. Мы предлагаем закрепить в Конвенции право договаривающихся государств более точно определить эти термины в своем внутреннем законодательстве.

Статья 43(b)

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

Срок предъявления в течение 120 дней представляется чересчур продолжительным. Существует опасность того, что чек будет использоваться в качестве не только платежного средства, но и финансового документа.

ИСПАНИЯ

Допускаемый статьей 43 весьма значительный промежуток времени для предъявления чека (120 дней) резко отличается от срока, допускаемого в соответствии с законодательством Испании. Допускаемый срок представляется чрезмерным, учитывая тот факт, что векселедатель не освобождается от ответственности даже по истечении этого периода.

Кроме того, если ответственность векселедателя сохраняется, то должна сохраняться и ответственность его гаранта. Это прямо предусмотрено в статье 52 на случай задержки в опротестовании, но не предусмотрено в статье 45 на случай задержки в предъявлении. Хотя ответственность гаранта представляется ясной, следует четко изложить ее, особенно учитывая тот факт, что в соответствии с Конвенцией гарантия ("авал") носит, в основном, объективный характер.

КАНАДА

Канада согласна с основными принципами и объектом этой статьи, однако имеет по ней два возражения технического характера. Во-первых, мы считаем,

что срок должен составлять 180 дней, поскольку это соответствовало бы практике государств Северной Америки и, как нам представляется, также соответствовало бы нормам статьи 4-404 Единогообразного торгового кодекса. Практические преимущества введения одинакового срока как для внутригосударственных, так и для международных документов, были бы полезными и значительными. В то же время мы выражаем озабоченность в связи с обозначившейся тенденцией превращать нормативные максимальные сроки в общеприменимые минимальные сроки. В Канаде сложилась очень четкая практика инкассировать чек по возможности в разумно кратчайшие сроки. Мы понимаем, что эта практическая цель пользуется широкой поддержкой, и считаем целесообразным признать это в Конвенции, возложив на держателей и на их агентов по инкассо обязанность предъявлять чеки достаточно быстро. Канада не выступает за введение каких-то правовых санкций за непредставление чека в течение 180 дней. Однако составители, возможно, пожелают рассмотреть какое-либо положение, как, например, раздел 166 канадского Закона о переводных векселях, в соответствии с которым в случае чрезмерной задержки в предъявлении чека риск его неоплаты трассатом возлагается на держателя.

Раздел 166 Закона Канады гласит:

"166. 1) В соответствии с настоящим Законом,

а) если чек не предъявлен к платежу в разумный срок с момента его выдачи, а чекодатель или лицо, на счет которого он был выписан, имеет, при таком предъявлении, с точки зрения отношений между ним и банком, право на то, чтобы чек был оплачен, и несет реальный ущерб в результате задержки, то он освобождается от ответственности в пределах такого ущерба, то есть в той мере, в какой чекодатель или соответствующее лицо является кредитором такого банка на более значительную сумму, чем это было бы в случае оплаты такого чека;

б) держатель такого чека, в отношении которого такой чекодатель или соответствующее лицо освобождается от ответственности, становится кредитором такого банка вместо соответствующего чекодателя или лица в пределах освобождения их от ответственности и имеет право взыскать с него соответствующую сумму.

2) При решении вопроса о разумном сроке в рамках данного раздела следует учитывать природу чека, торговые и банковские обычаи, а также обстоятельства конкретного случая".

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Мы считаем правильным предельный срок предъявления чека к платежу в 120 дней с даты его выдачи. Однако неясно, может ли трассат произвести оплату и по истечении этого срока в том случае, если чекодатель не отменит приказа трассату об оплате чека. Из положений статьи 45 (второе предложение) вытекает, что трассату следует даже вменить в обязанность оплату чека по истечении упомянутого срока, если приказ об оплате не был аннулирован, поскольку задержка в предъявлении чека к платежу не освобождает трассанта от ответственности. Было бы целесообразно уточнить это положение. Аналогичным образом, мы рекомендуем внести соответствующее уточнение и в статью 66.

СТАТЬЯ 44

ИНДОНЕЗИЯ

Положение настоящей статьи, предусматривающей уважительную причину задержки в предъявлении чека к платежу, изложено и в Торговом кодексе Индонезии. Однако в Торговом кодексе Индонезии не оговариваются обстоятельства, при которых такое предъявление является необязательным.

Поэтому эта статья более выгодна держателю.

ИСПАНИЯ

Причины прекращения обязанности предъявить чек к платежу могли бы включать и причину, аналогичную той, которая содержится в пункте 2(d) статьи 52 проекта Конвенции о международных переводных и простых векселях. Отсутствие такого положения в проекте Конвенции о международных чеках является неоправданным.

НОРВЕГИЯ

Мы предлагаем несколько подробнее разработать в предлагаемом комментарии к окончательному тексту выражение "разумная заботливость".

Статья 44(1)

КАНАДА

Как и в статье 52(1) Конвенции о переводных векселях это основание для признания необязательности предъявления, по мнению Канады, следует ограничить требованием лишь разумных усилий со стороны держателя или его агента по инкассо.

Статья 44(2)

ГЕРМАНСКАЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКАЯ РЕСПУБЛИКА

Положения пункта 2 противоречат самой природе чеков. Кроме того, они не будут иметь практических последствий. Поэтому мы предлагаем исключить этот пункт.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

Цель включения пункта 2(a) в проект Конвенции можно уяснить, принимая во внимание последствия, предусмотренные в статье 46(1)(b). Однако пометка об отказе от предъявления на чеке по сути дела противоречит природе чека, который в соответствии с содержащимся в нем приказом подлежит оплате банком по предъявлении самого чека. Можно предположить, что международные чеки с пометкой подобного рода практически не будут трассироваться (по крайней мере, не чаще, чем сейчас). В соответствии с Женевской конвенцией (ЕЧК, статья 43) даже включение сторонами в чек положения "без издержек", "без протеста" и т.д. не избавляет держателя от требования предъявить чек к платежу в установленный срок, и это положение существующей международной единообразной нормы права представляется правильным и разумным. Поэтому предлагается исключить пункт 2.

Замечания, подобные тем, которые были сделаны в отношении проекта Конвенции о международных переводных векселях и международных простых векселях, применимы и в отношении "косвенного" отказа от предъявления.

Статья 44(2)(a)

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Мы предлагаем исключить это положение.

СТАТЬЯ 45

ДАНИЯ

Это положение имеет более широкий охват, чем соответствующее законодательство Дании. Во-первых, было бы справедливо предоставить гарантам и т.д. такой же статус, каким пользуется и чекодатель, ср. комментарий к статье 41 выше. Во-вторых, было бы целесообразно дополнить это положение

компенсационной оговоркой, соответствующей разделу 57 датского Закона о чеках, согласно которому держатель опорожденного чека вправе подать иск против чекодателя и любых индоссантов на основе концепции необоснованного обогащения.

ИСПАНИЯ

Задержка в предъявлении чека к платежу (статья 45) или его неопротестование (статья 52) освобождает от ответственности индоссантов, но не освобождает от нее чекодателя. Это решение аналогично положениям испанского законодательства, однако последнее дает чекодателя больше возможностей для ограждения себя от ущерба, причиненного задержкой (см. статью 37 Торгового кодекса Испании).

НОРВЕГИЯ

1. В предложение 2 статьи 45 не включен гарант чекодателя. Однако он включен в пункт 2 статьи 52. В комментарии не приводится никаких оснований для столь значительного различия между этими двумя статьями. Мы предлагаем включить в предложение 2 статьи 45 гаранта чекодателя. Если гарант пожелает, чтобы абсолютной предпосылкой его ответственности было надлежащее предъявление к платежу, он может оговорить это особо, ср. статью 41.

2. Статьи 45 и 52 аналогичны и должны иметь одинаковую структуру. Мы предлагаем разделить статью 45 на два пункта, подобно статье 52. Статья 45 может гласить следующее, ср. также наш комментарий № 1:

- 1) Если чек не предъявлен к платежу надлежащим образом, то чекодатель, индоссанты и их гаранты не несут по нему ответственности.
- 2) Задержка в предъявлении чека к платежу освобождает чекодателя и его гаранта от ответственности только в размере ущерба, понесенного в результате такой задержки.

3. Положения статьи 45 и 52 об ответственности чекодателя разработаны лучше, чем в Женевской конвенции (ЕНЧ). Чекодатель не будет иметь возможности получить несправедливую выгоду в случае помехи регрессу. Но это может сделать индоссант. Поскольку право регресса связано с чеком, представляется неясным, будет ли противоречить Конвенции такое положение, когда национальное право наделяет держателя правом оспорить такую несправедливую выгоду безотносительно от чека. Мы предлагаем указать в Конвенции, что договаривающиеся государства вправе сделать это, ср. статью 25 приложения II Женевской конвенции. Однако для проекта Конвенции о чеках этот вопрос имеет гораздо менее важное значение, чем для проекта Конвенции о переводных и простых векселях.

СТАТЬЯ 46

ДАНИЯ

См. выше комментарий Дании в части I, В, к статье 54.

СТАТЬЯ 47

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

Данное положение, согласно которому чек на более позднюю дату не подлежит оплате до указанной даты платежа, дает возможность использовать международный чек в качестве кредитного поручительства. По мнению федерального правительства, чек, в отличие от переводного векселя, должен иметь лишь функцию краткосрочного свидетельства платежа.

ИНДОНЕЗИЯ

Чек на более позднюю дату, о котором говорится в данной статье, рассматривается и в Торговом кодексе Индонезии.

Однако Торговый кодекс Индонезии не предусматривает мер в связи с отказом тассата оплатить его до указанной даты, что, согласно данной статье, не является отказом в платеже.

УРУГВАЙ

Данное положение несовместимо с содержащимся в статье II запрещением конкретизации даты платежа.

СТАТЬЯ 48

ДАНИЯ

См. выше комментарий Дании в части I, В, к статье 55.

УРУГВАЙ

См. выше комментарий Уругвая в части I, В, к статье 55.

СТАТЬЯ 49

Статья 49(2)

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

См. выше комментарий Соединенных Штатов в части I, В, к статье 56(2).

Статья 49(3)

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье 56(3).

СТАТЬЯ 50

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

Было бы желательно исправить данную статью, приняв следующее положение, соответствующее Женевской конвенции (ЕНЧ, статья 41):

"Протест в неплатеже по чеку должен быть совершен до истечения срока предъявления чека. Если предъявление имело место в последний день допускаемого срока, то протест может быть совершен на следующий рабочий день".

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Мы рекомендуем внести изменение, с тем чтобы протест в неплатеже по чеку мог быть совершен в пределах срока предъявления чека к платежу.

СТАТЬЯ 51

Статья 51(2)(a)

ВЕНГРИЯ

См. выше комментарий Венгрии в части I, В, к статье 58(2)(a).

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

См. выше комментарий СССР в части I, В, к статье 58(2)(а).

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

См. выше комментарий Чехословакии в части I, В, к статье 58(2)(а).

СТАТЬЯ 52

ДАНИЯ

Сфера действия настоящего положения является более широкой по сравнению с соответствующим положением в статье 57 датского Закона о чеках (иски, основанные на доктрине неоправданного обогащения), поскольку оно не предусматривает ответственности чекодателя. Кроме этого, индоссанты и их гаранты, если таковые имеются, освобождаются от ответственности, что опять же не соответствует упомянутому положению датского Закона о чеках.

НОРВЕГИЯ

См. комментарий Норвегии к статье 45. В английском тексте отсутствует запятая после слов "duly protested" (опротестован надлежащим образом) в пункте I.

СТАТЬЯ 53

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

Предлагаемое расширение обязательств по уведомлению, отличающееся от Женевской системы, вряд ли оправдано с практической точки зрения: с одной стороны, это может означать, что все заинтересованные лица должны быть уведомлены всеми другими лицами; с другой стороны, лица, являющиеся сторонами в отношениях, связанных с чеком, зачастую знают лишь только непосредственно предшествующего держателя.

НОРВЕГИЯ

1. Пункт 2 вызывает вопрос, касающийся толкования. Кто является стороной, непосредственно предшествующей гаранту: сторона, в отношении которой он выступил в качестве гаранта (ср. статью 42), или сторона, непосредственно предшествующая этой стороне?

2. В том, что касается пункта 2 и примера, приведенного в комментарии, мы хотели бы отметить, что в соответствии с формулировкой пункта 2 лицо В в приведенном примере должно уведомлять об отказе лицо А по получении уведомления от лица С.

СТАТЬЯ 56

УРУГВАЙ

С целью содействия осуществлению данного положения в различных странах, которые примут Конвенцию, было бы желательно пояснить концепцию "разумной заботливости" или дать определенные руководящие указания, которые бы позволили судьям толковать его более или менее единообразно.

Статья 56(2)(b)

ВЕНГРИЯ

См. выше комментарий Венгрии в части I, В, к статье 58(2)(а).

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

См. выше комментарий СССР в части I, В, к статье 52.

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

Мы предлагаем снять слова "или косвенно".

СТАТЬЯ 59

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье 66(I)(b)(ii).

Статья 59(3)

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ
И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

См. выше комментарий Соединенного Королевства в части I, В, к статье 66(2).

ГЛАВА ШЕСТАЯ. ОСВОБОЖДЕНИЕ ОТ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

СТАТЬЯ 61

Статья 61(2)

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье 68(3).

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

См. выше комментарий Соединенных Штатов в части I, В, к статье 68(3).

СТАТЬЯ 62

ДАНИЯ

В положениях данной статьи нет четкого указания на то, может ли плательщик отказаться совершить частичный платеж, что ему следовало бы разрешить.

ИНДОНЕЗИЯ

См. выше комментарий Индонезии в части I, В, к статье 69.

НОРВЕГИЯ

В пунктах 4(b) и 6 значится слово "удостоверенный". Мы не видим какого-либо смысла в этом слове в том контексте, в котором оно значится. Поэтому мы предлагаем снять его.

СТАТЬЯ 63

ИНДОНЕЗИЯ

См. выше комментарий Индонезии в части I, В, к статье 70.

СТАТЬЯ 66

ИНДОНЕЗИЯ

Отзыв приказа о платеже по чеку в соответствии с этой статьей вступает в силу с даты направления приказа о прекращении платежа, и банк плательщика должен выполнить это требование чекодателя об отзыве платежного приказа. Подобный отзыв в соответствии с Торговым кодексом Индонезии не имеет силы до истечения срока предъявления. Положение, содержащееся в настоящей статье, обеспечивает банку плательщика большую уверенность с точки зрения права.

УРУГВАЙ

Мы считаем, что это положение является нежелательным, поскольку оно ослабляет доверие к чеку.

Во внутреннем праве Уругвая чек является безотзывным приказом о платеже. Если проект Конвенции будет принят при сохранении этого положения, Уругвай вынужден будет внести соответствующие оговорки.

ГЛАВА СЕДЬМАЯ. КРОССИРОВАННЫЕ ЧЕКИ И РАСЧЕТНЫЕ ЧЕКИ

СТАТЬИ 68, 69, 70, 71 и 72

АВСТРАЛИЯ

Статья 68

В статье 68 нет никакого положения, соответствующего положению в с.86 ЗПВ, которое предусматривает, что банк, совершающий выплату добросовестно и без небрежности в соответствии с кроссированным предписанием, рассматривается так же, как если бы он совершил выплату действительному владельцу. В этом отношении статья 68 следует скорее положениям ЕЗЧ, а не ЗПВ. Однако следует отметить, что в статье 25(2) преднамеренно оставляются на усмотрение национального законодательства вопросы, касающиеся ответственности стороны или плательщика, совершающего платеж по чеку с подделанным индоссаментом, или индоссанта за инкассо по этому чеку.

ИНДОНЕЗИЯ

Статья 71

В Торговом кодексе Индонезии не имеется положения, соответствующего положению настоящей статьи. В связи с тем, что эта статья позволяет приобретателю получить права защищенного держателя, мы склонны принять это положение.

ИСПАНИЯ

Статьи 68-71

В проекте Конвенции особое внимание уделяется двум случаям, касающимся кроссированных чеков и расчетных чеков. В Конвенции предусматривается, что последствия несвершения "кроссирования" чека или указания на то, что он подлежит оплате на счет, ограничиваются ответственностью за ущерб, но в ней не содержится никакого упоминания о вопросе об узаконивающих или освобождающих от ответственности последствий платежа. Кроме того, в статье 71 вновь проводится различие между защищенным и незащищенным держателем, что указывает на определенные последствия включения слов "переуступке не подлежит". Это, как представляется, не соответствует положению в статье 18.

В целом, нормы проекта Конвенции, касающиеся специальных чеков, являются неудовлетворительными. Этот вопрос следует рассмотреть более полно или же, напротив, о нем вовсе не следует упоминать в Конвенции, которая

должна ограничиться регламентацией общего прототипа чека с тем, чтобы вопросы, касающиеся специальных чеков, были оставлены на усмотрение действующего национального законодательства. Мы, однако, предпочли бы первое решение.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

Статьи 68-72

В Соединенных Штатах кроссированные и расчетные чеки не применяются. Сомнительно, будут ли лица в Соединенных Штатах знать, как необходимо должным образом распоряжаться такими чеками. Возможно, что банковских служащих, которые имеют дело с большим количеством чеков, можно обучить выявлять эти необычные ценные бумаги и передавать их своим старшим, более опытным сотрудникам. Тем не менее это не позволит обеспечить защиту представителей широкой общественности, которые также постоянно имеют дело с чеками и которые не будут знать о специальных правилах в отношении этих необычных ценных бумаг. Таким образом, если бы в Соединенных Штатах получили распространение кроссированные чеки, то они могли бы вызвать путаницу у неосведомленной публики и обеспечили бы возможность для мошенничества.

Кроме того, даже если бы такие кроссированные и расчетные чеки использовались правильно, они тем не менее не обеспечили бы в Соединенных Штатах той защиты, на которую рассчитывает иностранный чекодатель, поскольку отношения между банком и его клиентурой в Соединенных Штатах в значительной степени отличаются от тех отношений, которые, как представляется, существуют в странах, где подобные бумаги используются регулярно. В Соединенных Штатах отношения между банком и клиентурой являются менее регламентированными. Как правило, банки в Соединенных Штатах не интересуются прошлым клиентов, имеющих депозитные счета, а некоторые банки даже не интересуются личностью таких клиентов до тех пор, пока они имеют дело с фондами инкассо. Таким образом, лицо, похитившее кроссированный или расчетный чек, сможет, по всей вероятности, открыть по нему счет в Соединенных Штатах и получить по нему деньги. И если он похитит такой чек до того, как он дойдет до плательщика, ущерб будет нанесен иностранному чекодателю, который рассчитывает на то, что он защищен.

По этим причинам Соединенные Штаты считают, что использование кроссированных чеков и расчетных чеков в Соединенных Штатах не только не будет обеспечивать защиту интересов сторон, но и может создать новые потенциальные возможности для мошенничества как в отношении всех первоначальных сторон в отношениях по чеку, так и в отношении широкой общественности. Возможное решение может заключаться в предоставлении государствам, ратифицирующим Конвенцию о международных чеках, возможности не соблюдать положения Главы седьмой (статьи 68-72) в результате внесения соответствующей оговорки.

ЯПОНИЯ

Статьи 68-71

Правительство Японии считает необходимым сохранить положения о кроссированных чеках, которые аналогичны тем положениям, которые содержатся в Британском законе о переводных векселях и в Женевских единых нормах права. Положение о не подлежащих переуступке кроссированных чеках, которые предлагается предусмотреть в соответствии со статьей 71, вызывает путаницу, и поэтому его следует исключить.

ГЛАВА ВОСЬМАЯ. УТРАЧЕННЫЕ ЧЕКИ

СТАТЬЯ 73

ДАНИЯ

См. выше комментарий Дании в части I, В, к статье 74.

ИНДОНЕЗИЯ

См. выше комментарий Индонезии в части I, В, к статье 74.

ИСПАНИЯ

В статье 73 имеется пункт (3), который отсутствует в соответствующей статье 74 проекта Конвенции о международных и простых векселях. Опускание его в тексте последней является неоправданным. Вопрос о невозможности передачи регулируется и в том и в другом проекте (см. статью 18 в случае чеков и статью 16 в случае переводных и простых векселей).

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье 74.

ЯПОНИЯ

См. выше комментарий Японии в части I, В, к статье 74.

СТАТЬЯ 74

ИНДОНЕЗИЯ

См. выше комментарий Индонезии в части I, В, к статье 75.

СТАТЬЯ 75

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье 76.

ЯПОНИЯ

См. выше комментарий Японии в части I, В, к статье 76.

СТАТЬЯ 78

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье 79.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

См. выше комментарий Соединенных Штатов в части I, В, к статье 79.

ГЛАВА ДЕВЯТАЯ. ИСКОВАЯ ДАВНОСТЬ

СТАТЬЯ 79

ДАНИЯ

См. выше комментарий Дании в части I, В, к статье 80.

ИНДОНЕЗИЯ

См. выше комментарий Индонезии в части I, В, к статье 80.

НОРВЕГИЯ

См. выше комментарий Норвегии в части I, В, к статье 80.

УРУГВАЙ

Мы предлагаем сформулировать это положение следующим образом:

"Право на иск по чеку утрачивает силу по истечении четырех лет..."

Содержание этой нормы, таким образом, будет соответствовать *posui juris* данной главы.

ЯПОНИЯ

См. выше комментарий Японии в части I, В, к статье 80.

2. Проект конвенции о международных переводных
и международных простых векселях и проект
конвенции о международных чеках:
основные спорные и прочие вопросы:
записка секретариата
(A/CN.9/249 и Add.1) а/

[A/CN.9/249]

СОДЕРЖАНИЕ

	Пункты
ВВЕДЕНИЕ	I - 4
ЧАСТЬ I: ОБЩИЕ ЗАМЕЧАНИЯ ПО ПРОЕКТАМ КОНВЕНЦИЙ	5 - II
А. Проект конвенции о международных переводных и международных простых векселях	6 - 10
В. Проект конвенции о международных чеках	II
ЧАСТЬ II: ОСНОВНЫЕ СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ	12 - 20
А. Подложные индоссаменты (статьи 14(I)(b) и 23)	13 - 14
В. Концепция держателя векселя и защищенного держателя векселя	15 - 16
С. Ответственность индоссанта путем простого вручения	17 - 18
D. Кроссированные чеки и расчетные чеки	19 - 20
ЧАСТЬ III: ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЕ ОСНОВНЫЕ ВОПРОСЫ	21 - 39
А. Проект конвенции о международных переводных и международных простых векселях	22 - 34
В. Проект конвенции о международных чеках	35 - 38

а/ Обсуждение Комиссией см. Доклад, глава II, А, 2 (часть первая, А, выше).

ВВЕДЕНИЕ

1. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли на своей шестнадцатой сессии (24 мая - 3 июня 1983 года) постановила посвятить часть своей семнадцатой сессии обсуждению существа проекта конвенции о международных переводных и международных простых векселях и проекта конвенции о международных чеках. С этой целью она обратилась с просьбой к секретариату выявить ключевые проблемы и спорные вопросы, вытекающие из замечаний правительств и международных организаций по проектам конвенций I/.

2. Данная записка подготовлена в ответ на запрос, полученный от Комиссии. В ней содержится анализ замечаний 24 правительств ^{2/} в той степени, в которой они касаются основных проблем и спорных вопросов по существу; аналитическая компиляция замечаний, представленных правительствами и Международным валютным фондом, содержится в документе A/CN.9/248 (воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, I, A, I).

3. Текст проекта конвенции о международных переводных и международных простых векселях изложен в документе A/CN.9/211 (Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, A, 3), а текст проекта конвенции о международных чеках - в документе A/CN.9/212 (Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, A, 5). Комментарий, касающийся проекта конвенции о международных переводных и международных простых векселях, содержится в документе A/CN.9/213 (Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, A, 4), а комментарий по проекту конвенции о международных чеках - в документе A/CN.9/214 (Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, A, 6).

4. Данная записка состоит из трех частей. В части I анализируются основные вопросы, поднятые правительствами в их общих замечаниях по проекту конвенции. Часть II касается следующих предметов спора, с которыми связаны основные проблемы: А. Подложные индоссаменты; В. Концепции держателя и защищенного держателя; С. Ответственность индоссанта путем простого вручения; Д. Кроссированные чеки и расчетные чеки. В части III излагаются дополнительные вопросы, поднятые в замечаниях правительств.

ЧАСТЬ I: ОБЩИЕ ЗАМЕЧАНИЯ ПО ПРОЕКТАМ КОНВЕНЦИЙ

5. Аналитический обзор общих замечаний правительств по проектам конвенций, очевидно, не может отразить всех нюансов и акцентов, которые выявляются лишь в ходе чтения полного текста замечаний. Соответственно, делается ссылка на документ A/CN.9/248 (воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, I, A, I), в котором в части I, A, излагаются общие замечания по проекту конвенции о международных переводных и международных простых векселях, а в части II, A - общие замечания по проекту конвенции о международных чеках.

A. Проект конвенции о международных переводных и международных простых векселях

6. Замечания свидетельствуют о том, что большинство представивших ответы правительств 3/ придерживаются следующего общего мнения:

- а) проект конвенции представляет собой приемлемый и реальный компромисс между системой гражданского права и системой общего права;
- б) в проекте конвенции обычно упрощается спорный вопрос о переуступке и оплате предлагаемых векселей;
- в) проект конвенции обеспечивает определенность правил, применимых к международным коммерческим сделкам, а также устраняет необходимость применения норм коллизионного права;
- г) текст проекта конвенции правильно составлен, достаточно подробен и непосредственно затрагивает современную деловую практику, а также позволяет при помощи оборотных документов удовлетворительным образом разрешить проблемы, возникающие в ходе урегулирования международных операций в области платежей.

Соответственно, большая часть упомянутых выше правительств придерживается мнения, что проект конвенции о международных переводных и международных простых векселях может служить основой принятия международной конвенции по данному вопросу.

7. Ряд правительств в различной степени 4/ выразили сомнение относительно целесообразности принятия новой конвенции о международных переводных и международных простых векселях. Ниже кратко приводятся аргументы, выдвинутые этими правительствами:

- а) создание третьей системы правовых норм, касающихся оборотных документов, не окажет заметного влияния на повышение правовой определенности;
- б) ввиду сложности положений новая конвенция в предлагаемой в настоящее время редакции вряд ли сможет вступить в силу;
- в) конвенция в том масштабе, в каком она предлагается в проекте, окажется эффективной лишь в том случае, если она будет иметь императивный характер;
- г) в ходе согласования правовых норм об оборотных документах следует сделать упор на унификации правовых положений, касающихся внутренних оборотных документов, либо необходимо продолжить работу по составлению проекта конвенции в направлении разработки единообразных правил как по внутренним, так и по международным документам;
- е) усилия Комиссии по принятию единообразного закона должны быть направлены на то, чтобы обеспечить приемлемость женеvских единообразных законов для стран, практикующих систему общего права.

8. Примечание секретариата: Позиции, занятые соответствующими правительствами, можно приблизительно сформулировать следующим образом:

а) усилия Комиссии должны быть направлены на принятие факультативной конвенции о международных переводных и международных простых векселях;

б) конвенция должна носить императивный характер;

с) не рекомендуется создавать третью систему правовых норм об оборотных документах;

а) унификация норм об оборотных документах должна быть направлена на пересмотр Женевских конвенций 1930 и 1931 годов с целью сделать их приемлемыми для стран, практикующих систему общего права. Проект конвенции, подготовленный Рабочей группой ЮНСИТРАЛ, может лечь в основу работы в этом направлении.

9. В ходе обсуждения вышеупомянутых вопросов Комиссия может пожелать напомнить о том, что на своей второй сессии (3-31 марта 1969 года) она приняла решение в отношении работы по оборотным документам, предварительно рассмотрев следующие три вопроса:

а) обеспечение более широкого принятия Женевских конвенций 1930 и 1931 годов;

б) пересмотр Женевских конвенций 1930 и 1931 годов с целью сделать их более приемлемыми для стран, практикующих англо-американскую правовую систему;

с) создание нового оборотного документа.

10. После дальнейшего изучения и приняв во внимание ответы правительств и международных организаций на вопросник, Комиссия на своей третьей сессии (6-30 апреля 1970 года) выразила единодушное мнение о том, что "на данном этапе единственный правильный подход состоит в сосредоточении внимания на разработке конвенции, устанавливающей нормы, которые будут применимы к специальным оборотным документам, используемым в международных сделках. Единобразные нормы, установленные такой конвенцией, будут применимы только к документу, в заголовке которого будет указано, что на него распространяются постановления этой конвенции. Использование такого документа будет факультативным" 5/. На своей четвертой сессии (29 марта - 20 апреля 1971 года) Комиссия рассмотрела далее подход, одобренный ею на ее третьей сессии, и выразила общее согласие с тем, что "этот подход приведет к наиболее целесообразному разрешению проблем и трудностей в данной области международных платежей" 6/.

В. Проект конвенции о международных чеках

II. Правительства, выражающие сомнения и имеющие оговорки относительно целесообразности принятия новой конвенции о международных переводных и международных простых векселях, высказывают еще более серьезные оговорки по поводу новой конвенции о международных чеках. Большинство правительств, высказавшихся в поддержку проекта конвенции о международных переводных и международных простых векселях, по тем же причинам поддерживают и проект конвенции о международных чеках. Однако некоторые из упомянутых правительств 7/ заняли менее позитивную позицию в отношении проекта конвенции о международных чеках. Причины сомнений и оговорок кратко можно охарактеризовать следующим образом:

а) ввиду того, что международные переводные и международные простые векселя повсеместно используются деловыми кругами в международных сделках, а чеки используются реже в таких сделках, в конвенции о международных чеках ощущается меньшая необходимость, чем в конвенции о международных переводных и международных простых векселях; усилия в будущем скорее следует направить на разработку законодательства, касающегося международных платежей путем электронного перевода средств;

б) возникнут большие трудности в вопросе приведения банковской и коммерческой практики в соответствие с конвенцией о международных чеках в ее теперешней редакции по причине отсутствия специального кодекса норм, подобного нормам, содержащимся в статье 4 Единого торгового кодекса, и наличия правил о кроссированных чеках и расчетных чеках, не известных в Соединенных Штатах;

с) проект конвенции не выделяет специальную функцию чека в качестве платежного средства и соответственно не может рассматриваться как основа для продолжения работы в области международных чеков.

ЧАСТЬ II: ОСНОВНЫЕ СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ

12. Вопросы, затронутые в разделах А, В и С, ниже, приведены здесь в связи с проектом конвенции о международных переводных и международных простых векселях; однако в равной мере они затрагивают и проект конвенции о международных чеках.

А. Подложные индоссаменты (статьи 14(1)(b) и 23)

13. Замечания правительств свидетельствуют в общем о том, что предложенная схема в отношении подложных индоссаментов, в принципе, является приемлемой. Ниже перечисляются основные вопросы, в отношении которых тем не менее существуют разногласия:

а) получатель векселя по трансферту от лица, совершившего подлог, не несет ответственности, если он принял этот вексель добросовестно (Мексика, Испания);

б) использование термина "сторона" в статье 23(1) лишит ремитента права (см. определение "стороны" в статье 4(8) требовать возмещения любых убытков, которые он может понести в результате подлога его подписи (Япония). В этой связи Япония предлагает добавить после слов "любая сторона" слова "и любое лицо, индоссамент которого подделан".

с) в статье 23 следует указать, что сумма, которая может быть получена в качестве возмещения, ограничивается суммой, оговоренной в статье 66 или 67 (Япония);

д) что касается статьи 23(2), то ответственность плательщика векселя или индоссатора на инкассо, который инкассирует вексель, на котором имеется подложный индоссамент, должна конкретно регулироваться (Австрия, Венгрия, Мексика, СССР). В этой связи предлагается, чтобы плательщик или индоссатор на инкассо нес ответственность в отношении возмещения лишь в том случае, если он знал о подлоге (Венгрия, Мексика, СССР);

е) следует сделать исключение из общих норм, применимых к подложным индоссаментам в тех случаях, когда вексель выдается в результате мошеннического действия представителем трассанта, который добивается выдачи векселя на имя какого-либо лица, реального или вымышленного, с намерением подписания индоссамента этого лица. В таких ситуациях убытки несет трассант, а не лицо, которое берет вексель у лица, совершившего подлог (Соединенные Штаты).

14. Примечание секретариата: следует отметить, что из пяти основных вопросов, поднятых в связи с подложными индоссаментами, лишь первый вопрос фактически влияет на компромисс, предложенный в проекте конвенции. Что касается вопроса, поднятого в рамках подпункта (b), выше, то Рабочая группа склонялась к тому, что любое лицо, индоссамент которого подделан, должно иметь право на получение возмещения в соответствии со статьей 23. Следовательно, поправка, предложенная Японией, отражает такое намерение. Что касается вопроса, поднятого в рамках подпункта (c), выше, то Комиссия может пожелать принять решение о том, должна ли статья 23(1) предусматривать ограничение суммы получаемого возмещения. Если это так, то Комиссия, возможно,

постановит, что взыскиваемое возмещение в соответствии со статьей 23(I) не должно превышать сумму, указанную в статье 66 или 67.

В. Концепция держателя векселя и защищенного держателя векселя

15. Замечания, внесенные в отношении статей 4(7), 25 и 26 проекта конвенции, свидетельствуют о следующем: несколько представивших ответы стран гражданского права придерживаются мнения, что следует отдать предпочтение подходу, содержащемуся в женеvских единообразных законах, а не проекту конвенции, по следующим причинам:

а) подход, содержащийся в проекте конвенции, не содержит достаточной ясности в отношении разницы между держателем векселя и защищенным держателем векселя и довольно сложен (Австрия, Чехословакия, Нидерланды, Испания);

б) требования, которые должен соблюсти держатель векселя, с тем чтобы получить статус защищенного держателя, являются слишком жесткими и выходят за рамки требований, необходимых для того, чтобы лицо могло считаться добросовестным держателем (Австрия, Чехословакия, Федеративная Республика Германии, Норвегия, Испания, Югославия). В частности:

i) знание о конкретном притязании или возражении не должно лишать возможности на защиту против других притязаний или возражений, о которых держатель не знал (Австрия, Федеративная Республика Германии, Норвегия);

ii) в рамках предложенного варианта лицо, которое принимает вексель, действует преднамеренно в ущерб должнику, сможет тем не менее отклонить возражение на том основании, что его индоссант является защищенным держателем (см. защитную норму статьи 27), в то время как согласно женеvским единообразным законам он не располагает такой защитой (Австрия);

с) на основе одного векселя трудно определить, какими правами обладает лицо, располагающее векселем: является оно держателем или защищенным держателем? (Австрия);

а) вопрос о том, что представляет собой законное притязание на вексель, не регулируется, а остается в сфере применимого права (Австрия).

16. Были внесены следующие предложения:

а) в отношении статьи 4(7) (определение защищенного держателя):

i) неприемлемо, когда держатель не может считаться защищенным держателем, если вексель является неполным в тот момент, когда лицо стало держателем, даже если впоследствии такой вексель был заполнен этим держателем в соответствии с предоставленными ему полномочиями. Например, в соответствии с проектом Конвенции такой держатель не может отклонить возражение, не имеющее отношения к элементу, оставшемуся незаполненным, в отличие от заполненного элемента по получении полномочий (Финляндия, Норвегия);

ii) определение "защищенный держатель" является недостаточно всеобъемлющим. В частности, критерий "правильности" не ясен и требует дальнейшего уточнения (Япония);

iii) в подпункте (а) фраза "указанном в статье 25" должна быть опущена. Это условие не оправдано, поскольку оно позволило бы лицу получить статус защищенного держателя, даже если в момент получения векселя оно знало о нарушении договорных возражений или о мошенническом побуждении к совершению сделки, вытекающей из первоначальной выдачи векселя (Соединенные Штаты);

б) в отношении статьи 25 (права держателя):

возражения, которые могут быть выдвинуты против держателя векселя, должны быть перечислены (Австрия); необходимо добавить список конкретных перекрестных ссылок на статьи конвенции, предусматривающие возражения (Соединенные Штаты);

с) в отношении статьи 26 (права защищенного держателя):

- 1) защищенный держатель векселя должен быть защищен от возражения *non est factum* (Дания); необходимо опустить фразу "или на том факте, что эта сторона поставила свою подпись, не зная, что это делает ее стороной по векселю при условии, что незнание этого не было вызвано его небрежностью" (Финляндия);
- ii) возражения, о которых говорится в статье 26 (с), являются неполными; предлагается решать вопрос о том, что представляет собой действительное возражение, в рамках применимого права (Нидерланды).

С. Ответственность индоссанта путем простого вручения

17. Ряд представивших ответы государств высказываются против положения, изложенного в статье 41, в соответствии с которым вне векселя возлагается ответственность на индоссанта путем простого вручения, и предлагается опустить его (Чехословакия, Дания, Федеративная Республика Германии, Япония, Нидерланды, Норвегия) или в случае сохранения такого положения пересмотреть его в свете ответственности индоссанта путем индоссации и вручения (Япония, Нидерланды). Было также выражено мнение, что положение в его теперешней редакции поставит под угрозу распространение векселя (Федеративная Республика Германии, Нидерланды). В частности, несколько государств, представивших ответы, указывают, что статья 41 возложит большую ответственность на индоссантов путем простого вручения, чем на индоссантов путем индоссации и вручения (Япония, Нидерланды, Норвегия, Соединенные Штаты).

18. Были внесены следующие предложения:

- а) вопрос об ответственности индоссанта путем простого вручения должен решаться в рамках применимого национального права (Чехословакия);
- б) применение статьи 41(1)(а) должно ограничиваться подложной подписью трассанта (Норвегия);
- с) в пункте I следует опустить слова "путем простого вручения", с тем чтобы сделать гарантийную ответственность статьи 41 применимой как к индоссанту, так и к индоссанту (Соединенные Штаты).

Д. Кроссированные чеки и расчетные чеки
(Статьи 68-72 проекта конвенции о международных чеках)

19. Соединенные Штаты по причинам, изложенным в их замечаниях по статьям 68-72, предлагают рассмотреть возможность разрешения договаривающимся государствам опустить главу седьмую (статьи 68-72) проекта конвенции, сделав при этом соответствующую оговорку.

20. Высказавшись за сохранение положений о кроссированных чеках, Япония в то же время придерживается мнения, что не подлежащий переуступке кроссированный чек, предусмотренный статьей 71, вызывает путаницу, и соответственно предложила опустить эту статью.

ЧАСТЬ III: ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЕ ОСНОВНЫЕ ВОПРОСЫ

21. В дополнение к основным спорным вопросам, изложенным в частях I и II, выше, в замечаниях поднято много других существенных вопросов и редакционных вопросов. Данный тип вопросов может быть урегулирован в рамках конференции полномочных представителей; тем не менее Комиссия может пожелать обсудить некоторые из этих вопросов или все вопросы, изложенные ниже.

A. Проект конвенции о международных переводных и международных простых векселях

22. Статья I (2) (е): "международные элементы"

а) Япония хотела бы знать, следует ли считать вексель международным векселем лишь по той причине, что место, указанное рядом с наименованием плательщика, и место платежа находятся в различных государствах. Предлагается сгруппировать места, перечисленные в пункте 2 (е), и считать вексель международным векселем лишь в том случае, если по меньшей мере одно из мест в одной группе и одно из мест в другой группе расположены в различных государствах.

б) Япония также придерживается мнения, что среди мест, перечисленных в пункте 2 (е), место, где выставлен или составлен вексель, и место платежа должны рассматриваться в качестве важных факторов, определяющих правовые нормы, применимые к вопросам, не охватываемым конвенцией. По этой причине Япония предлагает считать место выставления векселя и место платежа важными реквизитами для целей применения указанной конвенции.

23. Статья 4 (IO) и статья X: "определение подписи"

а) Канада выступает против положения, аналогичного статье X, на том основании, что разрешение договаривающимся сторонам по-разному трактовать правовые последствия подписей иных, нежели собственноручные подписи, сведет на нет положительные стороны единообразных норм. Соответственно, Канада предлагает опустить статью X. Германская Демократическая Республика, Венгрия и Союз Советских Социалистических Республик единодушно поддерживают идею сохранения статьи X и включения статьи, аналогичной статье 12 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год); Ежегодник, 1980 год, часть третья, I, B.

б) Дания и Федеративная Республика Германии выражают сомнение относительно целесообразности включения в конвенцию положения, допускающего использование подписей, сделанных механическими и другими средствами.

с) Мексика и Испания придерживаются мнения, что подпись, сделанная несанкционированным механическим способом, не должна считаться подложной подписью.

д) Соединенные Штаты предлагают включить в определение подложной подписи как несанкционированные подписи, так и подписи, выходящие за рамки компетенции агента.

24. Статья 4 (II): "определение денег"

а) Чехословакия, Соединенные Штаты и Международный валютный фонд предлагают пересмотреть определение денег.

б) В частности, Соединенные Штаты предлагают улучшить такое определение, включив в него как официальную физическую валюту, так и немедленное зачисление денег на счет.

с) Международный валютный фонд предлагает следующее определение денег и валюты:

«"Деньги" или "валюта" -- это денежная расчетная единица, установленная межправительственным учреждением и переуступаемая между членами этого учреждения или другими лицами в соответствии с предписаниями упомянутого учреждения».

25. Статья 6 (а): "норма процента"

а) Чехословакия и Соединенные Штаты предлагают указывать норму процента в тех случаях, когда вексель подлежит оплате с процентами.

б) Соединенные Штаты предлагают принять положение, обеспечивающее возможность переуступки простых векселей с плавающей процентной ставкой.

26. Статья 7 (4): "указание нормы процента"

Китай считает, что ввиду постоянного колебания процентных ставок на международном рынке, вряд ли представляется возможным заранее установить процентную ставку на срочный вексель и что иногда процентная ставка исчисляется на основе плавающей ставки, зарегистрированной на день платежа (см. также соображения Соединенных Штатов, высказанные по поводу статьи 6 (а)). Китай предлагает добавить к пункту 4 следующую фразу: "или если указано, что проценты должны быть выплачены по ставке, зарегистрированной на международном рынке в определенное время и в определенном месте".

27. Статья 10: "переводный вексель выставлен векселедателем на себя"

Китай отмечает, что вексель, выставленный векселедателем на себя, по своему характеру является простым векселем и что следовательно держатель может обращаться с ним как с таковым в соответствии с положениями, регулирующими международные простые векселя. В силу этой причины Китай предлагает дополнить статью следующей формулировкой: "и рассматриваться держателем в качестве международного простого векселя".

28. Статья II: "неполный вексель"

Китай предлагает опустить эту статью, поскольку содержащееся в ней положение может привести к ненужным спорам.

29. Статьи 30, 52, 58, 63: "правовые последствия косвенного действия или бездействия"

В нескольких положениях проекта конвенции признаются правовые последствия действия или бездействия, которые выражены не прямо, а косвенно. Чехословакия, Германская Демократическая Республика, Венгрия и Союз Советских Социалистических Республик выступают против этой концепции.

30. Статья 34 (2): "исключение ответственности векселедателем"

Дания, Норвегия и Испания выступают против положения, допускающего исключение векселедателем своей ответственности.

31. Статья 42: "гарантия"

а) Федеративная Республика Германии возражает против презумпции того, что, если гарант не указал лицо, за которое он стал гарантом, это лицо является акцептантом или трассатом в случае переводного векселя и векселедателем в случае простого векселя на том основании, что на намерение гаранта обычно указывает тот факт, что подпись гаранта становится рядом с подписью лица, которому дается гарантия.

б) Япония предлагает включить в статью 42 положение о том, что неполный вексель может быть гарантирован до того, как он подписан трассантом или векселедателем, или когда он был неполным в других отношениях. Япония отмечает, что в проекте конвенции предусматривается акцент трассатом на полностью векселя.

с) Испания ставит под сомнение положение, допускающее предоставление гарантии трассату.

32. Статьи 48 и 52: "банкротство трассата"

Германская Демократическая Республика, Венгрия, Испания и Союз Советских Социалистических Республик придерживаются мнения, что предъявление к акцепту и предъявление к оплате является необязательным, если трассат обанкротился или оказался несостоятельным, и что в этом случае держателю следует немедленно предоставить право регресса.

33. Статья 58 (2) (а): "отсутствие необходимости в опротестовании отказа в акцепте или платеже"

Испания возражает против положения, согласно которому отпадает необходимость в опротестовании отказа в акцепте или платеже, если предъявление к акцепту или оплате является необязательным.

34. Статья 68 (3): "ius tertii"

а) Норвегия предлагает, что в случае, если третье лицо заявляет притязание на вексель, то в положении статьи 68(3) следует предусмотреть, что правовая норма, касающаяся места платежа, должна определять, представляет ли собой уплата суммы по векселю суду освобождение от ответственности.

б) Соединенные Штаты предлагают внести поправку в статью 68, с тем чтобы в ней предусматривалось исключение в отношении освобождения от ответственности плательщика, когда третья сторона-заявитель не только уведомляет плательщика о своем требовании, но и предоставляет обеспечение, которое плательщик считает достаточным.

В. Проект конвенции о международных чеках

35. Статья 4: "чеки, помеченные передним числом"

а) Уругвай возражает против такого положения, в соответствии с которым на чеке может быть проставлена дата иная, нежели дата выставления этого чека, на том основании, что датирование чека таким образом считается в Уругвае уголовным преступлением.

б) Федеративная Республика Германии в контексте статьи 47, в которой предусматривается, что чек, помеченный передним числом, не оплачивается до наступления указанной на нем даты, возражает против практики чеков, помеченных передним числом, на том основании, что это даст возможность использовать международные чеки в качестве кредитных поручительств.

Примечание секретариата: Согласно статье 28 женеvского Единогообразного закона о чеках, чек, помеченный передним числом, оплачивается по требованию.

36. Статья 12: "чеки, выставленные банком на себя"

Федеративная Республика Германии и Норвегия выражают мнение, что если банки смогут выставлять чеки на себя, то это будет равноценно созданию денег, что, безусловно, нежелательно.

37. Статья 24: "передача по истечении срока для предъявления"

Уругвай выступает против этого положения.

38. Статья 66: "приостановление платежа"

Уругвай возражает против данного положения, в соответствии с которым чекодатель имеет право отозвать приказ плательщику об оплате чека.

39. Примечание секретариата: И наконец, секретариат обращает внимание Комиссии на статьи 66 (2) и (3) проекта конвенции о международных переводных и международных простых векселях и статьи 36 (2) и 59 (3) проекта конвенции о международных чеках, в которых имеются квадратные скобки.

Сноски

1/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее шестнадцатой сессии (1983 год), Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/38/17), п. 80.

2/ Австралия, Австрия, Ботсвана, Венгрия, Германия, Федеративная Республика, Германская Демократическая Республика, Дания, Индонезия, Испания, Канада, Кипр, Китай, Мексика, Нидерланды, Норвегия, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Союз Советских Социалистических Республик, Уругвай, Финляндия, Чехословакия, Швеция, Югославия и Япония.

3/ Австралия, Венгрия, Германская Демократическая Республика, Индонезия, Испания, Канада, Китай, Норвегия, Соединенные Штаты Америки, Союз Советских Социалистических Республик, Уругвай, Финляндия, Чехословакия, Югославия и Япония.

4/ Австралия, Германия, Федеративная Республика; в меньшей степени — Нидерланды, Швеция, Соединенное Королевство.

5/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее третьей сессии (1970 год), Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, двадцать пятая сессия, дополнение № 17 (A/8017), п. 112 (Ежегодник, 1968-1970 годы, часть вторая, III, А).

6/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее четвертой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, двадцать шестая сессия, Дополнение № 17 (A/8017), п. 27 (Ежегодник, 1971 год, часть первая, II, А).

7/ Норвегия, Соединенные Штаты Америки.

[A/CN.9/249/Add.1]

Добавление

Резюме замечаний Румынии и Швейцарии

(Записка секретариата)

I. В настоящее добавление включен аналитический обзор замечаний Румынии и Швейцарии по проекту конвенции о международных переводных и международных простых векселях и проекту конвенции о международных чеках. Эти замечания были получены после завершения составления документа A/CN.9/249, в котором анализируются замечания 24 правительств и Международного валютного фонда. Замечания Румынии и Швейцарии также не могли быть включены в аналитическую компиляцию комментариев правительств и международных организаций (A/CN.9/248)*.

*Тексты замечаний Румынии и Швейцарии на языке оригинала (французском) будут распространены на семнадцатой сессии Комиссии (см. Доклад, глава II, А, пункт 13; часть первая, А, выше).

ЧАСТЬ I: ОБЩИЕ ЗАМЕЧАНИЯ ПО ПРОЕКТАМ КОНВЕНЦИЙ

A. Проект конвенции о международных переводных и международных простых векселях

2. Швейцария считает, что

а) одновременное существование двух различных систем права оборотных документов (т.е. англо-американской системы и Женевских единообразных норм права) не оказало отрицательного воздействия на осуществление международных платежей при помощи таких векселей, и поэтому целесообразность создания третьей системы вызывает сомнение;

б) трудности, возникающие в связи с оборотными документами, не являются результатом недостатков применимого права, а объясняются наличием таких проблем, как неплатежеспособность должника или валютные ограничения.

3. Швейцария также выражает мнение, что

а) хотя в международных платежах переводный вексель был в значительной мере заменен документарным аккредитивом и другими платежными документами, некоторые коммерческие сделки требуют использования такого документа, как переводный вексель, который сохраняет свое значение в качестве документа кредитования и дисконтирования. Модернизация переводного векселя вполне могла бы сделать этот вид коммерческого документа более привлекательным;

б) работа, проводимая ЮНСИТРАЛ, могла бы послужить основой для разработки новой системы, которая заменила бы Женевские единообразные нормы права. Конвенция, предусматривающая новую систему, должна унифицировать право, предоставляемое в настоящее время двумя основными системами. Государства - участники этой конвенции должны будут взять на себя обязательство включить ее положения в свое внутреннее право;

в) в предлагаемом проекте конвенции устанавливаются нормы, регулирующие международные переводные векселя, в то время как в действительности необходимы международные нормы, регулирующие переводные векселя. Представляется нецелесообразным устанавливать новую третью систему в дополнение к уже существующим системам. Такой подход не будет способствовать решению нынешних проблем и лишь создаст дополнительные трудности.

B. Проект конвенции о международных чеках

4. Замечания Швейцарии по проекту конвенции о международных чеках по своей сути сходны с замечаниями в отношении проекта конвенции о международных переводных и международных простых векселях: создание третьей системы, применимой к международным чекам, является нецелесообразным, и деятельность в области унификации должна быть направлена на разработку такой конвенции, которая была бы приемлема как для стран с системой общего права, так и для стран с континентальной системой права и которую договаривающиеся государства включили бы в свое внутреннее право.

5. Кроме того, Швейцария считает, что чек как широко используемый платежный документ требует специальных правил инкассирования и что в конвенции о международных чеках должны устанавливаться нормы, касающиеся технических аспектов такого документа, например, нормы о стандартизации размеров чека и содержащихся на нем указаний, нормы о числовых символах (коде) и т.д., что облегчило бы электронную обработку чеков.

ЧАСТЬ II: ОСНОВНЫЕ СПОРНЫЕ ВОПРОСЫ

6. Вопросы, затронутые в разделах А, В и С, ниже, приведены здесь в связи с проектом конвенции о международных переводных и международных простых векселях, однако в равной мере они затрагивают и проект конвенции о международных чеках.

А. Подложные индоссаменты (статьи 14 (1) (b) и 23)

7. Швейцария одобряет принцип, изложенный в статье 14 (1) (b), поскольку он облегчает обращение переводного векселя. Вместе с тем предлагаемая система в отношении подложных индоссаментов имеет, по мнению Швейцарии, и некоторые недостатки. Так, статья 23 возлагает на лицо, которому вексель был передан, обязательство удостоверить подлинность подписей на переводном векселе. Такое обязательство имеет свои недостатки и на национальном уровне, однако в международном масштабе оно создает практически непреодолимые трудности. В силу этого статья 23 окажет неблагоприятное воздействие на две основные характеристики оборотного векселя: легкость его обращения и возможность его передачи в обращение. В представленных Швейцарией замечаниях приводится следующий пример: вексель выставляется в Гонконге на получателя, проживающего в Швейцарии; получатель индоссирует вексель на американского гражданина, проживающего в Нью-Йорке. Если подпись швейцарского получателя является подложной, то в соответствии со статьей 23 ответственность несет и американский жрат, поскольку он не знает швейцарского получателя лично и не имеет возможности быстро и правильно удостоверить подлинность подписи последнего.

8. По мнению Швейцарии, риск, связанный с подложным индоссаментом, должна нести виновная сторона или сторона, допустившая небрежность, т.е. лицо, утерьявшее вексель, и лицо, совершившее подлог. Вместе с тем Швейцария отмечает, что в отношении чеков содержащееся в проекте конвенции решение может иметь некоторые преимущества ввиду расширяющейся практики использования "усеченной формы чека".

В. Концепция держателя векселя и защищенного держателя векселя

9. Швейцария считает, что концепция "защищенного держателя" может привести к возникновению путаницы. Представляется, что положение защищенного держателя соответствует положению держателя в соответствии с Женевскими единообразными нормами. В результате этого держатель по проекту конвенции находится с юридической точки зрения в гораздо менее благоприятном положении по сравнению с держателем по Женевской системе.

10. Кроме того, Швейцария выражает мнение, что, устанавливая специальную категорию привилегированных держателей (защищенных держателей), проект конвенции привносит понятие каузальности, в результате чего против незащищенного держателя могут выдвигаться различные виды возражений. Серьезная небрежность может лишить держателей возможности стать защищенными держателями. Однако в соответствии со статьей 17 Женевских единообразных норм права о переводных и простых векселях лишение защиты может иметь место лишь в том случае, если держатель умышленно действовал в ущерб должнику. По мнению Швейцарии, используемый в проекте конвенции подход будет препятствовать обращению международных переводных векселей. Кроме того, Швейцария считает такой подход чрезмерно сложным. Она отдает предпочтение более простому подходу, используемому в Женевских единообразных нормах права, который является в полной мере удовлетворительным.

С. Ответственность индоссанта путем простого вручения

11. Согласно замечаниям Швейцарии, положение, установленное в статье 41, противоречит швейцарскому правопорядку, поскольку оно возлагает ответственность на индоссанта, который не подписывает вексель и не знает о дефектах,

упомянутых в этой статье. Это положение противоречит принципу добросовестности, и поэтому его следует отвергнуть.

ЧАСТЬ III: ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЕ ОСНОВНЫЕ ВОПРОСЫ

A. Проект конвенции о международных переводных и международных простых векселях

I2. Статья 4 (I0): "подпись"

а) Румыния считает, что в проекте конвенции не должна разрешаться подпись, сделанная посредством факсимиле, поскольку при этом неизбежно возникает риск подлога.

б) Швейцария указывает, что это положение может привести к возникновению трудностей, поскольку действующее швейцарское право не признает подписи, сделанной посредством факсимиле.

I3. Статья 4 (II): "определение денег"

а) Румыния выступает против включения расчетных единиц в определение "денег", поскольку это может создать трудности в отношении обращения оборотных документов.

б) Швейцария считает определение "денег" неприемлемым, поскольку оно охватывает расчетную единицу. Она отмечает, что в настоящее время отсутствует практика деминации оборотных документов в расчетных единицах.

I4. Статья 6: "указание нормы процента"

Швейцария считает положения Женевских единообразных норм права о переводных и простых векселях более предпочтительными по сравнению со статьей 6 проекта конвенции. В соответствии со статьей 5 Женевских единообразных норм права указание нормы процента допустимо лишь в отношении векселей, оплачиваемых по предъявлению или в установленный период после предъявления. В отношении векселей с установленным сроком платежа процент может исчисляться заранее и включаться в сумму, указываемую в векселе. Отмечается, что указание нормы процента в векселе может привести к возникновению проблем, особенно в том случае, когда векселя учитываются банком, который применяет учетную ставку независимо от указанной в векселе нормы процента.

I5. Статья 8 (3) (с) и (d): "векселя платежом в определенный срок"

Швейцария считает, что подпункты (с) и (d) пункта 3 статьи 8 следует исключить.

I6. Статья 9: "множественность векселедателей или получателей"

Швейцария отмечает, что случаи множественности векселедателей или получателей практически не встречаются на практике, поэтому она сомневается в полезности пунктов I и 2 статьи 9. Она полагает, что если эти положения будут сохранены, то пункт 3 должен предусматривать обратное, т.е. требовать наличия в векселе соответствующего четкого указания в тех случаях, когда платеж должен производиться двум или более получателям.

I7. Статья 22: "передача после срока платежа"

Швейцария отмечает, что в статье 22 не указывается последствий передачи после протеста в неплатеж. Швейцария полагает, что в этом отношении статья 22 должна следовать положению статьи 20 Женевских единообразных норм права о переводных и простых векселях, согласно которой такая передача рассматривается лишь как в качестве обычной переуступки.

18. Статья 27: "защитительная оговорка"

Швейцария выступает против этой защитительной оговорки, поскольку она может нарушать принцип добросовестности.

19. Статья 34 (2): "ответственность векселедателя"

Швейцария выступает против положения, дающего возможность векселедателью исключать свою ответственность.

20. Статья 42 (5): "гарантия"

Швейцария возражает против положения, предусматривающего, что при отсутствии указания гарантом лица, за которое он стал гарантом, таким лицом является акцептант или плательщик, если речь идет о переводном векселе, и векселедатель, если речь идет о простом векселе".

21. Статья 46 (I): "предъявление к акцепту"

Швейцария сомневается в уместности нормы, согласно которой векселедатель может обусловить на переводном векселе, что вексель не должен предъявляться к акцепту до наступления определенного события.

22. Статья 48: "необязательность предъявления к акцепту"

Швейцария полагает, что в статье 48 (а) должно указываться, что ни обязательное, ни факультативное предъявление к акцепту не требуется лишь в том случае, если нет возможности найти лицо или орган, которые уполномочены в соответствии с применимым правом акцептовать переводный вексель. С другой стороны, Швейцария отмечает, что понятие "разумная заботливость" является слишком расплывчатым и создаст такую степень правовой неопределенности, которую следует рассматривать как недопустимую.

23. Статья 51 (е): "надлежащее представление к платежу векселя, который не подлежит оплате по предъявлении"

Швейцария полагает, что статья 51 (е) должна следовать норме, содержащейся в статье 38 Женевских единообразных норм права о переводных и простых векселях, в соответствии с которой переводный вексель, который не подлежит оплате по предъявлении, может быть предъявлен к платежу в срок платежа или в течение следующих двух рабочих дней. Эта норма представляет особую ценность в контексте международных платежей.

24. Статья 52: "признание задержки в предъявлении к платежу уважительной"

По мнению Швейцарии, тот факт, что в статье 52 признается возможность признания уважительной задержки в предъявлении к платежу по причинам, являющимся личными для держателя, может создать правовую неопределенность.

Швейцария также возражает против признания предъявления к платежу не-обязательным при наличии косвенного отказа от предъявления.

25. Статья 60: "уведомление о неакцепте или неплатеже"

Швейцария предпочитает подход, содержащийся в Женевских единообразных нормах права, согласно которым векселедержатель должен дать уведомление о неакцепте или неплатеже только своему индоссанту и векселедателью, а каждый индоссант должен уведомить своего индоссанта о полученном им уведомлении.

26. Статья 66: "возмещение издержек"

Швейцария отмечает, что из статьи 66 в ее нынешней редакции не ясно, может ли держатель взыскать понесенные им издержки путем осуществления права регресса.

27. Статья 71: "оплата векселя в той валюте, в которой выражена его сумма"

По мнению Швейцарии, положения статьи 71 часто повторяют друг друга и являются чрезмерно сложными.

28. Предлагаемая новая статья о взыскании в принудительном порядке

Румыния предлагает включить в проект конвенции новую статью, предусматривающую возможность принудительного взыскания сумм переводных векселей, как это оговаривается в некоторых правовых системах (например, в законодательстве Италии и Румынии). Такая упрощенная процедура взыскания улучшила бы положение кредитора, поскольку позволила бы ему обеспечить быстрое возмещение причитающейся ему суммы.

В. Проект конвенции о международных чеках

29. Статья 4: "дата выставления"

Швейцария выражает мнение о том, что статья 4 является неприемлемой, если ее следует толковать как норму, устанавливающую второстепенное значение даты выставления чека. Помимо прочего, от даты выставления чека зависит и время, в течение которого чек должен быть предъявлен к платежу (сравни статью 43).

30. Статья 6 (3): "определение банкира"

Швейцария предлагает, чтобы в комментарии к статье 6 (3) четко указывалось, что выражение "любое лицо или учреждение, приравненное к банкиру", относится лишь в таким лицам или учреждениям, которые подлежат соответствующему контролю со стороны государства. Такое предложение обусловливается тем, что во многих странах существуют финансовые учреждения банковского типа, которые действительно осуществляют некоторые виды банковского обслуживания, однако в силу того, что они не refinансируют себя за счет вкладов, они не подлежат контролю, призванному защитить кредиторов этих учреждений. Швейцария считает, что если такие учреждения будут рассматриваться в качестве "банкиров" для целей рассматриваемой конвенции, то доверие к международному чеку как средству платежа будет в значительной мере подорвано.

31. Статья 8: "определенная сумма"

Швейцария отмечает, что в данной статье не рассматривается вопрос о том, может ли сумма чека выражаться в более чем одной валюте, и, таким образом, она не дает ответа на вопрос о том, отвечает ли так называемая оговорка о множественности валюты смыслу выражения "определенная сумма денег". Кроме того, Швейцария отмечает, что такие оговорки о множественности валюты часто используются на практике в связи с выпуском облигаций и кредитных билетов. Применительно к чеку оговорка о множественности валюты может, например, быть составлена следующим образом:

"Уплатите 5 000 фунтов стерлингов в швейцарских франках по обменному курсу (х) швейцарских франков за один фунт (стерлингов или в западногерманских марках по курсу (у) западногерманских марок за один фунт стерлингов".

Швейцария предлагает, чтобы в конвенции давался четкий ответ (положительный или отрицательный) на этот вопрос.

32. Статья 36: "удостоверение, подтверждение, акцепт и т.д. чека"

Швейцария считает, что положение статьи 36 противоречит самой природе чека, который является средством платежа, а не кредита. Это положение создаст риски для банков-плательщиков, поскольку в соответствии с проектом конвенции предельный срок для предъявления чека к платежу составляет 120 дней.

33. Статья 43: "пределный срок для предъявления к платежу"

Швейцария считает, что срок в 120 дней, в течение которого чек должен быть предъявлен к платежу, является чрезмерно длительным и превращает чек в средство кредита. Швейцария полагает, что срок в 70 дней, установленный в Женевских единообразных нормах права о чеках (статья 29) для случаев, когда место выдачи и место платежа расположены на различных континентах, должен быть максимально допустимым периодом времени для предъявления к платежу.

В. Электронный перевод средств

Проект правового руководства по электронному
переводу средств:
доклад Генерального секретаря
(A/CN.9/250 и Add.1-4)а/

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункты</u>
<u>[A/CN.9/250]</u>	
I. Доклад Генерального секретаря	I-5
<u>[A/CN.9/250/Add.1]</u>	
II. Предисловие	I-8
III. Терминология, используемая в настоящем руководстве	I-7
Введение	I-7
Глоссарий	
<u>[A/CN.9/250/Add.2]</u>	
IV. Глава о системах электронного перевода средств в общих чертах	
А. Расширенная роль системы	I-5
В. Два типа перевода средств	6-16
I. Перевод кредита	8-13
2. Перевод дебета	14-16
С. Путь поручения о переводе средств	17-28
I. Однобанковский перевод	18
2. Двухбанковский перевод	19-25
3. Трехбанковский перевод	26-28
Д. Урегулирование	29-39
I. Общие сведения	29-31
2. Урегулирование через третий банк	32
3. Урегулирование через расчетную палату	33-39
Е. Некоторые характерные черты электронного перевода средств	40-52
I. Замена одной или более бумажных операций	40-41
2. Каналы связи	42-44
3. Групповая передача поручений	45-48
4. Электронный перевод средств, исходящий от клиента банка	49-52

а/ Рассмотрение Комиссией см. Доклад, глава II, В (часть первая,
А, выше).

Рисунки

	<u>Стр.</u>
I. Один банк, имеющий счета как плательщика, так и получателя	209
II. Два банка, которые тесно связаны друг с другом и из которых каждый банк имеет счет другого банка	210
III. Банк-корреспондент, имеющий счета двух других банков	211
IV. Банк-корреспондент, имеющий счета для двух других банков	212

[A/CN.9/250/Add.3]

Пункты

У. Глава о соглашениях о переводе средств и поручениях о переводе средств	
А. Общее соглашение между банком и клиентом о переводе средств	I-II
1. Договор о платежах наличными	2-4
2. Соглашение о переводе на счет или со счета	5-II
В. Полномочия на перевод средств и дебетование счета плательщикам	I2-25
1. Поручение плательщика о переводе дебета и кредита, предъявленное в банк плательщика	I2
2. Сокращенная форма поручения о переводе дебета, составляемая в банке получателя	I3-I8
3. Бумажные поручения о переводе дебета, не выписываемые плательщиком	I9-20
4. Поручения об электронном переводе дебета, не выписываемые плательщиком	21-23
5. Полномочия одного банка на дебетование счета другого банка	24-25
С. Поручение о переводе средств	26-54
1. Установление подлинности	26-39
а) Форма установления подлинности	30-35
б) Документы, подлинность которых должна устанавливаться	36-39
2. Элементы данных	40-46
а) Общие сведения	40-43
б) Идентификация счета по фамилии вкладчика или номеру	44-46
3. Формат	47-54

	<u>Пункты</u>
D. Время, в течение которого банк должен действовать согласно поручению	55-81
1. Общие положения	55-56
2. Заинтересованность клиентов в быстрой и стабильной работе	57-66
a) Влияние на отношения между клиентами	58-59
b) Возможности получения процентов по сальдо банковских счетов клиентов	60-65
c) Окончательный характер поручения о переводе средств	66
3. Заинтересованность банков в скорости и стабильности работы	67-73
a) Возможность получения процентов по банковским активам	68-71
b) Гарантия оплаты расходов банка получателя ...	72-73
4. Ответственность банка получателя за безотлагательность действий	74-78
a) Перевод кредита	74-76
b) Перевод дебета	77-78
5. Влияние осуществления банковских операций различными филиалами одного банка	79-81

[A/CN.9/250/Add.4]

VI. Глава об обмане, ошибках, неправильной обработке инструкций по переводу средств и связанной с этим ответственности

Введение	I-3
A. Обман	4-28
1. Возможности для обмана	4-23
a) Нечестность служащих организаций, являющихся клиентами банка	5-12
b) Использование терминалов ЭВМ, находящихся у клиентов, в целях обмана	13-21
c) Поручение, передаваемое клиентом с помощью перфорированного текста	22
d) Мошенничество со стороны служащих банка	23
e) Обман с помощью перехвата телекоммуникационных сообщений	24
2. Случаи, когда фальшивое поручение дебетовать чей-либо счет может быть оправдано	25-30
B. Ошибки	31-46
1. Обычные причины ошибок при использовании ЭВМ	31-36

	<u>Пункты</u>
2. Причины ошибок в области электронного перевода средств в настоящее время	37-41
а) Отсутствие стандартизации в составлении сообщений	37
б) Повторное воспроизведение сообщений	38-39
с) Нестандартизированные структуры	40-41
а) Поломки ЭВМ и ошибки в программах	42
3. Возможные меры по предотвращению ошибок	43-46
С. Необходимость проверки состояния финансовых счетов со стороны клиентов	47-55
1. Выписки о состоянии счета	47-50
2. Проверка клиентом выписки из счета	51-54
3. Обязанность банка исправлять проводки	55
Д. Ответственность направляющего банка в отношении своего клиента за ошибки или обман, допущенные при межбанковском переводе средств; концепция коллективной ответственности	56-60
Е. Допустимость освобождения от ответственности	61-77
1. Технические недостатки предметной части и математического обеспечения ЭВМ	64-67
2. Служба передачи информации	68-73
3. Должен ли направляющий банк освобождаться от ответственности за задержку или недоставку инструкции о переводе средств после ее отправки	74-77
Ф. Поломка оборудования в электронной расчетной палате или в переключательном центре связи, принадлежащим или используемом группой банков; распределение убытков между банками-участниками	78-81
Г. Неправильная обработка инструкций по переводу средств	82-88
1. Неправомерное опорочивание инструкции со стороны банка переводящего лица и ущерб, причиняемый переводящему лицу	82
2. Непринятие мер в связи с инструкциями по дебетованию со стороны банка переводящего лица в пределах обусловленного периода времени	83-88
а) Общие правила относительно оборотных документов	83-85
б) Задержка в выполнении инструкции о переводе дебета	86
с) Задержки, связанные с опорочиванием инструкции по переводу дебета	87-88

	<u>Пункты</u>
Н. Убытки, подлежащие возмещению	89-100
1. Потеря основной суммы	90-91
2. Потеря процентов	92-95
3. Убытки в результате изменения валютных курсов	96-97
4. Косвенные убытки	98-100

[A/CN.9/250]

I. Доклад Генерального секретаря

1. Вопрос о международных платежах был одним из трех вопросов, подлежавших первоочередному рассмотрению на первой сессии Комиссии в 1968 году I/. На пятой сессии Комиссии в 1972 году ее внимание было впервые обращено на значительные изменения в международной банковской практике, вызванные разработкой методов и процедур электронного перевода средств, и была выражена надежда, что в работе Комиссии в области международных платежей эти изменения будут отражены 2/. В 1975 году в связи со своим заключением о желательности подготовки единообразных правил, применимых к международным чекам, Рабочая группа по международным оборотным документам поручила Секретариату "получить информацию, касающуюся влияния в ближайшем будущем возросшего использования телеграфных переводов и развития систем связи между банками для использования чеков для урегулирования международных платежей" 3/. В 1978 году вопрос об электронном переводе средств был дополнительно включен в программу работы ЮНСИТРАЛ 4/.

2. К 1978 году вопрос об электронном переводе средств уже обсуждался в некоторой степени Исследовательской группой ЮНСИТРАЛ по международным платежам. В связи со своей рекомендацией секретариату Комиссии относительно банковской практики по вопросам, возникающим в ходе подготовки проекта конвенции о международных переводных и международных простых векселях и проекта конвенции о международных чеках, Исследовательская группа прокомментировала поднятые в 1972 и 1975 годах вопросы о влиянии электронных методов на развитие международной системы перевода средств в будущем. В результате этого ЮНСИТРАЛ предложил в 1979 году продолжать подготовительную работу секретариата по вопросам электронного перевода средств в рамках этой Исследовательской группы 5/.

3. С целью получения большей информации о действующих и находящихся на стадиях планирования системах электронного перевода средств, а также о правовом режиме, регулирующем их работу, в 1980 году центральным банкам во всем мире был разослан вопросник. Лишь небольшое число центральных банков ответили на него подробно. Некоторые другие банки прислали информацию более общего характера о своих системах перевода средств, включая использование электронного перевода средств, а многие, в том числе центральные банки развивающихся стран, указали, что они заинтересованы в любого рода информации, которую им могли бы предоставить.

4. В качестве источника информации о правовых режимах, регулирующих электронный перевод средств, вопросник имел лишь ограниченный успех. Однако он показал, что лишь немногие из центральных банков, направивших подробные ответы - главным образом центральные банки в Западной Европе и Северной Америке, - проявили осведомленность относительно того, какие правила регулируют многие из важных вопросов. Во многих случаях в ответах на анкету предполагалось применение некоторых или большинства правил, регулирующих перевод средств с помощью бумажного документа, хотя ряд ответов свидетельствовал также о сознании того, что такие правила не всегда дают должный результат.

5. В свете ответов на анкету и с учетом осознания быстрого роста использования электронной техники при переводе средств как внутри страны, так и в международном масштабе, Исследовательская группа ЮНСИТРАЛ по международным платежам рекомендовала пятнадцатой сессии Комиссии в 1982 году, чтобы Комиссия в качестве первого шага подготовила руководство по правовым проблемам, связанным с электронным переводом средств 6/. Такое руководство, как предполагалось, должно было дать руководящие принципы законодательным органам или юристам, разрабатывающим правила, регулирующие эти системы.

6. Комиссия одобрила эту рекомендацию и обратилась к секретариату с просьбой приступить к подготовке правового руководства по электронному переводу средств совместно с Исследовательской группой ЮНСИТРАЛ по международным

платежам 7/. Проекты некоторых глав, которые содержатся в приложении к настоящему докладу, являются результатом такого сотрудничества и, таким образом, представляются Комиссии на общее рассмотрение.

7. На восемнадцатой сессии Комиссии секретариат представит проект главы об окончательности акцепта и контрольный перечень правовых вопросов, которые должны быть рассмотрены законодательными органами или юристами при подготовке правил, регулирующих электронный перевод средств.

/A/CN.9/250/Add.17

II. ПРЕДИСЛОВИЕ

1. Настоящее руководство подготовлено с целью оказания помощи законодателям и юристам, рассматривающим правовые нормы для тех или иных систем. Поскольку оно предназначено для практического использования в целом ряде стран, в нем сознательно стремились не использовать и не обсуждать правовые теории и не рассматривать проблемы, возникающие лишь в небольшом числе стран. Напротив, в нем преднамеренно была предпринята попытка найти общие элементы в правовой области и банковской практике перевода средств, с тем чтобы облегчить процесс изменения норм права, регулирующих перевод средств с помощью бумажных документов, в соответствии с требованиями электронных методов перевода средств. Хотя электронные методы перевода средств в настоящее время наиболее широко распространены в экономически развитых странах, данное руководство может иметь исключительно большое значение в развивающихся странах, где ощущается необходимость в модернизации их системы перевода средств как внутри страны, так и в международном плане.

2. ЭВМ впервые появились в закрытых помещениях банков как средство более эффективного выполнения во все возрастающем объеме операций по переводу средств с помощью бумажных документов. Введение считывания знаков, нанесенных магнитными чернилами (МИКР), и, позднее, оптического считывания знаков (ОКР) применительно к поручениям о переводе как дебета, так и кредита, позволили внедрить автоматизированную обработку стандартных бумажных документов. Это повысило эффективность осуществления расчетными палатами и отдельными банками возросшего числа операций по переводу средств, и часто приводило к полной реорганизации конторских операций банков. Создание банками своих вычислительных центров позволило некоторым из них сосредоточить ведение счетов клиентов в одном вычислительном центре и отказаться от практики децентрализованного ведения счетов в каждом филиале.

3. После того как многие банки были оборудованы ЭВМ для обработки поручений по переводу средств с помощью бумажных документов, стало возможным разработать средства для обмена поручениями о переводе средств в электронной форме либо путем физического обмена запоминающими устройствами ЭВМ, либо по каналам связи. В одних странах стало возможным осуществить этот шаг, не прибегая к коренному изменению существующей организационной структуры. В других странах были созданы новые учреждения по эксплуатации средств межбанковской связи и коммутации сообщений, а также электронных расчетных палат. Банки могут передавать в автоматизированные расчетные палаты запоминающие устройства ЭВМ для сортировки содержащихся в них поручений о переводе средств и пересылки их банкам-получателям.

4. Поручения о переводе средств уже издавна посылаются по телеграфу и телексу. Международная передача поручений о переводе средств от ЭВМ к ЭВМ по каналам связи доступна в настоящее время благодаря связи с Международной межбанковской организацией по валютным и финансовым расчетам по телексу (СВИФТ), а также через внутренние системы связи банков, имеющих отделения в других странах. В некоторых рассчитанных на потребителей системах дебетовых и кредитных карточек разрабатываются международные системы связи с целью санкционирования банковских операций, передачи данных о переводе средств и обеспечения связи между автоматами для выдачи наличных денег и банковских автоматов. Предполагается, что в ближайшем будущем возникнут международные системы пунктов продажи. В связи с этим наблюдается тенденция к выведению еврочеков из оборота в стране депозита и переводе их

с использованием электронных средств для предъявления банку плательщика (трассата) в его стране.

5. Некоторые международные организации приступили к проектам по изучению значения этих явлений. В 1980 году Банк международных расчетов (БИС) опубликовал монографию, озаглавленную "Система платежей в одиннадцати развитых странах", в которой дается анализ действующих систем платежей в этих странах и возможных изменений, которым могут подвергнуться эти системы в условиях все возрастающего использования методов автоматизированной обработки данных. В 1984 году должно выйти новое издание, содержащее статистические данные до конца 1983 года. Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) опубликовала в 1983 году монографию Дж.Р.С. Ривелла, озаглавленную "Банковское дело и электронный перевод средств". В монографии описывается характер систем электронного перевода средств, которые введены в государствах - членах ОЭСР, и влияние, которое эти системы оказывают на банковское дело и на валютно-финансовую политику, хотя в ней и не рассматриваются глубоко правовые факторы. Банк международных расчетов опубликовал также монографию, озаглавленную "Безопасность и надежность в электронных системах платежей" (2-е испр. изд., сентябрь 1982 года).

6. В более широком плане автоматизированной обработки данных некоторые другие организации проявляют активность в этой области. Например, Рабочая группа по упрощению процедур международной торговли, вспомогательный орган Европейской экономической комиссии, которая работает в тесном сотрудничестве со Специальной программой ЮНКТАД по упрощению торговых процедур (ЮНКТАД/ФАШПРО), отвечает за упрощение международной торговли и транспорта путем содействия рационализации торговых процедур и эффективного использования с этой целью электронных и других методов автоматизированной обработки данных, а также передачи данных в области торговли с использованием средств дальней связи. В частности, в последнее время Рабочая группа занималась определением правовых вопросов, возникающих в связи с использованием этих новых процедур.

7. Европейский совет в 1981 году принял Конвенцию о защите частных лиц, в том, что касается автоматической обработки личных данных. Эта конвенция вступит в силу через три месяца после того, как пять государств - членов Европейского совета выразят свое согласие признать ее обязательную силу. ОЭСР приняла также в 1980 году "Руководящие принципы, регулирующие неразглашение и трансграничные потоки личных данных". В 1981 году Европейский совет вынес для своих государств-членов рекомендацию относительно условий, при которых записи ЭВМ можно будет использовать в качестве свидетельств в суде или арбитражном трибунале.

8. В других международных организациях, таких как Совет таможенного сотрудничества, Международная морская организация и Международная организация гражданской авиации, проводится работа по правовым аспектам автоматической обработки данных, обусловленным специальными проблемами этих организаций. Даже если решения, принятые в одном случае, и не имеют прямого отношения к электронному переводу средств, то они могут соответственно иметь значение в других случаях. Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли в качестве основного юридического органа в области права международной торговли служит главным форумом для координации этих различных усилий.

III. Терминология, используемая в настоящем руководстве

Введение

I. За исключением оборотных документов, в которых три стороны на лицевой стороне переводного векселя или чека постоянно называются как трассант, трассат и получатель, на практике не существует общепринятой терминологии для описания сторон или деятельности, связанной с переводом средств. В каждой стране выработаны термины, отражающие особенности используемой в этой стране системы перевода средств. Верно также и то, что во многих странах

банкиры и юристы пользуются различными терминами для описания одной и той же стороны или одной и той же деятельности, или один и тот же термин имеет различные значения в зависимости от обстоятельств.

2. Проблемы, возникающие в результате отсутствия единой терминологии в области перевода средств, приобрели серьезный характер лишь в последние годы. Стремительный переход к электронным средствам передачи данных между банками, в сочетании с применением ЭВМ для обработки сообщений о переводе средств, потребовал стандартизации содержания сообщений и их форматов. Это в свою очередь потребовало стандартизации терминов, используемых для описания элементов данных в каждой разновидности сообщений о переводе средств.

3. Чтобы исправить это положение, Комитет по банковскому делу Международной организации по стандартизации (ИСО, ТК 68) разрабатывает международные стандарты для различных аспектов автоматизированных банковских операций и подготовил на английском и французском языках проект международных стандартов (DIS 7982) для элементов данных и терминов, используемых при описании, обработке и формализации сообщений, связанных с переводом кредита, осуществляемым через системы связи между ЭВМ. При подготовке DIS 7746 о форматах передачи по телексу сообщений о межбанковском переводе средств строго следовали терминологии, принятой в DIS 7982. Разработка этих международных стандартов и общее признание их банками, осуществляющими международные переводы средств, должны привести к сокращению числа ошибок и соответствующих убытков. Однако в других международных стандартах, которые были приняты или находятся в процессе подготовки Комитетом по банковскому делу ИСО и другими комитетами ИСО, работа которых имеет отношение к электронному переводу средств, некоторые термины не совпадают с определениями, содержащимися в DIS 7982. Поэтому Комитет по банковскому делу составляет перечень всех таких терминов, определения которых разработаны комитетами ИСО и содержатся в опубликованных документах. Предполагается, что этот сводный перечень, в который будут включены термины, определенные в настоящем правовом руководстве, а также термины, разработанные другими организациями, заинтересованными в электронной передаче средств, будет использоваться в качестве основы для постоянного определения терминов, используемых в международном электронном переводе средств.

4. Терминология DIS 7982 была в основном разработана с точки зрения банка, получающего сообщение о переводе средств, "поскольку на получателя сообщения о переводе средств возлагается обязанность толковать и понимать полностью цель и значение сообщений о переводе средств, получаемых с помощью различных служб или систем". Это отражает цель DIS 7982, которая состоит в оказании содействия в формализации отдельных сообщений о переводе средств.

5. Однако решение выявить и определить термины и элементы данных, используемые в отдельных поручениях о переводе кредита, посылаемых по системам связи между ЭВМ, с целью разработки, в конечном итоге, международного стандарта на формат таких поручений и соглашений об условных обозначениях, способствующих преобразованию элементов данных в поручениях о переводе средств из одной системы в другую, неизбежно приведет к тому, что терминология, выбранная для этой цели, будет ориентирована на сообщения, которыми обмениваются любые два банка. Такая терминология в ущерб всему процессу перевода средств подчеркивает значение поручения о переводе средств в качестве центрального элемента. Поэтому мало вероятно, что эта терминология, учитывая ее назначение, будет пригодна для других видов перевода средств, на которые она не была рассчитана, такие как, например, перевод кредита групповым методом путем обмена запоминающими устройствами ЭВМ или все виды перевода дебета.

6. Используемая в настоящем руководстве терминология берет свое начало от терминологии, содержащейся в DIS 7982. Однако, несмотря на общее стремление к достижению договоренности в международном плане по терминологии, используемой во всех случаях с целью описания сторон и деятельности, связанной с электронным переводом средств, терминология, используемая в настоящем правовом руководстве, иногда существенно отличается от терминологии в

D1S 7982, поскольку главная цель настоящего руководства заключается в описании сторон и операций, касающихся скорее самого перевода средств, а не поручения о переводе средств.

7. При этом главными сторонами являются "плательщик" средств, его банк - "банк плательщика", "получатель" средств и его банк - "банк получателя". Если встречаются другие банки между банком плательщика и банком получателя, то они являются "банками-посредниками". Перевод может осуществляться либо "переводом дебета", либо "переводом кредита", а "поручение о переводе средств" может далее обозначаться либо как "поручение о переводе дебета", либо как "поручение о переводе кредита". Определения основных терминов, использованных в настоящем руководстве, содержатся в следующем глоссарии.

Глоссарий

Установление подлинности: идентификация сообщения физическим, электронным или другим способом, позволяющая получателю определить, что сообщение исходит из указанного источника. Для целей настоящего руководства не существенно, позволяет ли установление подлинности получателю также определить, что сообщение не было преднамеренно или по небрежности изменено. Установление подлинности сообщения необязательно означает сообщение в том виде, в котором оно получено, было санкционировано или что лицо, направившее сообщение, уполномочено сделать это. (Сравни определение термина "установление подлинности", данное подкомитетом по контрольным ключам Комитета по банковскому делу ИСО: "Процесс определения того, что сообщение исходит из источника, уполномоченного на направление сообщений такого типа". Документ ИСО 68/2 № 80 или 68 № 118. Сравни также определение термина "результат установления подлинности", содержащееся в D1S 7982, "Код сообщения между отправителем и получателем, используемый для подтверждения источника и полного текста сообщения".)

Автоматизированная расчетная палата: См. электронная расчетная палата.

Банк: финансовое учреждение, в сферу обычной деятельности которого входит перевод средств для себя или других сторон, независимо от того, признается он или нет в качестве банка по соответствующему законодательству.

Расчетная палата: учреждение, которое осуществляет обмен поручениями о переводе средств между участвующими банками и производит расчеты, чтобы сделать возможным урегулирование. (См. также электронная расчетная палата.)

Закрытая сеть пользователей (для переводов средств): Расчетная палата по операциям с помощью бумажных документов или электронная расчетная палата, служба связи или коммутационный пункт, обслуживающий только те банки или их клиентов, которые согласны придерживаться соответствующих технических стандартов и банковских процедур.

Служба связи: служба, которая осуществляет передачу между подписчиками сообщений, включая поручения о переводе средств, но не производит расчеты с целью урегулирования. (Аналогичное определение термина "служба связи" содержится в D1S 7982.)

Запоминающее устройство (память) ЭВМ: внешнее вспомогательное устройство, в котором хранятся данные, которые могут считываться с помощью ЭВМ.

Перевод кредита: перевод средств, при котором счет банка-отправителя или его клиента дебетуется, а счет банка назначения или его клиента кредитуются.

Перевод дебета: перевод средств, при котором счет банка-отправителя или его клиента кредитуются, а счет банка назначения или его клиента дебетуются. (Сравни определение термина "перевод дебета" в D1S 7982.)

Банк назначения: банк, которому в конечном счете адресована цепочка поручений о переводе средств. При переводе кредита банком-получателем является банк назначения. При переводе дебета банком назначения является банк плательщика.

Сторона назначения: клиент банка назначения.

Электронная расчетная палата: расчетная палата для обработки поручений о переводе средств в электронной форме. Электронная расчетная палата может работать либо в режиме "он-лайн" (в реальном масштабе времени под управлением центрального процессора), либо в режиме "офф-лайн" (в автономном режиме). Электронная расчетная палата, производящая операции групповым методом, называется также автоматизированной расчетной палатой.

Дата проводки: дата внесения записей на счет. (Аналогично определению в DIS 7982.)

Перевод средств: движение средств между плательщиком и получателем. (Почти идентично первому предложению в DIS 7982. Сравни определения терминов "операция по переводу средств" и "платеж" в DIS 7982.)

Поручение о переводе средств: сообщение или часть сообщения, содержащее поручение и необходимые подробные данные для перевода средств. Поручение о переводе средств может в дальнейшем означать поручение о переводе дебета или поручение о переводе кредита. (Первое предложение почти идентично определению поручения, содержащемуся в DIS 7982. Второе предложение является новым. Сравни определение термина "приказ о платеже" в DIS 7982. Этот термин не используется, поскольку он, во-первых, по-видимому, дублирует "поручение", а во-вторых, с тем чтобы избежать слова "платеж" в отношении межбанковского перевода средств.)

Дата начала или прекращения начисления процентов: дата, с которой средства, кредитованные на счет, начинают приносить проценты, или средства, дебетованные со счета, прекращают приносить проценты.

Банк(и)-посредник(и): один или несколько банков между банком-отправителем и банком назначения, через которые осуществляется перевод средств. (Сравни с определением в DIS 7982.)

Банк-отправитель: банк, который передает первое из цепочки поручений о переводе средств другому банку. При переводе кредита банком-отправителем является банк плательщика. При переводе дебета банком-отправителем является банк получателя.

Сторона-отправитель: клиент банка-отправителя.

Дата платежа: дата, когда средства могут быть свободно выплачены получателю наличными. (Почти идентично по определению в DIS 7982.)

Личный опознавательный номер (PIN): секретный код; используемый для установления подлинности инструкции о переводе средств, введенных клиентом через терминал. (На основе содержащегося в ISO 4909 определения "Банковские карточки - данные, заносимые на 3-ю дорожку магнитного кода".)

Получающий банк: банк, в который поступает сообщение, включая поручение о переводе средств. (Почти идентично определению, содержащемуся в DIS 7982.)

Направляющий банк: банк, который направляет сообщение, включая поручение о переводе средств, получающему банку. (Основано на определении в DIS 7982.) Этот термин модифицирован таким образом, что банк, направляющий поручение о переводе средств путем обмена запоминающими устройствами ЭВМ или путем направления поручения о переводе средств на бумажном бланке, также считается направляющим банком.)

Урегулирование: перевод средств из банка с дебетовой позицией в банк с кредитовой позицией или согласованная между ними бухгалтерская проводка для покрытия одной или нескольких предыдущих операций о переводе средств. (Основана на DIS 7982.)

Постоянное разрешение на дебетование: разрешение, выданное плательщиком банку плательщика, банку получателя или получателю, уполномочивающее банк плательщика акцептовать поручения о переводе дебета, представленные в соответствии с условиями выдачи разрешений.

Постоянное поручение о кредитовании: выданное плательщиком банку плательщика поручение о переводе определенной суммы на счет определенного получателя через регулярные промежутки времени.

Коммутационное устройство: механизм, который получает, сортирует и направляет сообщения, включая поручения о переводе средств.

Получатель: клиент банка получателя. (Сравни с определением термина "бенефициар" в DIS 7982.)

Банк получателя: банк, который кредитует счет получателя в результате операции по переводу средств. (Сравни с определением термина "банк бенефициара" в DIS 7982.)

Плательщик: клиент банка плательщика. (Сравни с определением термина "отправитель" в DIS 7982.)

Банк плательщика: банк, который производит дебетование счета плательщика в результате операции по переводу средств. (Сравни с определением термина "банк отправителя" в DIS 7982.)

/A/CN.9/250/Add.27

IV. Глава о системах электронного перевода средств в общих чертах

A. Расширенная роль системы

1. Под системой перевода средств в общем понимается весь комплекс учреждений и банковской практики, обеспечивающих и облегчающих перевод денежных средств между банками. До недавнего времени данная система, как правило, основывалась на бумажных документах. По мере ее развития она приобретала все большую степень стандартизации как в плане внутреннего, так и международного перевода средств в результате усилий со стороны банковских ассоциаций, расчетных палат и прочих органов, представляющих банковское дело и государство. Однако, хотя в системе перевода средств в целом и предусмотрена структура, в рамках которой отдельные банки могут осуществлять перевод средств, до недавнего времени в большинстве стран данная система заметно не ограничивала свободу действий банков в отношении выбора методов такого перевода.

2. Данное положение начало меняться с вводом в практику переноса наиболее важных данных с бумажных поручений о переводе средств в виде кода на поручения в форме, пригодной для считывания машинами, а именно считывание знаков, нанесенных магнитными чернилами (МИКР) или оптическое считывание знаков (ОКР). Технические требования этих процедур вызвали необходимость дальнейшей стандартизации размера поручений о переводе средств, расположения полей данных и длины и вида используемых знаков.

3. Повышенная степень стандартизации вызвала необходимость разработки сетей замкнутого круга потребителей для перевода средств. Сети замкнутого круга потребителей существуют уже на протяжении долгого времени в виде расчетных палат для обработки бумажных поручений о переводе средств,

к которым некоторые, но далеко не все банки имеют доступ в качестве прямых участников. Однако начиная с 60-х годов появился новый тип сети замкнутого круга потребителей для бумажного перевода средств в форме банковских кредитных карточек и еврочеков. В обоих случаях почти всем банкам в странах, располагавших такой системой, разрешалось стать ее членами. В то же время, если они становились членами, то они должны были придерживаться ее технических стандартов и установленной банковской практики. Ввиду того что требования не были слишком строгими, отдельные банки ослабили степень автономии, с тем чтобы иметь возможность участвовать в использовании такой сети. Эта система сама стала довольно активным участником операций по переводу средств, а также установления технических и банковских стандартов, которых должны были придерживаться индивидуальные банки.

4. Налаживание оперативной передачи средств от ЭВМ к ЭВМ, будь то путем физической передачи запоминающих устройств ЭВМ или по каналам связи, еще больше расширило масштабы использования данной системы. Были созданы новые сети замкнутого круга потребителей по электронному переводу средств. Технические требования таких сетей вызвали необходимость более строгих требований в отношении формы сообщений и оперативных и экстренных процедур. Потенциальная возможность использования систем электронного перевода средств в мошеннических целях привела к разработке императивных процедур предосторожности. В настоящее время качество и безопасность межбанковского перевода средств зависят прежде всего от качества проектирования и функционирования упомянутых сетей замкнутого круга потребителей, а также от качества работы самих банков. Далее, банковские стандарты и практика, ранее сложившиеся в рамках сетей закрытого круга потребителей, в настоящее время расширяются национальными и международными организациями стандартизации, связанными с банковским делом, и видоизменяются с учетом более широких потребностей системы перевода средств в целом.

5. Замысел системы перевода средств определяет ее последующую оперативность, точность в работе и безопасность. Правовые нормы должны включать положения, определяющие, кто несет ответственность, если в результате неудачного замысла индивидуальные банки или их клиентура несут убытки. В некоторых разделах данного правового руководства обращается внимание на необходимость пересмотра существующих норм в свете того факта, что многие важные решения технического и банковского характера, имевшие ранее отношение лишь к индивидуальным банкам, теперь начали затрагивать всю систему в целом.

В. Два типа перевода средств

6. Электронный перевод средств, как он понимается в данном руководстве, — это перевод средств, при котором одна и более операций в процессе такого перевода, ранее выполнявшихся при помощи бумажных документов, теперь осуществляются электронными методами. Наиболее распространенным и важным из упомянутых методов является замена физической передачи бумажного поручения о переводе дебета или кредита между банками, участвующими в переводе средств, передачей электронного сообщения между ними и обработкой поручений о переводе дебета или кредита на ЭВМ.

7. Можно было бы рассмотреть банковские и правовые проблемы, связанные с переводом денежных средств с использованием чисто электронной аппаратуры, не прибегая при этом к опыту перевода средств с использованием бумажных документов. Однако такая постановка вопроса была бы нежелательной. Многие виды перевода средств содержат как элементы электронного метода, так и переводы с использованием бумажных документов. Более того, какими бы ни были средства передачи поручений между банками и каким бы образом банки ни хранили счета, основные модели перевода средств остаются одними и теми же. В данной главе дается описание основных процедур перевода денежных средств в общих чертах с особым упором на метод электронного перевода средств.

I. Перевод кредита

8. Переводом кредита считается, как правило, перевод, при котором денежные средства переходят от плательщика к получателю. В тех случаях, когда как плательщик, так и получатель имеют банковские счета, плательщик дает поручение своему банку дебетовать свой счет и кредитовать или обеспечить кредитование счета получателя в том же или в другом банке. Если у плательщика нет счета, который можно было бы дебетовать, то он платит банку получателю наличными сумму, которая затем переводится. Если получатель не имеет банковского счета, который можно кредитовать, то банк-плательщика может взять на себя обязательство выплатить упомянутую сумму получателю наличными, как это часто практикуется почтовой службой. Поручение между банком плательщика и банком получателя может передаваться письменно, по телексу, по телефону, путем передачи магнитной пленки, содержащей указания на ряд счетов, подлежащих кредитованию, или по любым другим каналам, согласованным между сторонами. По получении поручения от плательщика банк плательщика обычно устанавливает подлинность поручения и выявляет остаток на счету плательщика, прежде чем выполнить поручение о переводе средств на счет получателя.

9. Поручение о переводе кредита, предусматривающее кредитование счета в том же банке, что и банк плательщика, может быть выполнено путем внесения соответствующей записи в книгу трансфертов; в результате происходит дебетование счета плательщика и кредитование счета получателя. Если поручение о переводе кредита предусматривает, что счет должен быть кредитован в другом банке (в банке-получателе), то банк-плательщик дебетует счет плательщика, дает поручение по соответствующему каналу банку-получателю кредитовать счет получателя и возмещает банку-получателю сумму перевода. Возмещение банку-получателю банком-плательщиком определенной суммы называется урегулированием.

10. В некоторых случаях поручение о переводе кредита плательщиком осуществляется путем заполнения формы, которую можно непосредственно передать без изменений банку-получателю. Такой метод особенно широко используется во внутренних национальных системах, основанных на бумажных документах, а именно когда первоначальная форма, заполненная плательщиком, может быть направлена банку-получателю. Такой же метод используется, когда плательщик (т.е. клиент) подготавливает магнитные пленки или какие-либо иные электронные запоминающие устройства и когда все поручения, заложенные в данном устройстве, предусматривают кредитование счетов в одном и том же банке-получателе. В других случаях на основании поручения, полученного от плательщика, должно подготавливаться совершенно новое поручение о переводе кредита, направляемое затем банку-получателю (или банку-посреднику). В обоих случаях получающий банк (т.е. банк-получатель или банк-посредник) может установить лишь достоверность того, что поручение поступило от банка-плательщика. Он не может установить ни подлинности первоначального поручения плательщика, ни то, получил ли и получит ли впоследствии банк-плательщик соответствующую компенсацию.

11. Несмотря на то, что передача кредита, как правило, охарактеризовывается в данном руководстве как полное передвижение средств между плательщиком и получателем, передача кредита как таковая не обязательно должна затрагивать банковскую клиентуру, или может быть плательщик, но отсутствует получатель, или если получатель, но нет плательщика. Например, в СВИТ и ИСО в DIS 7746 - проекте международного стандарта, устанавливающего единообразные формы телекса, - различаются три вида поручений о переводе кредита, из которых лишь один непосредственно применим к передаче средств в пользу клиента. В DIS 7746 дается описание этих трех видов поручений о переводе кредита, а именно (терминология, используемая в данном руководстве, взята в описании в квадратные скобки):

Номер и название

Описание

100 перевод клиенту

Приказ о платеже /поручение о переводе кредита/, при котором ни исходная сторона /плательщик/, ни бенефициар /получатель/ не являются банком.

200 банковский перевод на собственный счет

Приказ о платеже /поручение о переводе кредита/, при котором направляющая средства сторона /банк-плательщик/ и бенефициар /банк-получатель/ являются одним и тем же банком без ссылки на какую-либо иную банковскую операцию.

202 обычный банковский перевод

Приказ о платеже /поручение о переводе кредита/, при котором инициатор /банк-плательщик/ и бенефициар /банк-получатель/ являются банками, однако разными банками.

12. Для перевода кредита могут особенно успешно использоваться электронные средства связи. Обычно ни плательщик, ни получатель не возражают против такого использования, и поскольку оборотные документы не применяются при переводе кредита, правовых проблем на пути электронного инкассирования оборотных документов не возникает. Переводы кредитов в электронной форме широко используются уже на протяжении ста лет в виде телеграфных переводов. Перевод платежных поручений по телекоу через каналы связи ЭВМ-ЭВМ является лишь современным видом этого древнего способа. Даже в тех странах, где большинство внутренних переводов между банками осуществляется путем дебетового перевода при помощи чеков, электронные переводы кредита часто используются при предпринимательских платежах. В некоторых из упомянутых стран техническая база электронного перевода средств в последние годы значительно усовершенствована, и на ее основе производится большинство крупных предпринимательских платежей.

13. В последнее время утвердилась практика выплаты таких обязательств, как зарплата, пенсии и ежемесячные пособия по социальному страхованию на счет банка-получателя - услуги, ставшие возможными лишь благодаря расширению числа лиц, имеющих банковские счета. Такой вид перевода кредита особенно пригоден для обработки на ЭВМ. Крупномасштабные плательщики, обладающие оборудованием, аналогичным оборудованию банков, уже сейчас могут переходить на магнитные пленки и иные электронные запоминающие устройства, содержащие необходимые данные для перевода средств их соответствующими банками.

2. Перевод дебета

14. Переводом дебета называется операция, при которой средства изымаются у плательщика и передаются получателю. При дебетовом переводе получатель дает поручение своему банку инкассировать определенную сумму у плательщика. Поручение получателя может сопровождаться поручением о переводе дебета, подписанным плательщиком, как, например, чеком или простым векселем, представляемым для оплаты в банк плательщика; оно предписывает банку плательщика перевести определенную сумму на счет получателя и дебетовать счет плательщика. Получатель может также получить сумму наличными путем предъявления поручения о переводе дебета непосредственно в банк плательщика для немедленной выплаты суммы. С другой стороны, получатель может приложить к своему поручению переводной вексель, выставленный им на себя, предписывающий плательщику или его банку выплатить указанную сумму. Обычно заранее плательщик дает разрешение на выставление оборотного векселя получателем, например, через договор о купле-продаже или путем аккредитива, открытого плательщиком в пользу получателя.

15. Для того чтобы избежать проблем, связанных с инкассацией оборотных векселей — проблем, вызванных не только режимом оборотных документов, но и практикой гербовых сборов и другими соображениями, — выполнение операций по переводу дебета в международной торговле все в большем масштабе осуществляется с помощью требования, выставяемого продавцом-получателем без использования оборотных векселей. Такие требования могут быть пригодны для передачи электронными средствами, если они только не сопровождаются коммерческими документами в бумажной форме. При международном электронном переводе дебета возникает довольно серьезная проблема: необходимо разработать методы выполнения коммерческих аккредитивных сделок и банковского финансирования, не прибегая при этом к использованию бумажного коносамента.

16. В дополнение к переводам дебета, практикуемым при определенных видах сделок, можно официально ввести в практику дебетование в пользу получателя, которому регулярно задолжают многочисленные стороны. Переводы дебета, основанные на наличии постоянного разрешения о дебетовании, вполне пригодны для электронной обработки, и крупные фирмы-клиенты, располагающие собственной базой ЭВМ, могут самостоятельно заносить на магнитные ленты и в иные запоминающие устройства поручения о переводе дебета.

С. Путь поручения о переводе средств

17. Существует несколько стандартных моделей прохождения поручений о переводе средств между заинтересованными банками. Эти модели аналогичны, независимо от того, направляются ли такие поручения по отдельности в виде отдельной проводки или группами. Модели прохождения поручений также одинаковы как в случае перевода дебета, так и перевода кредита, хотя характер таких поручений может быть различным. Упомянутые выше стандартные модели можно подразделить на однобанковские, двухбанковские и трехбанковские. В ряде стран правовые нормы, регулирующие такие вопросы, как окончательность платежа, зависят от числа банков, участвующих в таком платеже. Путь прохождения дебетовых и кредитовых переводов в ряде типичных ситуаций, вид сообщения между сторонами и записи в бухгалтерских книгах различными банками охарактеризовываются в рисунках I-IV.

I. Однобанковский перевод

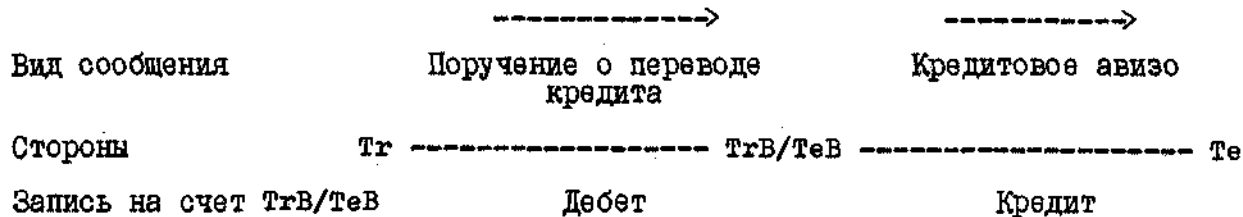
18. Если плательщик и получатель имеют счета в одном и том же банке, то как переводы дебета, так и переводы кредита осуществляются путем дебетования счета плательщика и кредитования счета получателя. Разница между этими двумя видами переводов заключается в том, что плательщик дает банку поручение о переводе кредита, в то время как получатель дает банку поручение о переводе дебета. Если счета содержатся более чем в одном центре регистрации данных одного и того же банка (речь может идти об отделении или центре региональной обработки данных того или иного банка), то поручение должно передаваться одним центром другому способом, аналогичным передаче поручений между отдельными банками. При однобанковском переводе средств данный банк выполняет роль как банка-плательщика, так и банка-получателя и имеет в каждой из этих ролей свои собственные обязательства.

Ключ к символам, используемым в рисунках I-IV

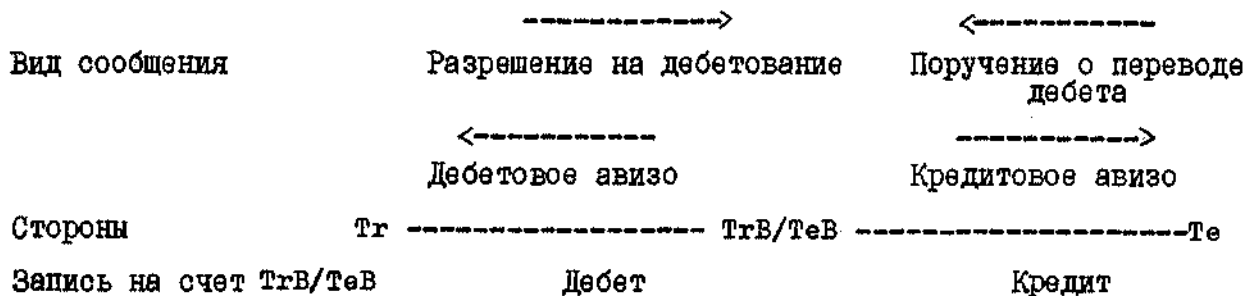
Tr	-	плательщик
TrB	-	банк-плательщик
IB	-	банк-посредник
TeB	-	банк-получатель
Te	-	получатель

Рисунок 1. Один банк, имеющий счета как плательщика, так и получателя

А. Перевод кредита



В. Перевод дебета



2. Межбанковский перевод

19. Многие поручения о переводе средств, предусматривающие перевод средств между счетами в двух различных банках, передаются непосредственно между двумя заинтересованными банками. Это чаще всего происходит в тех случаях, когда оба банка географически расположены недалеко друг от друга, когда у них есть большой объем поручений для передачи друг другу, когда один банк выполняет роль агента по клирингу для другого банка, когда объем передаваемых средств довольно большой и когда перевод средств должен быть выполнен незамедлительно. До того, как два банка начинают прямую передачу поручений о переводе средств, они предварительно договариваются об этом, обмениваются списками подписей, проверочными ключами и иными средствами установления подлинности поручений о переводе средств, а также оговаривают процедуры урегулирования таких переводов.

20. Прямая передача поручений о переводе средств одним банком другому может быть осуществлена путем физической передачи бумажных поручений о переводе средств или передачи электронных запоминающих устройств, как, например, магнитных лент. Считается, что имела место прямая передача, если поручение о переводе средств передано одним банком другому без участия какого-либо посредника, за исключением службы связи или расчетной палаты.

21. Служба связи, при помощи которой передаются поручения о переводе средств, может использоваться также и широкой общественностью, как это имеет место в случае с почтовой службой или службой телекса, или сфера действия такой службы может быть ограничена лишь передачей сообщений между членами группы банков, каковой является СВИФТ. В любом из этих случаев служба связи доставляет поручения и сортирует или "переключает" их соответствующему адресату. В некоторых подключенных к ЭВМ расчетных палатах поручения о переводе средств передаются по открытым каналам системы связи из банков на коммутационный блок, принадлежащий банкам-участникам данной конкретной сети или используемый для обслуживания таких банков.

22. Независимо от того, имеется ли свободный доступ к каналам связи или к коммутационному блоку, или они принадлежат банкам или используются в интересах таких банков, а также абстрагируясь от того факта, какая сторона

несет убытки в случае несвоевременной доставки или недоставки поручения или мошенничества или ошибки, допущенной в содержании поручения, служба связи не оказывает влияния на банковские взаимоотношения как таковые, и не принимает в этих отношениях никакого участия. Банковские взаимоотношения существуют лишь между направляющим и получающим банком.

23. Электронная расчетная палата, подобно службе связи, направляет поручения о переводе средств соответствующему адресату и в отдельных случаях передает поручения из банка-плательщика в банк-получатель; с этой точки зрения палата оказывается в процессе передачи такого поручения совершенно неограниченной от возможных актов мошенничества; то же самое относится и к службе связи. К тому же, даже если расчетная палата устанавливает чистое сальдо для сведения банков-участников, это не оказывает никакого влияния на взаимоотношения между направляющим и получающим банками.

24. Поэтому в рисунке II-A приводится перевод кредита, при котором банк-плательщик направляет поручение о переводе средств банку-получателю либо путем физической передачи такого поручения, либо через системы связи, но не через расчетную палату, и при котором эти два банка могут произвести расчет путем дебетования и кредитования счетов, которые они имеют друг у друга. Сообщение, направленное банком-плательщиком банку-получателю, выполняет как роль поручения банку-получателю кредитовать счет получателя, так и роль авизо о том, что счет, который банк-получатель имеет в банке-плательщике, кредитован. Такое сообщение выполняет также роль разрешения банку-получателю дебетовать счет банка-плательщика.

Рисунок II. Два банка, которые тесно связаны друг с другом
и из которых каждый банк имеет счет другого банка

A. Перевод кредита

	----->		----->		----->		
Вид сообщения	Поручение о переводе кредита		Кредитовое авизо/ поручение о переводе кредита		Кредитовое авизо		
Стороны	Tr	-----	TrB	-----	TeB	-----	Te
Запись на счет	TrB		Кредит		Кредит		
	TeB		Дебет		Дебет		
	Дебет		Кредит		Кредит		

25. В рисунке II-B приводится перевод дебета на тех же условиях, что и перевод кредита, указанный в рисунке II-A. Стрелки указывают на то, что поручение о переводе дебета дано получателем банку-получателю и банком-получателем банку-плательщику. Разрешение на дебетование, которое дает плательщик банку-плательщику, может быть отражено в чеке, выставленном плательщиком в виде постоянного разрешения на дебетование, или может быть запрошено банком после предъявления поручения о переводе дебета.

В. Перевод дебета

Вид сообщения	----->	<-----	<-----
	Разрешение на дебетование	Поручение о переводе дебета	Поручение о переводе дебета
Стороны	<-----	----->	----->
	Дебетовое авизо	Кредитовое авизо	Кредитовое авизо
Запись на счет	TrB -----	TrB -----	TeB -----
	TrB TeB	Дебет Кредит	Кредит

3. Трехбанковский перевод

26. Если два банка не имеют прямой связи и не являются участниками одной и той же расчетной палаты, поручение о переводе средств может направляться через один или более посреднических банков, являющихся банками-корреспондентами как первого, так и второго банка. Последствия использования банка-корреспондента для отношений между сторонами в переводе средств не всегда находят должное понимание.

27. Если перевод кредита не является переводом клиента, т.е. когда используется сообщение типа 200 или 202, как на это указывается в пункте II, выше, то банки оказываются в совершенно одинаковом положении с точки зрения банковского дела и права, как если бы речь шла о двух небанковских клиентах одного и того же банка. В обоих случаях перевод средств осуществляется путем дебетования счета плательщика (банк) и кредитования счета получателя (банк). С точки зрения перевода средств, к банкам, предлагающим услуги банков-корреспондентов, относятся не только коммерческие банки, но также и любые другие центральные банки, имеющие счета других банков и принимающие поручения о перенесении сальдо со счета одного банка на счет другого банка в рамках обычной банковской практики.

Рисунок III. Банк-корреспондент, имеющий счета двух других банков

Перевод кредита - сообщение типа 202

Вид сообщения	----->	----->
	Поручение о переводе кредита	Кредитовое авизо
Стороны	TrB -----	IB -----
	TrB -----	TeB -----
Запись на счет IB	Дебет	Кредит

28. Если перевод кредита осуществляется по просьбе клиента банка-плательщика в пользу клиента банка-получателя, то в такой операции по переводу средств принимают участие пять сторон. Имеется три отдельных поручения о переводе кредита и две отдельные межбанковские операции о переводе средств, если не считать перевод средств от плательщика к получателю. Хотя для некоторых целей такой перевод средств можно полностью рассматривать как единую банковскую и правовую операцию, для других банковских и правовых целей следует отдельно учитывать каждую пару отношений и, в частности, каждую межбанковскую операцию о переводе средств. Сообщения между банком

плательщиком и посредническим банком и между посредническим банком и банком-получателем выполняют функции, охарактеризованные в пункте 24.

Рисунок IV. Банк-корреспондент, имеющий счета доро двух других банков

Перевод кредита по поручению плательщика в пользу получателя

Вид сообщения	----->	----->	----->	----->
	Поручение о переводе кредита	Кредитовое авизо/ поручение о переводе кредита	Кредитовое авизо/ поручение о переводе кредита	Кредитовое авизо
Стороны	Tr -----	TrB -----	IB -----	TeB ----- Te
Запись на счет				
TrB	Дебет	Кредит	Кредит	
IB		Дебет	Дебет	
TeB				Кредит

Д. Урегулирование

I. Общие сведения

29. Банк-получатель, кредитующий счет получателя, увеличивает обязательство перед получателем или уменьшает обязательство получателя перед банком. Он должен либо уменьшить соответствующее обязательство, либо получить сумму, равную сумме кредита. В том случае, когда плательщик и получатель имеют счета в одном и том же банке, банк получает сумму, необходимую для кредитования счета получателя, путем дебетования счета плательщика. Если перевод средств осуществляется между банками, то в процессе урегулирования банк-получатель должен получить соответствующую сумму от банка-плательщика.

30. Урегулирование между банками может осуществляться путем внесения отдельных записей или группы записей. Выбор частично зависит от характера перевода средств, размера отдельного перевода и используемого механизма перевода. Документарная тратта обычно представляет собой специальную запись на протяжении всего периода ее инкассации, и, как правило, в соответствии с таким особым поручением о переводе средств проводится урегулирование. Во многих странах в практику вошла обработка чеков группами; однако чеки на большую сумму могут быть переданы банку-плательщику (трассату) или одному из его корреспондентов в отличие от обычного процесса инкассирования, и урегулирование проводится в таком случае отдельно по каждому чеку. Как правило, в случае электронного перевода средств путем обмена устройствами электронной памяти урегулирование осуществляется сразу для всех поручений, заложенных в такую память; однако в случае крупного электронного перевода средств, направленного по каналам связи, поручения обычно обрабатываются индивидуально. В то же самое время крупные переводы, направляемые через такие электронные расчетные палаты, как нью-йоркская Электронная система межбанковских клиринговых расчетов (ЧИПС) или лондонская Электронная система автоматизированных клиринговых расчетов (ЧАПС), обрабатываются на нетто (или нетто-нетто) основе по состоянию на данный день, как это охарактеризовано в пункте 37, ниже.

31. Из практических соображений урегулирование обычно представляет собой внесение соответствующих записей в бухгалтерские книги в счет одного или другого из двух упомянутых банков или в соответствующие счета третьего банка. Эта основная концепция межбанковского урегулирования на первый взгляд кажется простой; однако существует много ее разновидностей. Случается, что направляющий банк или получающий банк, а то и оба банка, имеют в другом банке депозитный счет. В подобном случае обработка любого поручения или группы поручений может осуществляться путем соответствующего дебетования или кредитования счета. Часто встречается случай, когда банки не имеют друг у друга депозитного счета, однако оба они имеют счет на имя другого банка.

И когда между банками передаются отдельные поручения или группы поручений, то каждый из них вносит соответствующие дебетовые и кредитовые записи. Урегулирование по каждому отдельному поручению или упомянутой группе поручений выполняется путем соответствующих дебетовых и кредитовых записей. Банки поддерживают чистые дебетовые или кредитовые остатки в согласованных рамках путем периодического перевода необходимых денежных средств. В другом возможном случае банки могут договориться о том, что чистое сальдо в конце рабочего дня должно постоянно равняться нулю. При такой ситуации урегулирование не может быть завершено до тех пор, пока банк с дебетовым сальдо не переведет достаточного количества денежных средств для покрытия дебетового остатка. Урегулирование международных переводов средств, при которых используются две различные валюты, осуществляется путем дебетования и кредитования счетов лоро и ностро, которые банки имеют друг у друга. В случае еврочеков ежедневно каждый национальный центр еврочеков дебетует счет ностро каждого из других национальных центров еврочеков на общую сумму еврочеков, выставленных на банки данной страны, плюс обычные комиссионные; при этом проценты начинают начисляться спустя двое суток.

2. Урегулирование через третий банк

32. Во многих случаях обработка индивидуальных поручений или групп поручений осуществляется путем перевода необходимой суммы на счета третьего банка. Третьим банком может быть банк-корреспондент как направляющего, так и получающего банка, или им может оказаться центральный банк данной страны. Если урегулирование выполняется путем внесения соответствующих записей в бухгалтерские книги третьего банка, то банк-плательщик должен дать распоряжение третьему банку дебетовать его счет и кредитовать счет банка-получателя. Это практически осуществляется либо путем передачи сообщения по каналам связи из банка-плательщика в третий банк (например, тип сообщения 202, как указано в пункте 6, выше), или путем направления бумажного поручения о передаче средств. В случае урегулирования с использованием поручения о переводе дебета банк-получатель должен представить такое поручение для оплаты третьим банком, и таким образом урегулирование считается завершенным.

3. Урегулирование через расчетную палату

33. Расчетная палата выполняет не только роль коммутационного блока, куда стекаются сообщения, как это указано в пункте 21, выше, но и оказывает содействие в деле урегулирования платежей между банками. Периодически подводится баланс всех поступающих переводов и переводов, направляемых каждым банком-участником, и банками, имеющими чистое дебетовое сальдо, переводятся денежные средства в пользу банков, имеющих чистое кредитовое сальдо. Итак, расчетная палата содействует осуществлению урегулирования, обеспечивая такое урегулирование скорее на основе выявленного чистого остатка банка, чем исходя из общего объема его операций.

34. Отмечается несколько возможных видов урегулирования через торговую палату в зависимости от того, насколько часто определяется чистое сальдо, а также от периода времени, истекшего после подведения чистого сальдо, от того, осуществляется ли определение чистого сальдо и урегулирование платежей по парам банков или по всему объему клиринга в целом, а также от выбора средств урегулирования чистых остатков.

35. Во-первых, существуют два возможных подхода к выбору момента определения расчетной палатой чистых остатков после обработки поручений о переводе средств. Расчетная палата, обрабатывающая представленные группами поручения о переводе средств, независимо от того, основана такая обработка на использовании бумажных документов или устройств электронной памяти, может определить чистый остаток еще до того, как какому-либо банку разрешается отозвать адресованные ей поручения. В случае осуществления нескольких клирингов в день будет также получено и несколько чистых сальдо. Аналогичным образом, чистый остаток после обработки поручений о переводе средств может определяться один раз в день или после каждого продолжительного или более менее короткого периода времени. Периодическое определение чистого сальдо по балансу текущих операций может практиковаться во всех видах расчетных

палат. Расчетная палата, используя бумажные документы и не имея доступа к ЭВМ и выполняющая несколько клиринговых операций в день, может определять чистый остаток в конце каждого клиринга, а также определять чистый остаток за весь день до окончательного урегулирования платежей за этот день. В случае компьютеризованной расчетной палаты, как, например, ЧИПС или ЧАПС, единственно практической формой работы является периодическое выведение суммарного сальдо по балансу текущих операций. Смысл периодического выведения сальдо заключается в том, чтобы некоторые или все поручения передавались банку-получателю для дальнейшей обработки до определения чистого сальдо и занесения соответствующих записей в бухгалтерские книги. Теоретически момент определения чистого сальдо не имеет значения. Однако чем дольше задержка, тем больше опасность того, что банк, имеющий чистое дебетовое сальдо, окажется не в состоянии произвести расчет и что банки-получатели могут к этому времени уже перевести соответствующую сумму своим клиентам. Один из путей уменьшить упомянутый риск - это определять чистое сальдо и осуществлять расчеты как можно чаще, так чтобы практически индивидуальный расчет выполнялся по каждой банковской операции. Это, с одной стороны, устранил риск неплатежа по осуде, а с другой стороны, постепенно превратит электронную расчетную палату в центр связи.

36. С моментом, когда осуществляется определение чистого сальдо, тесно связан другой момент, а именно когда выполняется урегулирование. Некоторые расчетные палаты, в которых настаивается на определении чистого сальдо до изъятия поручений из расчетной палаты, связаны с банковскими системами, в которых невыполнение банком урегулирования считается серьезным упущением. Предполагается, что урегулирование в таких расчетных палатах должно осуществляться крайне оперативно. И, с другой стороны, в тех случаях, когда неспособности банка выполнить урегулирование не придает большого значения, наблюдается как периодическое определение чистого сальдо, так и большая свобода действий в отношении времени проведения урегулирования. Однако в связи с тем, что время урегулирования влияет на наличие у индивидуальных банков денежных средств на цели инвестирования, а в некоторых странах на величину сальдо резервов, продолжительная задержка в проведении урегулирования все же будет иметь отрицательные последствия.

37. Обычно не имеет большого значения, осуществляется ли определение чистого сальдо по парам банков или по всей расчетной палате. В некоторых расчетных палатах сначала устанавливается величина чистого сальдо каждой пары банков, а затем рассчитывается нетто-нетто остатка каждого банка по сравнению с остальными банками - участниками данной расчетной палаты. Если определение чистого сальдо проводится по парам банков, то по парам банков может осуществляться и урегулирование. Одним из следствий урегулирования по парам банков является то, что каждый банк обязан иметь в наличии достаточное количество денежных средств или иметь кредит для покрытия всех своих чистых дебетовских позиций. Но еще более важное следствие определения чистого сальдо по парам банков - это то, что если банк не в состоянии выполнить урегулирование, то убытки несут отдельные банки, с которыми упомянутый банк имеет чистую дебетовскую позицию. С другой стороны, если определять позицию каждого банка по его остатку нетто-нетто, то убытки, вытекающие из неспособности банка провести урегулирование, должны распределяться между банками-участниками расчетной палаты в соответствии с какой-либо разработанной заранее формулой или быть взяты на себя какой-либо другой группой или органом, как, например, центральным банком.

38. Дебетовская позиция банка должна покрываться наличными или соответствующими функциональным эквивалентом. По всей вероятности, большинство расчетных палат проводят урегулирование на основе соответствующих записей по счетам банков-участников в бухгалтерских книгах центрального банка. Позиция может быть также покрыта соответствующими записями в бухгалтерских книгах одного или более крупных банков.

39. В ряде стран межбанковское урегулирование представляет определенный интерес как для небанковского плательщика и получателя, так и для самих банков. Если банк-получатель имеет основания опасаться, что банк-плательщик не в состоянии провести урегулирование, или в случае использования расчетной

палаты, что ни один из банков-участников такой палаты не сможет провести урегулирование, банк-получатель может отсрочить кредитование счета получателя или каким-либо иным способом задержать предоставление средств, пока он не удостоверится в отсутствии риска. Далее, если такая отсрочка является достаточно продолжительной, то возможная потеря процентов может явиться достаточной причиной для банка-плательщика отсрочить кредитование счета плательщика на эквивалентный период времени.

Б. Некоторые характерные черты электронного перевода средств

1. Замена одной или более бумажных операций

40. Одним из наиболее элементарных, но одновременно довольно широко распространенных видов использования методов электронной передачи средств является замена одной или более операций, основанной в основном на обработке бумажных документов. Характерной чертой бумажной системы передачи средств является то, что поручение о передаче средств подготавливается и передается в банковскую систему в виде бумажной формы и часто направляется одним банком другому по упомянутой системе именно в этой форме. Однако почему бы банку, получившему поручение в бумажной форме, не передать информацию, содержащуюся в данном поручении, принимающему банку в электронной форме. Это не представляет особой проблемы в рамках внутренних национальных систем передачи кредитных средств. Обычно плательщик не знает и не интересуется, каким способом поручение о передаче кредита передается между банками; главное, чтобы такая передача была выполнена оперативно и аккуратно. Это дает банкам возможность перенести поручение с бумажной формы на магнитную пленку или любое другое запоминающее устройство и обменяться им непосредственно между собой или через автоматизированные расчетные палаты или направить поручение о переводе кредита по каналам связи, если такой метод окажется наиболее эффективным.

41. В сущности, аналогичный технический процесс может использоваться и в случае бумажных поручений о передаче дебета, как, например, чеков и оборотных векселей. Поручения могут храниться в банке-получателе (депозитарии), а наиболее важные данные могут направляться банку-плательщику (трассату) путем обмена запоминающими устройствами или по каналам связи: банк-получатель отделяет от бумажного чека часть, предназначенную для обработки на ЭВМ банка-плательщика. Однако оборотные документы по-прежнему будут использоваться применительно к поручениям о переводе дебета, имеющим форму чеков, оборотных векселей или простых векселей, если только в законодательство не будет внесено изменение, позволяющее перейти на электронную обработку данных 8/.

2. Каналы связи

42. Несмотря на то, что уже давно вошли в практику крупные переводы денежных средств банками путем телеграфа и телекса, до недавнего времени наибольшая часть крупных переводов продолжала направляться по почте в виде бумажных поручений о переводе средств. В большинстве государств не ощущалась необходимость в кодификации банковского права и практики телеграфных и телексных переводов, поскольку такие переводы считались частными случаями. При обсуждении вопросов, связанных с электронным переводом средств, услуги электронного перевода средств для удобства клиентуры, предлагаемые многими почтовыми службами, как правило, игнорировались. Однако уже давно существуют подробные положения, регулирующие практику внутренних и международных телеграфных денежных переводов (когда получатель не имеет счета в почтовой системе жирорасчетов или в банке) и международных жиропереводов (когда получатель имеет такой счет). Среди интересных характерных черт упомянутых положений следует выделить форму телеграфного поручения о переводе средств, а также требование о том, что текст должен быть составлен на французском и языке при условии, что две почтовые службы не договорились об ином.

43. Эти две системы электронного перевода средств исторически обслуживали различные рынки и были также мало друг с другом связаны, как и аналогичные системы, основывавшиеся на обработке бумажных документов. Однако у них была одна общая черта. Хотя почтовая жиросистема имела процедуру отправки списков счетов, подлежащих кредитованию, мы не ошибемся, если скажем, что обе эти системы были предназначены для обработки индивидуальных поручений о переводе средств. В них не предусматривалась групповая обработка поручений о переводе средств.

44. Сокращение стоимости услуг в области связи и повышение стоимости перевозок по суше и воздуху вынудили банки из соображений экономии передавать огромные количества поручений о переводе средств на большие и малые суммы группами по каналам связи, особенно в ночное время, когда преобладают низкие тарифы, и в прочие периоды, отличающиеся неполной загруженностью каналов связи. В частности, СВИТ подписала соглашения, касающиеся групповой передачи подробных данных о некоторых операциях, осуществляемых при помощи кредитных карточек. Более того, во многих случаях пользователю в настоящее время обходится дешевле послать отдельное поручение о переводе средств по каналам связи, чем использовать бумажное поручение. Можно классифицировать "телеграфный денежный перевод" как перевод, содержащий элементы срочности, независимо от того, осуществляется он на крупную сумму через банковскую систему или на небольшую сумму через почтовую систему, и в отдельных случаях возникли нормы права, отражающие необходимость принятия оперативных действий в ответ на полученное сообщение. Однако по мере того, как использование каналов связи для передачи поручений о переводе средств становилось все более привычным делом, оно стало утрачивать свой особый характер. В настоящее время можно охарактеризовать использование каналов связи как еще одно средство, позволяющее банку-отправителю передавать поручения о переводе средств банку-получателю.

3. Групповая передача поручений

45. Ни стоимость, ни фактор срочности большинства бумажных, так же как и электронных межбанковских поручений о передаче средств, не оправдывают их передачу между банками в индивидуальном порядке. Вследствие этого поручения накапливаются и передаются группами. Групповая передача поручений об электронном переводе средств обычно осуществляется путем физического обмена запоминающими устройствами ЭВМ. Такие запоминающие устройства, содержащие поручения о переводе средств, банки обычно подготавливают сами. Основными типами заложенных в запоминающее устройства операций являются бумажные поручения о переводе средств, направляемые банкам, операции клиентов других банков, зарегистрированные не подключенными к ЭВМ автоматами по выплате наличных денег или автоматическими бухгалтерскими машинами, постоянные разрешения на дебетование и постоянные поручения о кредитовании.

46. Клиенты банков, располагающие необходимой технической базой и направляющие огромное число поручений о дебете и кредите, могут сами готовить запоминающие устройства ЭВМ. В большинстве систем банковская клиентура направляет запоминающие устройства своим соответствующим банкам. В некоторых системах клиентам разрешается направлять запоминающие устройства непосредственно в автоматизированную расчетную палату. Так или иначе банк несет ответственность перед расчетной палатой за информацию о стоимости поручений, касающихся перевода средств и содержащихся в запоминающем устройстве, направленном клиентами банка в расчетную палату, а также за их техническое качество.

47. Так же как и в случае обмена групповыми бумажными поручениями о переводе средств, банки-участники могут непосредственно обмениваться запоминающими электронными устройствами. Если такая процедура затрудняется слишком большим количеством банков-участников, то обмен поручениями может осуществляться через автоматизированную расчетную палату. Автоматизированная расчетная палата предоставляет своим клиентам почти те же услуги, что и расчетная палата по обработке бумажных поручений. Если банки направляют поручения, уже отсортированные банками-получателями, и если каждая группа поручений занесена в отдельное запоминающее устройство, то банки могут

просто обмениваться такими устройствами. Однако чаще банки направляют запоминающие устройства, в которые отдельные поручения не рассортированы банками-получателями, или если они и рассортированы, то одно и то же устройство содержит поручения, адресованные более чем одному банку. В том и другом случае автоматизированная расчетная палата отсортирует поручения на своих собственных ЭВМ и подготовит новые запоминающие устройства, содержащие поручения, адресованные отдельно каждому банку-получателю.

48. Передача поручений группами обычно выполняется путем физического обмена запоминающими электронными устройствами; тем не менее в пункте 38, выше, уже отмечалось, что в связи с сокращением стоимости передачи данных по каналам связи групповые данные все чаще передаются по этим каналам.

4. Электронный перевод средств, исходящий от клиента банка

49. Электронный перевод средств начинается с действий сотрудника банка, получившего указание ответственного официального сотрудника данного банка, если речь идет о переводе, инициированном банком, а также указание клиента или другого банка. Однако все большее число операций по электронному переводу средств инициируется на терминалах, находящихся непосредственно в распоряжении банковских клиентов. К таким терминалам относятся автоматы по выдаче наличности, автоматические бухгалтерские машины, терминалы в торговых точках, "банки на дому" и подключенные к ЭВМ терминалы, расположенные в коммерческих учреждениях клиентов. В категорию электронного перевода средств, исходящего от клиента, можно также отнести подготовку клиентом электронного запоминающего устройства, содержащего поручения о переводе дебета или кредита.

50. Огромное число денежных переводов, инициированных на терминалах, находящихся в непосредственном пользовании банковских клиентов, проходит через весь процесс перевода средств без вмешательства в него сотрудников банка. ЭВМ банка проверяют соответствие техническим нормам перевода средств, подлинность приказа о переводе, а также наличие на счету плательщика достаточного остатка для дебетования счета. В ряде случаев, особенно когда речь идет о крупных суммах, необходима санкция сотрудника направляющего банка на выполнение операции по переводу средств до принятия каких-либо действий во исполнение поручения о переводе, даже если такой перевод был инициирован на терминале, находящемся в непосредственном пользовании клиента банка.

51. Особой разновидностью электронных переводов, инициируемых непосредственно банковским клиентом, является электронный перевод, выполняемый при помощи пластиковой карточки с нанесенным на ее оборотной стороне магнитным кодом, содержащим информацию, позволяющую установить личность владельца карточки и номер его счета, включая либо сам ЛОИ (личный опознавательный номер), либо данные, позволяющие банковской ЭВМ установить с помощью специального алгоритма ЛОИ клиента. Использование таких магнитных кодов в качестве средства доступа к ЭВМ порождает серьезные технические проблемы, связанные с обеспечением надлежащего уровня гарантий против возможного мошенничества. А это объясняется тем фактом, что огромное количество карточек с магнитным кодом используется для инициирования перевода средств, принадлежащих банковским клиентам; соответственно возникает вопрос о защите потребителя.

52. С появлением технологии микросхем на кремниевых чипах стало возможным создание пластиковых карточек с микропроцессорными кодовыми данными. Это обеспечивает дополнительные возможности хранения и обработки информации о владельце карточки; при этом обеспечивается более высокая степень безопасности. Предполагается использовать карточки, построенные на микросхемах в банковских операциях, особенно в области электронного перевода средств, инициируемого непосредственно банковскими клиентами. Ожидается, что они найдут самое широкое применение в торговых точках, где особо важно обеспечение защиты потребителя.

[A/CN.9/250/Add.3]

У. Глава о соглашениях о переводе средств и поручениях
о переводе средств

А. Общее соглашение между банком и клиентом о переводе
средств

1. Переводы средств осуществляются банками по условиям соглашений между банками и их клиентами. Договоры, регулирующие перевод наличных средств в виде поступлений или выплат, по сравнению с договорами, регулирующими перевод средств со счета и на счет, не отличаются большой сложностью.

1. Договор о платежах наличными

2. Перевод поступлений наличными имеет место в том случае, когда лицо выплачивает наличными банку-плательщику переводимую сумму плюс стоимость услуг, а банк обязуется перевести эту сумму получателю наличными или в кредит его счета. Договорное обязательство банка-плательщика ограничивается данной конкретной операцией.

3. Банки и некоторые другие финансовые организации оказывают услуги по переводу наличными дебиторских сумм на основании бумажных документов, при этом они выдают плательщику поручение о требовании платежа, которое может представлять собой чек, выписанный банком на себя или на другой банк, или же другую форму поручения о переводе дебета, которые плательщик может направить почтой или иным другим путем получателю. Договорные обязательства банка-плательщика основаны на законе о чеках или, если поручение о переводе дебета представлено не в форме чека, на законе, регулирующем процедуру оформления указанного поручения на бумажном бланке.

4. Перевод наличных средств в виде выплат имеет место в том случае, когда банк, почтовая служба или частная телекоммуникационная компания обязуются уплатить получателю наличные деньги. Эта услуга зачастую связана с услугой по уплате наличными потребителю. Обязательство банка-получателя, в том числе приемного отделения почтовой службы или телекоммуникационной компании, может заключаться либо в розыске получателя по адресу, указанному плательщиком, либо в хранении средств до прибытия получателя лично. Хотя банк-получатель хранит средства в интересах получателя, договорные отношения между ними отсутствуют, и во многих правовых системах вообще не ясно, имеет ли получатель какое-либо право на эти средства до момента их вручения, ему.

2. Соглашение о переводе на счет или со счета

5. С момента открытия счета банк и его клиент вступают в договорные отношения, регулирующие характер услуг, предоставляемых банком. Договор часто составляется в письменной форме, хотя в некоторых странах отсутствие договора между банком и его клиентами в письменной форме является обычной практикой. Что касается перевода средств, то в договоре проводится различие между услугами, предоставляемыми банком в качестве банка-плательщика, и услугами, предоставляемыми им в качестве банка-получателя. В странах, где, как правило, договоры в письменной форме не составляются, в банковской практике получили распространение косвенные условия договора. Во многих странах основные условия договора отражены в общих условиях расчетов банка, которые могут быть единообразными для всей страны. Условия договора, регулирующего какой-либо крупный коммерческий счет, могут обсуждаться в индивидуальном порядке, и хотя его условия не могут вызвать изменение процедур перевода средств, что имело бы отрицательные последствия для операций банка, в таком договоре могут содержаться важные особые положения, в частности, относительно видов переводов средств, которые могут быть произведены, необходимых процедур предоставления разрешений и удостоверения подлинности, а также сроков дебетования или кредитования счета клиента.

6. Соглашение между банком и его клиентом может предусматривать, что на основании его поручения о переводе кредита или его разрешения на акцепт поручения получателя о переводе дебета банк переводит средства на счета указанных получателей. В соглашении также предусматривается право банка принимать меры по возмещению переведенных сумм. Основной и, как правило, единственной мерой для получения возмещения является дебетование счета плательщика.

7. В договоре обычно указаны виды переводов средств, которые банк уполномочен производить по этому счету, а также необходимая процедура установления подлинности, после чего банку разрешается действовать в соответствии с поручением о переводе средств. В договоре может иметься прямое или косвенное разрешение на выполнение любых видов переводов средств, которые обычно производит этот банк. Некоторые формы перевода средств могут быть разрешены только на основании специального соглашения. В частности, банк должен быть уверен в том, что он обладает надлежащими полномочиями, включая решение совета директоров корпорации, прежде чем он установит на рабочем месте клиента терминал, посредством которого инструкции о переводе средств могут посылаться непосредственно в ЭВМ банка.

8. До недавнего времени во многих странах любой клиент мог передать банку поручение о переводе дебета в любой форме, и банк передавал его через имеющийся у него механизм инкассирования или клиринга для предъявления в банк-плательщике. По всей видимости, существовали общие положения о сроке записи в кредит счета клиента поступлений и суммы скидки при наличии ее против номинальной суммы полученного поручения о переводе дебета, хотя с определенными клиентами также имелись и особые договоренности.

9. Такая практика существует теперь лишь в отношении чеков. Только клиентам банка, подписавшим особые договоры с банком, разрешается представлять поручения о переводе дебета типа банковских кредитных карточек-ваучеров, и размер взимаемой банком скидки с различных получателей может значительно колебаться. В некоторых странах закон разрешает представлять поручения о переводе дебета при наличии постоянного разрешения на дебетование только определенным категориям получателей, но даже при отсутствии таких правовых ограничений банки позволяют выполнять подобные операции только добросовестным клиентам с прочным финансовым положением.

10. Счет, по которому делаются записи, отражающие перевод средств, может иметь обычно кредитовое сальдо или дебетовое сальдо. Для процесса перевода средств не имеет значения, получает ли плательщик проценты по счету с кредитовым сальдо или выплачивает проценты по счету с дебетовым сальдо. Для процесса перевода средств также не имеет значения, относится ли этот счет к типу счетов, обычно используемых для выплаты или получения переводимых средств. Однако во многих странах существуют ограничения в отношении видов счетов, которые могут быть дебетованы на сумму поручения о переводе средств. Кроме того, в некоторых странах введены правовые ограничения размера дебетового сальдо по счету, вид которого предполагает наличие кредитового сальдо. В любом случае все банки в конечном счете установят предельный размер дебета, предоставляемого ими клиенту. При достижении этого предела банк более не акцептует поручения клиента о переводе средств, пока этот клиент не примет соответствующих мер по исправлению создавшегося положения.

11. В странах, где обычным методом перевода средств является перевод кредитов, открытие счета автоматически дает банку право получать переводы кредитов на этот счет. Имеются некоторые ограничения в отношении типа счета, который может кредитоваться путем перевода средств. Однако в некоторых странах, где обычным методом перевода средств является перевод дебета, в частности, путем инкассирования чеков, было предложено, чтобы никто, кроме владельца счета, не мог вносить средства на этот счет. Если у банка существуют какие-либо сомнения относительно его полномочий принимать переводы кредитов на какой-либо счет, то может оказаться необходимым конкретное разрешение от его клиента, прежде чем банк перечислит на счет своего клиента суммы, полученные путем перевода кредита.

В. Полномочия на перевод средств и дебетование счета плательщика

1. Поручение плательщика о переводе дебета и кредита, предъявленное в банк плательщика

12. Поручение плательщика о переводе средств, переданное или предъявленное в банк-плательщика, служит разрешением банку плательщика как для перевода средств на счет получателя в том же или другом банке, так и для дебетования счета плательщика. Во всех случаях перевода кредитов, осуществляемого как на основании бумажного документа, так и в электронной форме, поручение о переводе кредита доставляется плательщиком в банк плательщика. Иногда при переводе дебета с помощью бумажного документа, особенно с применением традиционного метода инкассирования чеков, поручение плательщика о переводе дебета предъявляется на акцепт в банк плательщика. В обоих случаях при отсутствии сомнений относительно подлинности поручения о переводе кредита или дебета, банк плательщика имеет четкие полномочия действовать в соответствии с имеющимся у него поручением о переводе средств.

2. Сокращенная форма поручения о переводе дебета, составляемая в банке получателя

13. Во многих случаях банку получателя дешевле оставлять у себя поручения о переводе дебета и направить банку плательщика электронным способом необходимые данные для исполнения перевода средств, то есть сокращать поручения вместо того, чтобы физически передавать бумажные поручения о переводе дебета, такие как чеки из банка получателя (депозитарного банка) в банк переводящего лица для предъявления их к оплате. Кроме того, обычно данные с чека можно представить в банк плательщика электронным способом быстрее, чем сам чек. Это позволяет банку получателя и самому получателю получить средства быстрее и сократить период неопределенности того, будет ли чек оплачен. Сокращение поручения о переводе средств и представление его в электронной форме используется в ряде более новых форм подписываемых плательщиком поручений о переводе дебета, таких как квитанции за оплату кредитными карточками и в некоторых других подобных чекам или переводным векселям документах, на которые не распространяются нормы права, регулирующие использование переводных векселей или чеков. Подобный порядок в отношении чеков применяется лишь в немногих странах, таких как Бельгия, Дания и Швеция, а в большинстве стран можно полагать, что закон о чеках запрещает сокращение чеков и их передачу электронным способом.

14. Право банка плательщика (банка трассанта) требовать физического наличия чека для его оплаты имеет целью дать ему возможность изучить подпись или другие признаки подлинности чека, проверить, отвечает ли чек формальным требованиям права, и убедиться, что чек не был изменен и не может быть предъявлен вторично. В некоторых странах, но не в большинстве стран, как правило, банк плательщика проверяет, чтобы чек не был предъявлен к оплате до указанной на нем даты и, наоборот, чтобы чек не был настолько старым, что не имел уже законной силы. Эти проверки гарантируют, что банк плательщика получил от плательщика должные полномочия до того, как он переведет средства и дебетует счет плательщика. Поскольку политика в пользу физического предъявления чеков в значительной мере направлена на защиту плательщика (трассанта), она не может быть отменена от его имени банком плательщика. Она, по-видимому, может быть отменена самим плательщиком, и в этой связи были проведены некоторые эксперименты по передаче чеков в сокращенной форме, которые проводились с согласия самих клиентов.

15. Кроме того, в некоторых странах необеспеченный чек должен быть опротестован с занесением соответствующей пометки на самом чеке, чтобы вкладчик мог требовать оплаты от прежнего индоссанта, а это правило требует физического наличия необеспеченного чека. Хотя банки не возвращают более оплаченные чеки плательщику в некоторых странах, в которых такая практика существовала ранее, по крайней мере в одной стране (в Соединенных Штатах Америки), закон, регулирующий инкассирование чеков, предусматривает, что время, в течение которого плательщик может выдвинуть определенные возражения против снятия средств с его счета, начинается с момента получения им

от банка отчета о его счете и оплаченных чеков, по которым производились снятия средств по счету. В этой стране банки неохотно практикуют перевод чеков в сокращенную форму, что могло бы непомерно растянуть период времени, в течение которого дебетирование счета можно было бы поставить под вопрос. Более того, в результате широкой рекламной кампании банков о том, что оплаченные чеки, которые возвращаются плательщику, представляют собой исключительно хорошее доказательство оплаты по обязательству, многие клиенты банков не хранят более другие квитанции, а некоторые компании не выдают квитанции, если оплата производится чеком.

16. Опыт использования квитанций об оплате кредитными карточками и подобных чекам поручений о переводе дебета, которые не требуют предъявления, а также опыт использования усеченной формы чеков и электронной обработки, накопленный в Бельгии, Дании и Швеции, показывает, что банк плательщика вполне может дебетовать счет плательщика на основании заявления банка получателя о том, что у него есть разрешение плательщика. Если плательщик утверждает, что он не давал такого разрешения, то банк получателя, несомненно, должен быть готов предъявить оригинал чека, квитанцию об уплате кредитной карточкой или другое письменное поручение о переводе дебета. Если банк получателя не может представить оригинал чека или его юридически приемлемую копию, или же если видно, что банк плательщика не получил бы разрешения дебетовать счет плательщика, даже если бы оригинал был представлен в банк плательщика, то от банка плательщика необходимо будет потребовать снова кредитовать счет плательщика таким путем, чтобы устранить любые последствия в отношении его процентных доходов, штрафов и других подобных вещей, вытекающих из ошибочно проведенной операции. Применимые нормы должны, в свою очередь, предусматривать, что банку плательщика указанная сумма будет возмещена банком получателя, а банк получателя получит ее от самого получателя. Если бы закон о чеках был изменен таким образом, это значительно бы облегчило перевод чеков в их сокращенную форму и их электронную обработку.

17. В некоторых странах в качестве частичной меры к использованию сокращенной формы чека из них берут основные данные и по каналам связи передают в банк плательщика для дебетования его счета. Хотя дебетование носит временный характер до тех пор, пока чеки не будут получены банком плательщика для проверки, имеющееся сальдо плательщика немедленно дебетуется, а банки, в случае отсутствия достаточных сумм на его счете, получают от инкассационной службы гарантию, что соответствующее извещение поступит незамедлительно. С другой стороны, временное дебетование не может лишить плательщика права на то, что он, возможно, будет вынужден отменить полномочия банка на дебетование его счета. В одних странах такая процедура применяется в отношении всех чеков, а в некоторых других странах — лишь в отношении чеков, превышающих определенную сумму.

18. Чеки, подобные им документы и квитанции об использовании банковских кредитных карточек являются основными формами поручений о переводе дебета, которые разрешают банку плательщика осуществлять перевод средств получателю и дебетовать счет плательщика. В описываемых в последующих пунктах формах перевода дебета разрешение отделено от самого поручения.

3. Бумажные поручения о переводе дебета, не выписываемые плательщиком

19. Примером раздельности поручения о переводе дебета и разрешения является переводный вексель, выписываемый продавцом (получателем) на покупателя (плательщика) и оплачиваемый в банке покупателя (банке плательщика). До того, как банк плательщика оплатит переводный вексель, он должен получить на это разрешение от плательщика. Разрешение может быть дано в форме акцепта векселя; оно может быть дано плательщиком в ожидании представления векселя; оно может быть дано и в виде общего разрешения оплачивать переводные векселя, выписанные тем или иным получателем, или оно может быть затребовано банком плательщика после предъявления ему этого векселя. Во всех этих случаях полномочия банка плательщика на его оплату проистекают из отдельного разрешения плательщика своему банку.

20. Конкретное разрешение оплатить вексель, возможно, необязательно иметь в случае, когда обстоятельства, при которых он был выписан, создают достаточную уверенность в том, что дебетование счета будет разрешено. По условиям общего соглашения о поставках товаров между странами - членами Совета Экономической Взаимопомощи оплата производится банком покупателя (банком плательщика) без предварительного разрешения от покупателя (плательщика) по получении требования продавца об оплате вместе с необходимыми документами. Покупатель имеет право в течение четырнадцати дней с момента получения его банком накладной от продавца потребовать возвращения всей или части выплаченной суммы, если оплата была произведена не в соответствии с положениями контракта. Разрешение на оплату векселя предполагается при отсутствии утверждений со стороны плательщика об обратном.

4. Поручения об электронном переводе дебета, не выписываемые плательщиком

21. Появление возможности осуществлять электронный перевод средств вдохнуло новую жизнь в осуществление переводов на основе постоянного разрешения на дебетование. Такие переводы особенно удобны при инкассировании большого числа периодических платежей, которые могут состоять из постоянных сумм, таких как арендная плата, поскольку в таком случае постоянное поручение о кредитовании счета будет служить той же цели, но могут и меняться, например, при оплате за телефон. Поручения о переводе дебета могут быть заранее введены получателем или банком получателя в запоминающее устройство ЭВМ и представляться банком получателя в банки различных плательщиков или непосредственно, или через автоматизированную расчетную палату. Некоторые автоматизированные расчетные палаты разрешают получателям представлять непосредственно им запоминающие устройства ЭВМ.

22. Поскольку поручения об электронном переводе дебета по своему характеру не могут быть выданы плательщиком, разрешение плательщика не дебетование своего счета дается им отдельно от поручения о переводе дебета, подготавливаемого получателем или банком получателя. Банку плательщика может быть дано постоянное разрешение на дебетование, которое обычно подготавливается в письменной форме и подписывается плательщиком. В таком случае банк извещает получателя о получении им от плательщика разрешения удовлетворить выдвинутые против него претензии в вышеуказанных целях. Если разрешение дается плательщиком получателю, то последний может держать его у себя или передать в банк получателя. В любом из этих случаев банк плательщика, не имеющий разрешения, удовлетворяет претензии на основании представленного ему получателем или банком получателя доказательства того, что соответствующее разрешение существует.

23. Отношение общественности к практике постоянных разрешений на дебетование является весьма дифференцированным в различных странах. Ее эффективность как средства инкассирования относительно небольших сумм с большого числа плательщиков привела к тому, что в некоторых странах она стала широко распространенной. В других странах существует озабоченность в связи с тем, что получатели могут стать надменными в отношении своих клиентов, если они смогут иметь слишком легкий доступ к банковским счетам своих клиентов для получения платежей. Подобное беспокойство привело в некоторых странах к ограничению размера сумм, разрешаемых к дебету плательщиком. Кроме того, представляется, что когда сумма, подлежащая дебетованию, каждый раз является различной, плательщика следует предупредить о размере предстоящего дебетования. Один метод заключается в том, чтобы плательщику предъявляли уведомление о том, что с его счета в определенный день будет снята соответствующая сумма. Это могло бы также дать ему возможность изъять разрешение на дебетование своего счета, хотя и не сняло бы с него ответственности уплатить полагающуюся сумму.

5. Полномочия одного банка на дебетование счета другого банка

24. В банковской практике является обычным дебетование одним банком счета другого банка в своих книгах на суммы, указанные в поручениях о переводе дебета, которые были посланы банку-получателю для оплаты. Одним из таких

примеров является то, что, по условиям Соглашения об операциях с еврочеками, расчетные центры в каждой из стран-участниц посылают раз в день в расчетные центры каждой другой страны-участницы еврочеки, выписанные на банки страны-получателя, которые были оплачены наличными в стране-отправителе. Расчетный центр-отправитель имеет право, по условиям этого Соглашения, дебетовать счет расчетного центра-получателя на всю сумму оплаченных чеков плюс обычный комиссионный сбор, взимаемый со всех еврочеков, оплаченных наличными за границей. Проводка дебета делается с учетом того, что проценты начинают начисляться через два рабочих дня после отправки чеков.

25. Практика, когда банк-отправитель имеет право дебетовать счет банка-получателя, весьма облегчает выполнение поручений о переводе дебета обычным клирингом непосредственно между банками или, применительно к еврочекам, между национальными расчетными центрами. Банк-отправитель автоматически имеет на своих счетах суммы, соответствующие поручениям, направленным для оплаты, начиная с даты начисления процентов, согласованной между банками. Если любое поручение не оплачивается по предъявлении, то дебет может быть отменен на указанную в опорожненном неплатежом поручении сумму.

С. Поручение о переводе средств

1. Установление подлинности

26. Установление подлинности документа или поручения облакает его в законную форму, которая придает ему силу достоверности. Официальное установление подлинности заключается в оформлении документа в присутствии нотариуса или другого государственного должностного лица, уполномоченного совершать такие функции, что, особенно в странах с континентальной системой права, придает документу особый вес при любом последующем судебном разбирательстве. Не-официальное установление подлинности состоит в том, чтобы сделать в документе или поручении отметку, указывающую его источник. Установление подлинности поручений о переводе средств производится неофициально.

27. Термин "установление подлинности", применяемый в настоящем документе, следует отличать от такого же термина, используемого в сетях связи между ЭВМ, особенно в том смысле, как он определен в ISO DIS 7982. В тех условиях, учитывая наличие некоторых методов, основанных на применении ЭВМ, установление подлинности сообщения может придать законную силу как всему тексту сообщения, так и его источнику. Это, несомненно, является положительным качеством таких методов. Однако, поскольку такие методы можно использовать только с помощью ЭВМ, они не используются ни при электронном переводе средств, где ЭВМ не применяются, ни при переводе средств на основе бумажных документов.

28. До начала использования ЭВМ электронный перевод средств применялся относительно редко, что, возможно, привело к отсутствию правовых или нормативных положений, требующих того, чтобы установление подлинности поручений об электронном переводе средств проводилось до того, как соответствующие банки получат разрешение выполнять эти поручения. Однако возможно, что все соглашения между банками и их клиентами требуют того, чтобы установление подлинности поручений о переводе средств, выписанных клиентом, производилось до того, как банк получит разрешение исполнять их. Текст соглашения будет также включать форму процедуры установления подлинности.

29. Во многих закрытых системах электронного перевода средств разработаны необходимые средства установления подлинности проходящих через них поручений о переводе средств. В некоторых ориентированных на потребителя системах, таких как сети автоматических кассовых аппаратов, автоматы по выдаче наличных денег и терминалы пунктов продажи, точно определяется процедура установления подлинности личности клиента. Сети межбанковских переводов средств также определяют процедуру установления подлинности, которую должны выполнять банки-отправители.

а) ФОРМА УСТАНОВЛЕНИЯ ПОДЛИННОСТИ

30. Установление подлинности поручения о переводе средств с помощью бумажных документов, как правило, сопровождается подписью уполномоченного на то лица. Обычно подразумевается, что подпись означает написанные от руки имя или инициалы конкретного лица. Таким образом исполненная подпись считается личной подписью этого лица. Ее наличие на поручении о переводе средств является очевидным указанием на то, что данное лицо намерено выдать такое поручение. Кроме того, возможность произвести ее сравнение с образцом подписи, известной как подлинная, позволяет удостовериться в том, что подпись на поручении также является подлинной.

31. Требования современной торговли привели к тому, что многие правовые системы разрешают, чтобы подпись была сделана посредством штампа, условного обозначения, факсимиле, перфорации или другим механическим или электрическим способом 9/. Это отвечает изменениям и в других сферах торгового права. Например, все основные многосторонние конвенции, регулирующие правила международных перевозок товаров, требующие наличия подписи на транспортном документе, разрешают, чтобы была сделана не от руки, а каким-либо иным способом 10/.

32. Установление подлинности поручения об электронном переводе средств должно производиться способом, соответствующим используемым средствам связи. При телексовой и компьютерной связи для проверки источника сообщения часто используются процедуры типа "ответный звонок" и проверочные ключи. Некоторые методы кодирования позволяют устанавливать подлинность как источника сообщения, так и его содержания. В наиболее широко применяемой современной технике используется такая процедура, когда подлинность личности клиента при получении наличных средств из автомата по выдаче денег, осуществлении перевода средств с какого-либо счета с помощью автоматического кассового аппарата или же электронного перевода средств в пункте продажи с использованием пластмассовой карточки устанавливается путем введения в терминал личного опознавательного, т.е. кодового, номера вкладчика (ЛОН), который совпадает с номером, присвоенным владельцу этой карточки. В настоящее время проводятся эксперименты по замене личного опознавательного номера клиента динамическим анализом подписи с помощью ЭВМ. Подлинность поручения о переводе средств, данного по телефону, может быть установлена с использованием кодов, а банк-плательщик может перезвонить плательщику с целью проверки источника поручения.

33. Хотя установление подлинности в любой форме выполняет основные функции по выявлению источника поручения и определению того, что такое поручение должно было быть выпущено, существует принципиальная разница между подписью, исполненной от руки, и установлением подлинности с помощью электронных методов. Хотя даже исполненную от руки подпись можно подделывать столь квалифицированно, что эту подделку будет трудно распознать, тем не менее, эта подпись может быть должным образом сделана только конкретным лицом. Это свойство подписи присуще лишь очень немногим другим формам установления подлинности, такой как отпечатки пальцев. Поэтому, если подпись была подделана, то она по своему характеру не является имеющим законной силы средством установления подлинности, даже если и другие соображения могут способствовать возникновению в правовой системе мнения о том, что в некоторых случаях нести ответственность за последствия должно лицо, чья подпись была подделана, а не лицо, которое добросовестно и без проявления небрежности приняло подделанную подпись за подлинную.

34. Механические формы исполнения подписи на бумажных документах и различные методы установления подлинности поручения об электронном переводе средств могут быть удостоверены в соответствующей форме лицом, не имеющим на то полномочий, или лицом, превышающим свои полномочия. Если такое лицо располагает доступом к подлинной печати, аппаратуре для перфорации, контрольному ключу, ключу кодирования или пластмассовой карточке и личному опознавательному номеру (ЛОН) клиента, то выданные с его помощью поручения будут идентичны тем, которые были выданы в соответствии с действительным разрешением.

35. Это различие методов установления подлинности поручения о переводе средств имеет определенные правовые последствия в случае, когда банк исполняет поручение о переводе средств, заверенное лицом, не имеющим на это полномочий. Эти правовые последствия обсуждаются в связи с распределением убытков, возникающих в результате мошенничества II/. Тем не менее это различие не следует понимать как означающее, что исполненная от руки подпись, требующая зрительного сравнения, является более надежной формой установления подлинности, чем установление ее с помощью электронных методов. Напротив, подпись лица, исполненная от руки, может быть легко подделана достаточно квалифицированно, чтобы быть признанной банком, даже если бы эксперт позднее мог определить о высокой степени уверенности, что она является подделанной. Кроме того, визуальное сопоставление подписей является настолько длительной и дорогостоящей процедурой, что во многих странах она не производится в отношении поручений на перевод небольших сумм, даже если применимые нормы права могут предполагать или требовать визуального сопоставления всех подписей. С другой стороны, электронный метод установления подлинности может применяться с приемлемым уровнем расходов при переводах даже самых незначительных сумм. Более того, хорошо разработанная система установления подлинности и неукоснительное следование процедурам, необходимым для обеспечения надежности системы, могут свести к минимуму вероятность того, что будут выполняться поручения о переводе средств, заверенные лицами, не имеющими на это полномочий.

б) Документы, подлинность которых должна устанавливаться

36. Как указывалось в пункте I2, выше, при всех переводах кредитов, осуществляемых с помощью электронных методов или на основе бумажных документов, а также при некоторых переводах дебетов на основе бумажных документов, особенно в случаях, связанных с традиционным инкассированием чеков, поручение о переводе средств, выданное плательщиком, передается или представляется в банк плательщика. Поскольку это поручение служит разрешением на перевод средств и на дебетование счета плательщика, оно является единственным документом, подлинность которого следует установить для этой цели. При использовании сокращенной формы поручения о переводе дебета на основе бумажного документа банк плательщика дебетует счет плательщика на основании поручения о переводе средств, выданного представившим его банком. Поэтому в данном случае должна быть установлена подлинность как этого последнего документа, так и оригинала поручения о переводе дебета.

37. Если поручение о переводе дебета не было выдано плательщиком, как в случае с переводным векселем, выписанным получателем (продавцом) на имя плательщика (покупателя) и подлежащим оплате в банке плательщика, переводным векселем, выписанным получателем на банк плательщика согласно, например, аккредитиву, или поручением о переводе дебета, представленным в соответствии с постоянным разрешением на дебетование, то поручение о переводе дебета не является разрешением плательщика ни на перевод средств получателю, ни на дебетование его счета. Поэтому должна быть установлена подлинность как поручения о переводе дебета, выданного получателем или банком получателя, так и разрешения, выданного плательщиком банку плательщика, банку получателю или самому получателю.

38. При переводе средств электронным методом или на основе бумажных документов между двумя банками без участия клиента ни в качестве плательщика, ни в качестве получателя, вполне очевидно, что должна быть установлена подлинность поручения о переводе средств, проходящего между этими двумя банками. Если при электронном переводе средств используются промежуточные банки, то для каждой операции о переводе средств должно составляться новое поручение и подлинность каждого такого поручения должна устанавливаться отдельно. Аналогичным образом, если электронный перевод средств производится лицом, не являющимся клиентом банка, то должна быть установлена подлинность как поручения клиента, так и поручения, проходящего между каждой парой банков.

39. Если поручения о переводе средств передаются партиями, то, как правило, производится всего одна операция по установлению подлинности для всей партии. В случае, когда партия поручений передается по каналам связи,

признаки подлинности вносятся в вводную часть сообщения. В случае, когда поручения об электронном переводе средств передаются путем физического обмена запоминающими устройствами ЭВМ, признаки подлинности могут быть зафиксированы во вводных данных, на отдельном листе бумаги или на обоих сразу.

2. Элементы данных

а) Общие сведения

40. Обратные документы, выписанные на банк или оплачиваемые в банке или банком, являются не просто поручениями о переводе средств. Они являются также документами, содержащими некоторые присущие данному документу права, и могут освобождать определенных держателей документа от некоторых возражений по иску, которые могли бы иметься у векселедателя против получателя. В результате этого существуют жесткие требования в отношении тех элементов данных, которые должны быть указаны на оборотном документе, и тех элементов, которые на нем указываться не должны. Документ, не отвечающий этим требованиям, не является оборотным документом. Однако документ, не отвечающий требованиям об оборотном документе, все еще может использоваться в качестве имеющего законную силу поручения о переводе средств.

41. Нет каких-либо общих нормативных требований в отношении того, какие элементы данных должны быть указаны в необоротном документе о переводе средств. Однако многие использующие ЭВМ расчетные палаты, а также банковские службы связи указывают, какие элементы данных необходимы для передаваемых по ним различных видов поручений о переводе средств. В ISO DIS 7982 содержится перечень элементов данных, которые могут использоваться при передаче между различными ЭВМ поручений о переводе средств, и приводятся примеры того, каким образом они должны быть представлены в различных видах поручений, однако в нем не делается попытка указать конкретно, какие элементы данных могут оказаться необходимыми при том или ином виде перевода средств. Кроме того, работа по стандартизации элементов данных для поручений о переводе средств, используемых в телексных сообщениях и при обмене сообщениями о дебетных и кредитных карточках между финансовыми учреждениями, проводится также Комитетом ИСО по банковским операциям. Когда в законодательстве о защите потребителя предусматривается, что на периодической выписке счета должна указываться определенная информация, то такая информация должна указываться и в поручении о переводе средств банку плательщика, с тем чтобы банк плательщика мог включить ее в периодическую выписку счета.

42. В тех случаях, когда сокращенная форма бумажных поручений о переводе дебета или кредита составляется до того, как они поступают в банк-получатель, электронное поручение, подготовленное банком, производящим сокращение, может не содержать все элементы данных, которые имелись на бумажном поручении. Например, не передаются слова об оборотном характере чека. Дебетуемый или кредитуемый счет может указываться лишь по его номеру (если он имеется), а не по имени вкладчика. Сумма может указываться только цифрами, даже если в бумажном поручении она указывалась как прописью, так и цифрами и даже если, согласно применимым нормам права, преимущество отдается буквенной форме записи. Может также не передаваться дата составления бумажного поручения.

43. В любом случае банк-отправитель несет ответственность за то, чтобы были посланы все элементы данных, которые потребуются банку-получателю, чтобы действовать согласно поручению. Невыполнение этого требования делает поручение неполным. Однако получающий банк может не знать о том, что поручение является неполным, при этом поручение будет выполнено неправильно. С другой стороны, банк-получатель может вывести некоторые элементы данных из содержания поручения о переводе средств. Можно предположить, что внутригосударственный перевод средств должен производиться в местной валюте, если не указано иного. Часть данных можно получить на основании уже указанных элементов данных. Как правило, если фамилия держателя счета указана правильно, можно определить номер дебетуемого или кредитуемого счета и соответствующее отделение банка. В других случаях банк-получатель может исправить неполное поручение на основе предыдущих операций или другой имеющейся

у него информации. Однако поскольку попытка восстановить поручение банком-получателем может привести к возникновению неточного поручения, ответственным за эту ошибку может стать банк-получатель, а не банк-отправитель. Поэтому, если у банка-получателя имеются какие-либо сомнения, он должен обратиться за разъяснениями.

б) Идентификация счета по фамилии вкладчика или номеру

44. Банковские счета, как правило, открываются на имя определенного физического или юридического лица. Один клиент может иметь несколько различных счетов для различных целей. Эти счета часто открываются на сходные, хотя и не идентичные фамилии. Аналогичным образом различные клиенты могут иметь похожие и даже идентичные фамилии. Кроме того, клиенты могут не всегда одинаково или абсолютно точно указывать фамилию, которую они используют в своем счете или в своих счетах. Как правило, банки стремятся решить эту проблему, присваивая каждому счету один единственный номер, что позволяет им различать счета, открытые на похожие фамилии, или различные счета одного и того же клиента. Кроме того, если каждому банку был присвоен свой номер, то весь процесс сортировки и пересылки поручений о переводе средств между банками и внутри банков может осуществляться путем автоматического считывания нанесенных магнитными чернилами знаков или оптического считывания знаков в случае использования бумажных поручений о переводе средств или с помощью ЭВМ в случае электронного перевода средств. При полной автоматизации банковских операций счет плательщика будет дебетоваться, а счет получателя будет кредитоваться исключительно на основе считываемых машинным способом номеров счетов, что позволит сократить стоимость бухгалтерских операций, а также вероятность занесения дебета или кредита на неправильный счет.

45. Несмотря на преимущества осуществления перевода средств по номеру счета, а не фамилии его держателя, существует несколько проблем. Банк может присвоить один и тот же номер счета двум различным клиентам, хотя можно надеяться, что такая ошибка вскоре будет исправлена. Клиент может неправильно указать номер своего счета или номер счета другой стороны, или же, если банк должен перенести этот номер на кодовую линию на бумажном поручении о переводе средств или на новое электронное поручение, он может сделать это неправильно. При переводе средств на основе бумажных документов эту проблему можно уменьшить за счет использования поручений на бланках, содержащих заранее напечатанные и пригодные для машинной обработки номера счетов. Заранее отпечатать номера счетов как плательщика, так и получателя можно лишь в том случае, когда между ними регулярно осуществляется перевод средств. Однако, как правило, на бланках поручений о переводе средств заранее напечатать можно лишь номер счета или плательщика, или получателя, а другой номер счета должен вноситься на бланк во время перевода средств. Номера счетов, которые должны дебетоваться или кредитоваться при переводе средств, обрабатываемых с помощью ЭВМ, могут проверяться на предмет их наличия, что позволяет уменьшить возможность ошибки, однако с помощью такой проверки нельзя исключить все случаи подлога.

46. Хотя использование пригодных для машинной обработки бумажных поручений о переводе средств и использование методов электронного перевода средств привели к тому, что банки полагаются при переводах в основном на номера счетов, сейчас пока еще не ясно, в какой степени в различных правовых системах банк имеет юридические основания полагаться лишь на номер счета, указанный в поручении о переводе средств, чтобы осуществлять снятие и начисление сумм по счетам, и особенно производить это автоматически по кодовой линии бумажного поручения или электронной инструкции о переводе средств. Когда перевод определяется лишь по номеру счета, как, например, в тех случаях, когда такая операция осуществляется при вводе пластмассовой карточки с нанесенной на нее магнитной полоской и личного опознавательного номера вкладчика в автоматический кассовый аппарат, автоматический аппарат для выдачи наличных средств или терминал пункта продажи, банк может определить счет, с которого должна быть снята соответствующая сумма денег, лишь по этому номеру, и можно полагать, что такая практика является юридически оправданной. Однако если в поручении о переводе средств указаны как фамилия клиента, так и номер счета, с которого должна быть снята или на который

должна быть начислена соответствующая сумма, и эти два показателя не согласуются между собой, то действующие правовые нормы могут предусматривать, что предпочтение отдается фамилии держателя счета. Правовая система может даже предусматривать, что банк должен провести расследование ввиду явного наличия ошибки или подлога. Однако в той степени, в какой это может отвечать общеприменимым в данной правовой системе нормам, предоставление банком возможности полностью полагаться на номер счета в поручении о переводе средств, несомненно, будет способствовать разработке быстрой, надежной и недорогой системы электронного перевода средств.

3. Формат

47. Хотя не существует каких-либо общих правовых норм, требующих того, чтобы поручения о переводе средств имели тот или иной формат, в отношении традиционных бумажных поручений необходимо использовать общие форматы, разработанные в определенных международных конвенциях. Это особенно справедливо в отношении чеков и переводных векселей, в которых используются форматы, четко признаваемые во всех странах. Такое сходство форматов в значительной степени способствует международному клирингу и сбору этих традиционных форм поручений о переводе средств.

48. Для автоматической обработки бумажных поручений о переводе средств необходимо, чтобы элементы данных были расположены в конкретном месте и были представлены в форме, пригодной для машинной обработки. Это требует стандартизации размера и формата поручения о переводе средств, при этом такая стандартизация часто обеспечивается в рамках соответствующих систем клиринга и инкассо. Поэтому в стране, где существует несколько различных систем клиринга или инкассо для бумажных поручений о переводе средств (например, одна система используется коммерческими банками, а вторая — почтовой системой, а поручения о переводе средств не полностью взаимозаменяемы в расчетах между двумя системами), поручения о переводе средств в каждой системе могут иметь стандартные размеры и формат, но быть несовместимыми друг с другом. В тех случаях, когда существует лишь одна клиринговая система или же поручения о переводе средств свободно циркулируют между различными клиринговыми системами, как правило, мы встречаемся с проведенной в национальном масштабе стандартизацией размеров и формата.

49. Аналогичным образом, в тех случаях, когда бумажные поручения о переводе средств должны приниматься к расчету или инкассироваться в международном масштабе, или в тех случаях, когда бланки, подготовленные в одной стране, должны использоваться в других странах, иногда вырабатываются международные соглашения относительно используемых размеров и форматов. Поэтому были стандартизированы размер и формат еврочеков, что позволило стандартизировать внутреннее чеки в странах, в которых имеют хождение еврочеки (исключение в настоящее время составляют Франция и Соединенное Королевство), а также бланки, которые должны использоваться для различных видов международного перевода средств по почте.

50. В прошлом поручения (инструкции) об электронном переводе средств, посылаемые телеграфом или телекомом, не были стандартизованы. Шаг к стандартизации форматов посылаемых сообщений, содержащих инструкции об электронном переводе средств, несомненно, был сделан тогда, когда банки, непосредственно или с помощью автоматизированных расчетных палат, начали обмениваться запоминающими устройствами ЭВМ, содержащими инструкции о передаче средств. Для этого чтобы ЭВМ банка-получателя могли обрабатывать такие инструкции, программы для ЭВМ банков и автоматизированных расчетных палат должны быть совместимыми, а данные должны вводиться по стандартному формату.

51. В основном те же соображения касаются и переводов денежных средств, осуществляемых по каналам связи между различными ЭВМ. Хотя сеть связи между ЭВМ и не обладает какими-либо параметрами, препятствующими передаче сообщений в свободной форме, поскольку принимающая ЭВМ может выводить сообщение на экран или давать на бумаге его распечатку, которая затем может использоваться в качестве эквивалента телексного сообщения, использование сообщения произвольной формы лишает сеть ЭВМ многих присущих ей преимуществ.

Поэтому для различных типов инструкций о переводе средств, разрешаемых в каждой сети, были разработаны стандартные форматы. Банк, программирующий свои ЭВМ таким образом, чтобы обеспечить их совместимость со стандартным форматом, используемым для внутренних и международных переводов средств, может производить операции по своим счетам непосредственно на основе поступающих, а также посылаемых инструкций при наличии в крайнем случае минимума дополнительных вводимых данных, имеющих отношение только к этому банку.

52. Как только той или иной закрытой сетью потребителей будет принят стандартный формат в отношении поручения о переводе средств, то использование этого формата должно стать обязательным. Действующий в рамках этой сети банк, не использующий требуемый формат, должен нести ответственность за причиняемый этим ущерб перед банком-получателем. Однако в тех случаях, когда банки могут использовать эту систему и для сообщений, обязательно посылаемых в свободной форме, имеются доказательства того, что операторы ЭВМ используют требуемые форматы для часто посылаемых сообщений, но пользуются произвольной формой для передачи сообщений менее распространенного типа. Поскольку несоблюдение требуемого формата может привести к дополнительной работе и задержкам для банка-получателя, даже если при этом может и не возникнуть ущерба, выражаемый в количественных показателях, следует рассмотреть вопрос о введении для банка-отправителя стандартного обора за каждое отклонение от требуемого формата.

53. Стандартные форматы, разработанные для различных закрытых сетей пользователей, не были ни идентичными, ни совместимыми во всех отношениях. Если форматы совместимы (хотя и не идентичны), то для них имеется математическое обеспечение, позволяющее переводить инструкции о переводе средств из одного формата в другой. Если принятые в закрытых сетях пользователей форматы о переводе средств в той системе электронных расчетов, в которой банк принимает участие, несовместимы друг с другом, то банк, получающий инструкцию о переводе денежных средств из одной закрытой сети пользователей и передающий ее через другую сеть, возможно, должен будет повторно ввести эти данные для исходящей инструкции, что влечет соответствующие задержки, дополнительные расходы и, что самое главное, большую вероятность возникновения ошибок. Несовместимость форматов препятствует обмену поручениями о переводе денежных средств между банками или же ограничивает доступ некоторых банков к некоторым аспектам рынка перевода средств.

54. Несовместимость форматов носит наиболее серьезный характер в тех случаях, когда формат сообщения в одной сети не содержит элементов данных, необходимых в другой сети. Эта последняя проблема возникла в своей наиболее острой форме применительно к использованию пластмассовых карточек с нанесенными на них магнитными полосками в сетях пунктов продажи. Продавцы в большинстве стран, в которых сети пунктов продажи были созданы или вопрос об их создании активно обсуждается, как правило, настаивают на том, что они могут устанавливать у каждой кассы лишь один терминал пункта продажи. Если в большом числе магазинов будут установлены терминалы пунктов продажи, которые могут принимать лишь одну из нескольких конкурирующих магнитных карточек, то можно ожидать, что это отрицательно окажется на конкурентоспособности банков, принадлежащих к соперничающим системам. В результате этого в нескольких странах со стороны официальных кругов было оказано давление с целью принятия совместимого формата для таких карточек. Эту проблему часто называют проблемой совместного использования технических средств.

В. Время, в течение которого банк должен действовать согласно поручению

1. Общие положения

55. Соглашение между клиентом и банком не только регулирует размеры обязательства банка по выполнению перевода денежных средств или же обуславливает выполнение такого перевода, но и регулирует период времени, в течение которого перевод средств должен быть завершен или в течение которого должны предпринять действия различные банки и другие юридические лица, принимающие

участие в переводе средств. Такой период времени может быть выражен четко и может подразумеваться. Продолжительность этого периода времени будет варьироваться в зависимости от выбранного метода перевода средств. Лишь в немногих странах имеются нормативные положения, предусматривающие период времени, в течение которого банки должны действовать. Однако некоторые соглашения между банками и их клиентами, а также значительная часть межбанковских соглашений, включая положения, регулирующие деятельность расчетных палат и закрытых сетей пользователей, содержат правила, устанавливающие такой период времени. Хотя в некоторых странах межбанковские соглашения не имеют официального влияния на права клиентов банка, они регулируют права банков между собой, и, создавая основу для системы перевода денежных средств, определяют период времени, в течение которого, как может надеяться клиент, перевод его средств будет завершен.

56. Законодательство и практика, регулирующие период времени, в течение которого банки должны предпринимать действия по переводу средств, значительно отличаются друг от друга в различных странах. Несомненно, это отражает различие таких факторов, как размер страны, характер банковской системы, вопрос о том, производится ли перевод средств в основном за счет перевода дебета или кредита, каковы транспортная система и клиринговые соглашения, разработанные для перевода средств по бумажным документам, а также масштабы использования различных форм электронного перевода средств. Разработка международных закрытых сетей пользователей для перевода средств по бумажным документам (например, система "Евротек"), электронные переводы средств клиентов (различные системы дебетных и кредитных карточек) и коммерческие переводы средств (например, в системах СВИТ и, в другом отношении, ЧИПС), как правило, позволяют унифицировать периоды времени, применимые к переводам в таких системах. Однако даже в этих странах национальные различия имеют существенное значение и, поскольку международные переводы средств могут также проходить через внутренние каналы в стране-отправителе или в стране-получателе, зачастую все еще трудно определить общий период времени, необходимый для осуществления международного перевода средств. Однако, по-видимому, разработка таких сетей оказывает влияние и на внутрисударственную практику в странах, являющихся их активными участниками.

2. Заинтересованность клиентов в быстрой и стабильной работе

57. Заинтересованность клиентов банка в быстрой и стабильной работе системы переводов средств можно подразделить на две широкие категории. С одной стороны, система переводов средств должна функционировать таким образом, чтобы клиенты банка могли вести свои дела и выполнять личные обязательства, с тем чтобы переводить средства на кредит получателя в требуемое время и место. С другой стороны, как клиенты, так и сами банки стремятся максимально использовать потенциальные возможности своих банковских счетов для получения процентного дохода.

а) Влияние на отношения между клиентами

58. Получатель может быть заинтересован главным образом в том, чтобы знать, что процесс перевода средств начался и, можно полагать, будет завершен должным образом. При такой гарантии он, возможно, пожелает отгрузить дополнительные товары или предоставить дополнительные услуги. Этому требованию может удовлетворять система перевода дебета, посредством которой он получает от плательщика чек или в которой он может послать переводный вексель или инструкцию об электронном переводе дебета. Если у получателя имеются сомнения в том, что перевод денежных средств будет завершен в приемлемый промежуток времени, или же получатель должен получить деньги заранее, чтобы действовать дальше, он может потребовать завершения процесса перевода денежных средств с безотзывным кредитованием его счета, прежде чем он сможет действовать далее.

59. Если средства должны быть переведены на счет получателя к определенной дате, то плательщик, используя обычный чек, должен послать чек получателю с достаточным запасом времени для предъявления, оплаты чека и зачисления соответствующей суммы на счет получателя. Если перевод осуществляется путем

перевода кредита, то плательщик должен произвести его с достаточным запасом времени и таким методом, который обеспечит одновременное получение кредита. В любом случае плательщику необходимо по крайней мере точно знать, сколько времени потребуется для перевода средств. В некоторых случаях ему, возможно, потребуется твердое обязательство банка о том, что перевод средств будет завершен к указанному сроку. Если плательщик несет убытки в результате невыполнения перевода средств в течение четко указанного или же подразумеваемого в соглашении плательщика с его банком периода времени, то банк плательщика или другой банк или юридическое лицо, виновное в такой задержке, может нести ответственность за эти убытки.

б) Возможности получения процентов по сальдо банковских счетов клиентов

60. Многие клиенты банков хотят максимально использовать возможности получения процентов по сальдо своих банковских счетов, как можно дольше откладывая выплаты и стремясь как можно быстрее обеспечивать поступление, сохраняя в то же самое время лишь минимальное необходимое сальдо на счетах, по которым проценты не выплачиваются совсем или начисляются лишь по низкой ставке. Хотя клиенты почти не могут контролировать время снятия или зачисления денежных сумм по своим счетам после выдачи поручения о переводе средств, они могут влиять на фактор времени путем выбора соответствующего метода передачи средств.

61. Плательщик может задерживать снятие сумм по своему счету на значительные периоды времени, если он может эффективно выполнять обязательство, выдавая поручение о переводе дебета, например, выписывая чек, независимо от того, является ли нет с юридической точки зрения выполнением обязательства выдача такого поручения. Во многих странах сумма по чеку снимается со счета лишь в день его предъявления. В этих странах плательщик продолжает пользоваться средствами до того момента времени, когда чек предъявляется к оплате, что может иметь место через несколько дней или даже недель. Путем тщательного контроля за размером сальдо на банковском счету плательщик может быть уверен в том, что к моменту предъявления чеков у него на счету будет достаточная сумма денег. Такая практика зачастую официально запрещена правилом, согласно которому на счету все время должна быть сумма, достаточная для оплаты всех выписанных чеков, однако официальные действия принимаются редко, поскольку фактически чеки оплачиваются.

62. Проценты, получаемые плательщиком за счет задержки с дебетованием его счета, как правило, теряются для получателя, поскольку можно ожидать, что на счет получателя причитающаяся сумма не будет перечислена по крайней мере до тех пор, пока чек не будет оплачен, или же, если эта сумма будет начислена быстрее, по ней, как правило, не будет начисляться процент или она не будет свободно переводимой до тех пор, пока чек не будет оплачен.

63. В некоторых странах дебетование счета плательщика и кредитование счета получателя производится по состоянию на день выдачи поручения о переводе средств, указываемого в документе. В этих странах продолжительность времени, необходимого для завершения перевода средств, имеет меньшее значение для клиентов и банков. Хотя практически деньги не могут предоставляться в распоряжение получателя до момента зачисления их на его счет, это может иметь лишь небольшое значение, если получателю разрешено иметь дебетовый баланс больший, чем его непосредственные потребности в наличных средствах. Наличие дебетового баланса не приводит к возникновению чистых процентных начислений, поскольку поступающие суммы начисляются впоследствии согласно дате выписки поручения. Начисление дебетов и кредитов согласно дате выписки поручения может вызывать затруднения при безналичных расчетах между банками. Однако в некоторых странах такая практика существует уже длительное время, и эти проблемы, по-видимому, будут сведены к минимуму, когда в межбанковских расчетах начнут применяться ЭВМ. Такая система датирования записей уменьшает заинтересованность банка в задержке с кредитованием счета клиента до времени, необходимого для нормальной работы.

64. При переводе кредита счет плательщика дебетуется тогда, когда его банк начинает обрабатывать поручение о переводе кредита, в то время как счет получателя кредитуются лишь после того, как банк получателя получает это поручение. Если только дебетование и кредитование счетов не производится по состоянию на дату выписки поручения о переводе кредита, то все межбанковские переводы кредитов обязательно предусматривают разрыв между моментом дебетования счета плательщика и моментом кредитования счета получателя. Как и при переводах дебета, нельзя сделать какие-либо обобщения относительно размеров этого промежутка времени, который может составлять от долей секунды при расчетах на ЭВМ в реальном масштабе времени до нескольких дней и даже недель в отношении других переводов.

65. Поскольку методы электронного перевода средств почти всегда позволяют банкам осуществлять эти операции быстрее, чем методы обработки бумажных документов, то счет получателя может кредитоваться и, как правило, кредитуются, а счет плательщика дебетуется быстрее, чем при использовании чеков. Этот фактор являлся крупным препятствием на пути к внедрению методов электронного перевода денежных средств в некоторых широко использующих чеки странах, поскольку в большинстве случаев именно плательщик решает, каким способом должен производиться перевод средств. Это соображение было учтено в некоторых сетях пунктов продажи путем задержки дебетования счета плательщика на определенный промежуток времени. Этот фактор не будет являться таким же препятствием на пути к замене методов перевода кредита по бумажным документам методами электронного перевода средств в том случае, когда счет плательщика дебетуется одновременно.

с) Окончательный характер поручения о переводе средств

66. В интересах получателей и банков получателей поручения о переводе средств должны принимать окончательный характер на как можно более ранней стадии перевода. С другой стороны, иногда плательщики хотят отменить выпущенные ими поручения о переводе средств, как правило, из-за проблем, связанных с основной сделкой или в результате возникшей неплатежеспособности получателя. Хотя конкретные правила отличаются друг от друга в различных правовых системах, вопрос, обсуждаемый более подробно в главе об окончательном характере акцепта или платежа, право плательщика отменить поручение о переводе средств оканчивается не позднее времени завершения перевода средств. Поскольку электронные переводы средств, как правило, завершаются быстрее, чем переводы средств на основе бумажных документов, а действующие правила многих электронных расчетных палат, работающих в режимах "он-лайн" и "офф-лайн", еще более ограничивают право на аннулирование поручения о переводе средств после того, как оно было получено расчетной палатой, плательщики, как правило, теряют свое право на аннулирование поручения о переводе средств при его осуществлении электронным способом еще раньше, чем при переводе на основе бумажных документов.

3. Заинтересованность банков в скорости и стабильности работы

67. Банки по меньшей мере так же, как и их клиенты, заинтересованы в том, чтобы система перевода денежных средств действовала на стабильной и предсказуемой основе. Банки переводят на свои собственные счета большие суммы денег, и они также должны быть уверены в том, что смогут перечислять средства, если они обещали сделать это, и получить средства, которые были обещаны им. Если служба по переводу денежных средств функционирует не очень хорошо, то во многих странах банки рискуют потерять как вклады, так и гонорары за передачу денежных средств, которые перейдут к другим финансовым учреждениям, могущим предоставить конкурентоспособные, хотя и не идентичные услуги. Это заставляет банки работать над повышением надежности этой системы, совершенствуя оборудование, математическое обеспечение и процедуры, а также укрепляя правила, требующие безотлагательных действий со стороны банка, получающего поручение о переводе средств. Однако, помимо давления, оказываемого на банки с целью повышения быстродействия системы перевода денежных средств, на банки действуют и противоположные факторы, направленные на то, чтобы сохранить хотя бы часть задержки, неизбежной в системе обработки бумажных документов. Двумя основными факторами такого типа является влияние, оказываемое ускорением процесса перевода средств на возможности банка получить

проценты и на уверенность банка-получателя в том, что он получит средства от банка-плательщика.

а) Возможность получения процентов по банковским активам

68. Размеры получаемых всей банковской системой чистых поступлений увеличиваются при увеличении объема приносящих процентный доход активов, не подпадающих под соответствующие обязательства выплачивать проценты клиенту. Обязательства банковской системы о выплате процентов своим клиентам уменьшаются в промежуток времени между дебетованием счета плательщика и кредитованием счета получателя. Действительно, в этот промежуток времени находящиеся в процессе передачи денежные средства не рассматриваются как причитающиеся или находящиеся в распоряжении какого-либо конкретного клиента банка. Поскольку внедрение электронных методов перевода средств при переводе кредита, как правило, сокращает период времени до получения банками получателя поручений о переводе кредита, быстрое кредитование счета получателя по состоянию на день получения инструкции, как правило, увеличивает обязательства банков перед их клиентами, что находит свое отражение в saldo банковских счетов клиентов по сравнению с тем положением, когда используются методы перевода кредита по бумажным документам.

69. Во многих континентальных странах Европы обычная практика при межбанковском переводе средств заключается в начислении на счет получателя процентов спустя два банковских дня после даты поступления. Этот промежуток времени увеличивается до четырех календарных дней для обычного конца недели. Этот период в два банковских дня призван дать банку получателя возможность получить от банка плательщика причитающуюся сумму до того, как получателю начнут начисляться проценты. Как правило, при переводе кредита начисленные суммы не изменяются, а получатель имеет безусловный доступ к этим средствам. Они могут быть немедленно сняты со счета или переведены на другой счет. Однако процент по этим средствам не начисляется до наступления указанной даты. Кроме того, если эти средства снимаются со счета до наступления этой даты, то за соответствующий период времени начисляется плата, эквивалентная ссудному банковскому проценту. Такая практика гарантирует банкам минимальный период времени в два дня, в течение которого ни один банк не выплачивает проценты по переводимой сумме в дополнение к любому периоду времени, необходимому для осуществления перевода.

70. Кроме того, приносящие процентный доход средства создаются в том случае, когда банк получателя получает кредит по его счету до того, как счет банка плательщика дебетуется. Фактически в этом случае оба банка признают одну и ту же сумму. Это происходит при переводах дебета в Соединенных Штатах Америки, где Федеральная резервная система использует график наличия средств для определения того, когда она перечислит банкам получателей деньги за чеки, представленные ими в Федеральную резервную систему для оплаты. Такой график наличия средств, как правило, требует того, чтобы банки получателей кредитовались несколько быстрее, чем Федеральная резервная система может представить чеки банкам переводящего лица и получить с них причитающиеся суммы. Однако Федеральная резервная система приняла меры к сокращению этой уникальной формы банковских средств, в частности, путем содействия развитию систем электронного перевода кредита и путем более быстрого представления чеков, включая предложение об электронном представлении чеков на большие суммы.

71. Ожидается, что в случаях, когда возможности получения процентного дохода, существовавшие в предыдущей системе перевода средств с помощью бумажных документов, были уменьшены за счет внедрения методов электронного перевода средств или по решению государственных властей, будет вводиться четко установленная плата за переводы средств. Хотя преимущества и недостатки взимания платы за услуги по переводу средств далеко выходят за рамки данного правового документа, услуги по переводу средств, отвечающие потребностям многих клиентов банка, требуют разработки правил, которые не поощряют банки к задержкам на любом этапе обработки денежного перевода с целью извлечения для себя процентного дохода.

б) Гарантия оплаты расходов банка получателя

72. В некоторых странах банковские правила, допускающие задержку в юридически окончательном кредитовании счета получателя, обуславливаются озабоченностью банка получателя тем, что он может не получить оплату от банка передающего лица. Когда банк становится юридически обязанным перечислить своему клиенту определенную сумму до того, как он приобретает окончательное юридическое право на соответствующий дебет в приемлемой для него форме, банк рискует тем, что дебет может не стать окончательным или же лицо или банк, которые должны ему по дебету, могут стать неплатежеспособными. При переводе дебета для банка получателя может возникнуть дополнительный риск, связанный с тем, что поручение о переводе дебета не будет оплачено.

73. Риск банка получателя в большинстве стран был уменьшен в отношении переводов дебета на основе бумажных документов путем применения юридического правила, разрешающего банку получателя отменять кредитование счета получателя в случае неоплаты. По-видимому, аналогичное правило широко используется и в системах электронного перевода средств, допускающих перевод дебета. Кроме того, в некоторых странах риск того, что банк плательщика может не оплатить соответствующую сумму по переводу дебета или кредита, уменьшается за счет применения аналогичной правовой нормы, согласно которой кредитование счета получателя может быть отменено, если банку получателя не перечисляется соответствующая сумма. Наиболее характерным примером являются Соединенные Штаты Америки, где риск неоплаты банком лежит в основе многих правовых норм, регулирующих переводы средств. Однако в тех случаях, когда правовые нормы не допускают отмены кредитования счета получателя или отдают приоритет при неплатежеспособности, риск может быть переведен на получателя, а не на его банк путем произведения кредитовой записи по счету получателя лишь после того, как платеж становится окончательным.

4. Ответственность банка получателя за безотлагательность действий

а) Перевод кредита

74. При передаче кредита банк получателя является банком, который окончательно осуществляет поручение плательщика о кредитовании счета получателя, хотя во многих правовых системах юридическое обязательство банка о немедленном выполнении этих действий вытекает из межбанковского соглашения, заключающего между ним и банком плательщика или промежуточным банком, посылающим ему соответствующее поручение.

75. Дата платежа: Поручение плательщика своему банку может включать дату платежа, по которой должно производиться кредитование счета получателя. Хотя дата платежа может представлять собой договорное обязательство со стороны банка плательщика о том, что счет получателя будет кредитован к этой дате, не совсем ясно, какое значение дата платежа имеет для банка получателя. ISO DIS 7982 определяет дату платежа как "дату, на которую бенефициарию [получателю] предоставляется доступ к средствам для снятия наличностью". Это, по-видимому, делает дату платежа, указываемую на поручении, получаемом банком получателя, юридически обязательной для него, если только банк получателя не вынужден отклонить это поручение вследствие того, что он не может кредитовать счет получателя к этой дате или отказывается сделать это до получения соответствующей суммы. Невыполнение банком получателя кредитования счета получателя к соответствующему времени, которое считалось бы датой платежа, если бы было указано, представляло бы собой, как правило, нарушение межбанковского соглашения, при этом банк получателя может нести ответственность за возможные соответствующие убытки, вызванные этой задержкой.

76. Кроме того, банк получателя имеет с получателем соглашение о кредитовании его счета в течение некоторого надлежащего периода времени по всем полученным переводам кредита. Если кредитование производится позднее установленного времени, то во многих случаях проценты теряются, даже если эти убытки будут настолько малы по каждой операции, что получателю будет нецелесообразно тратить свое время на подачу жалобы. Кроме того, получатель

может не подавать жалобу, поскольку он может не знать о времени получения поручения о переводе кредита. Однако если банк постоянно проявляет медлительность при кредитовании счета получателя, то общая сумма потерь клиентов банка и прибыль банка могли бы достигать существенных размеров. Именно по этой причине некоторые страны и некоторые системы перевода кредита устанавливают максимальный период времени после получения банком получателя инструкции о переводе кредита для кредитования счета получателя.

б) Перевод дебета

77. При переводе дебета банк плательщика действует согласно поручению или разрешению плательщика дебетовать его счет и перевести или обеспечить перевод соответствующей суммы на счет получателя. Если банк переводящего лица неправомерно отказывается выполнить это поручение, он может нести перед своим клиентом ответственность за убытки. Банк плательщика, дебетуя счет плательщика, действует также в качестве банка, который окончательно осуществляет поручение, данное получателем банку получателя об инкассировании причитающейся ему суммы со счета плательщика в банке плательщика. С практической точки зрения лишь немногие получатели смогут настаивать на немедленном выполнении этого поручения банком плательщика. С другой стороны, банк получателя может оказать давление в этом направлении. Кроме того, в некоторых странах государственные власти также оказывают на банки плательщиков давление с целью немедленной оплаты причитающихся сумм.

78. Однако в правовой системе главную озабоченность вызывает не количество времени, проходящего до выполнения поручения о переводе дебета, а количество времени, имеющегося у банка плательщика для неоплаты поручения о переводе дебета. Банк плательщика, в который представляется поручение, создающее, в случае его выполнения, неприемлемо высокий дебетовый баланс на счету плательщика, мог бы принять решение задержать его исполнение на период времени, который позволил бы плательщику положить на свой счет дополнительные средства. Если эти дополнительные средства не вносятся, то в конечном счете это поручение о переводе дебета будет опорочено неплатежом. Однако если финансовое положение плательщика в этот промежуток времени ухудшится, то получатель и его банк могут понести большие убытки, поскольку они не были уведомлены о финансовых затруднениях плательщика путем немедленного отказа оплатить его поручение о переводе дебета. Обычно правила расчетных палат и аналогичные межбанковские соглашения предусматривают строгий ограниченный период времени, исчисляемый с момента представления поручения, после которого его нельзя более вернуть через расчетную палату. Однако, как правило, не столь ясно, на какое время опороченное неакцептом или неплатежом поручение может быть возвращено из расчетной палаты, хотя, по общему мнению, такой срок существует.

5. Влияние осуществления банковских операций различными филиалами одного банка

79. В отношении переводов средств на основе бумажных документов отдельные филиалы банков часто рассматриваются в качестве отдельных банков для целей определения применимого срока передачи поручения о переводе средств из одного банка в другой или для выполнения или невыполнения этого поручения банком плательщика. Это правило основано на той предпосылке, что многие юридически важные действия, которые должны быть предприняты банком плательщика и банком получателя, могут иметь место только в том случае, когда поручение о переводе средств поступило в то отделение банка, в котором хранятся образцы подписей, данные о счете клиента и осуществляется регулирование этого счета.

80. Когда данные о счете клиента хранятся в каком-либо централизованном центре обработки данных и могут быть получены с определенной задержкой, а образцы подписей для бумажных поручений о переводе средств хранятся в филиале, не совсем ясно, следует ли измерять время принятия банком соответствующих действий начиная со времени получения бумажного поручения в центре обработки данных или со времени его получения в том филиале, где может производиться проверка подлинности. В правилах многих расчетных палат время

для возвращения неакцептованного или неоплаченного поручения о переводе дебета или необрабатываемого поручения о переводе кредита измеряется с того момента, когда получающий банк забирает ее из расчетной палаты. При этом не учитывается потребность банка получателя в обработке поручения как в центре обработки данных, так и в филиале. Тем не менее если, по мнению большинства банков, участвующих в данной расчетной палате, это время является слишком незначительным, можно надеяться, что правила расчетной палаты будут изменены, с тем чтобы предоставить дополнительное время для возвращения таких поручений.

81. Поскольку ЛОН вкладчика, кодовое слово или другие виды санкционирования клиентом электронного перевода средств в режимах как "офф-лайн", так и "он-лайн" содержатся в ЭВМ вместе с данными о его счете, то поручения о переводе средств должны направляться только в центр обработки данных, а не в филиал. Кроме того, если филиалы и отделения банка работают в режиме "он-лайн", то данные о счете клиента и разрешения на электронные переводы средств можно было бы оценивать с терминалов, установленных в любом из этих пунктов. Однако при переводах средств на основе бумажных документов банку плательщика, возможно, необходимо будет послать поручения в соответствующий филиал для проверки подписи даже в том случае, если дебетовые или кредитовые записи по счету клиента могли бы быть сделаны с работающего в режиме "он-лайн" терминала в другом удобном месте. С другой стороны, если банки сокращают бумажное поручение о переводе средств, то нет необходимости давать им время на посылку этих поручений в филиал для проверки подписи.

[A/CN.9/250/Add.4]

VI. Глава об обмане, ошибках, неправильной обработке инструкций по переводу средств и связанной с этим ответственности

Вступительное замечание

1. Сам объем электронного перевода средств и размеры сумм, подлежащих переводу, наводят на мысль о том, что возможные убытки при этом могут превышать убытки, имеющие место при переводе средств бумажными документами. В то же самое время клиенты банков озабочены, что переход от перевода средств бумажными документами к электронному переводу средств приведет к распределению между ними еще больших убытков, возникающих в результате ошибок или обмана. Вследствие попыток определить соответствующие основания для определения убытков в многочисленных новых и быстро меняющихся ситуациях положение в области законодательства по этим проблемам стало еще более неясным. Даже если бы речь шла лишь о банковских законах, регулирующих ответственность различных сторон в отношении перевода средств, то и в этом случае проблемы были бы достаточно сложными. Несмотря на то, что такого рода проблемы рассматривались в течение многих лет в связи с переводами средств бумажными документами, все еще существует значительное число вопросов, на которые невозможно найти ответы во многих правовых системах. Более того, изменения в процедурах, вызванные использованием электронного перевода средств, поднимают вопрос относительно того, должны ли распространяться правила об ответственности при переводе средств бумажными документами на электронный перевод средств.

2. Положение усугубляется быстро меняющейся ролью телекоммуникационных компаний и теми трудностями, перед которыми стоят законы, регулирующие вопросы ответственности. Если ранее вследствие общей монополии на средства связи телекоммуникационные средства представляли собой внешнюю сферу по отношению к банкам, то сегодня банковское оборудование во многих банках органично связано с системой связи, отделения банков связаны специальными линиями связи, а банки направляют все большее число своих сообщений о переводе средств в другие банки с помощью телекоммуникационных средств. Телекоммуникационные средства более не являются чем-то внешним по отношению к банкам, они стали неотъемлемым вспомогательным средством их деятельности так же, как и во многих других сферах экономической жизни. В результате стирания

границы между ЭВМ и телекоммуникацией монополия, ранее принадлежавшая телекоммуникационным компаниям, в некоторых странах уже нарушена или находится под угрозой. В связи с таким развитием событий возникают вопросы относительно того, является ли прежняя и во многих случаях все еще действующая освобождение от ответственности, предоставляемое телекоммуникационным компаниям, разумной политикой в новых условиях.

3. В начале этой главы рассматриваются некоторые факторы, которые способствуют появлению ошибок или обмана при электронном переводе средств, и те действия, которые могут быть предприняты, для того чтобы свести подобные явления к минимуму. Во-вторых, в этой главе рассматривается распределение убытков между различными сторонами, осуществляющими перевод средств. Помимо этого, здесь обращается внимание на то, в какой мере и за чей счет клиент банка в качестве переводящего лица или получателя может возместить понесенные убытки в результате неправильной обработки инструкции по переводу.

А. Обман

1. Возможности для обмана

4. Средствами обмана при электронном переводе средств являются несанкционированные инструкции, изменение счета, в который должна быть произведена запись или изменение суммы записи. В целях предотвращения убытков, возникающих в результате обмана, должны предприниматься соответствующие меры той стороной, которая в состоянии не допустить появления несанкционированных инструкций, которые выдаются за санкционированные инструкции.

а) Нечестность служащих организаций, являющихся клиентами банка

5. Во многих случаях убытки, связанные с обманом при электронном переводе средств, причиняются операциями, которые хорошо известны в связи с переводом средств бумажными документами. Три обычных случая связаны с нечестностью служащих организаций, являющихся клиентами банка.

6. Служащий, ответственный за подготовку платежных ведомостей или оправдательных документов, санкционирующих платеж поставщику, может подделать платежную ведомость или оправдательные документы, с тем чтобы платеж был произведен в пользу фиктивного лица. Если платеж производится чеком, то недобросовестный служащий, заполнив чек и индоссировав его на имя фиктивного лица, депонирует его на счет, который он заранее открыл на имя этого лица. Если платеж осуществляется с помощью перевода кредита электронными средствами или бумажными документами, средства кредитуются на счет фиктивного лица соответствующим образом. Этот обман завершается последующим снятием средств со счета недобросовестным служащим.

7. Если недобросовестный служащий имеет право санкционировать передачу средств от имени вышестоящего лица, а не просто облечен доверием подготавливать подтверждающую документацию, то в этом случае он подписывает чеки или указания о передаче кредита бумажными документами или санкционирует передачу данных банку в электронной форме. Обман завершается таким же образом, путем снятия средств недобросовестным служащим.

8. В обоих случаях указание о переводе средств выглядит с точки зрения банка подлинным и санкционированным, хотя в действительности оно является фиктивным. Эти случаи вызвали значительные трудности в некоторых странах, когда указание о передаче средств осуществлялось в форме чека, так как завершение обмана требует индоссирования чека недобросовестным служащим на имя фиктивного получателя денег. Хотя, как правило, гражданское право защищает интересы банка, который выплачивает по чеку добросовестным образом в случае поддельной индоссации, тем не менее согласно нормам обычного права банк может уплатить по чеку лишь тогда, когда все необходимые операции по индоссированию являются подлинными. Тем не менее в некоторых случаях в силу каких-то рассуждений или в силу особых правовых предписаний индоссация со стороны

недобросовестного служащего (или его сообщника) обычно была достаточна для того, чтобы санкционировать действие банка в отношении уплаты по чеку.

9. Назначение убытка клиенту банка вызывает меньше сомнений, когда фиктивный платеж осуществлялся с помощью передачи кредита бумажными документами или электронными средствами, так как такой обман не требует какого-либо эквивалента фиктивной индоссации.

10. Третий вид обмана со стороны недобросовестного служащего, имеющего право санкционировать указания о передаче средств от имени вышестоящего лица, заключается в том, что электронный терминал, имеющийся у клиента банка, может быть использован для передачи средств. Указание будет выполнено банком в том случае, если недобросовестный служащий имеет возможность получить доступ к терминалу и знает, как пользоваться инструкцией по передаче средств, включая и то, как пользоваться необходимым кодом или другими средствами, связанными с обеспечением безопасности. Для многих стран такая форма обмана является новой. Она не могла существовать раньше при передаче средств бумажными документами; однако в некоторых странах, в которых допускается пользование механическими устройствами для подписывания чеков или инструкций по передаче кредита бумажными документами, возникает аналогичная проблема в связи с тем, что недобросовестный служащий (или третье лицо) получает доступ к механическому устройству, делающему подписи, и, используя его, выписывает чеки или указания о передаче кредита на свое имя или на имя фиктивного лица.

11. В тех странах, где не запрещается делать подписи с помощью механических средств, по-видимому, существует общее правило, часто основанное на соглашении между банками и их клиентами, заключающееся в том, что банк, производящий оплату чека или платежа по инструкции о переводе кредита, подписанных обманным образом законным аппаратом, производящим подписи, может дебетовать счет своего клиента. Несмотря на то, что для поддержания этого тезиса можно использовать различные юридические теории, тем не менее основные причины заключаются в том, что банк не может отличить законное использование аппарата, производящего подписи, от незаконного использования его, при этом клиент банка обязан бдительно охранять эту аппаратуру, которая может быть так легко использована в целях обмана, а клиент банка может проявить халатность в том, что допускает использование этого механизма в целях обмана.

12. Сосражения, по которым банку дается право дебетовать счет своего клиента в случае, если механическим образом ставится подпись в целях обмана, равным образом относятся к праву банка дебетовать счет своего клиента на сумму, указанную в инструкции о переводе средств, составленной обманным образом и переданной путем использования электронных терминалов, имеющихся у клиента. Однако следует заметить, что ответственность за безопасность терминала, находящегося у клиента банка, разделяется как клиентом банка, так и самим банком, что приводит к распределению ответственности между ними за неспособность осуществить операцию соответствующим образом.

б) Использование терминалов ЭВМ, находящихся у клиентов, в целях обмана

13. Терминалы, находящиеся у клиента банка, а также автоматические кассиры, автоматы по выплате наличных с банковского счета, терминалы торговых точек и банков клиента, характеризуются тем, что они приводятся в действие клиентом. Одна из целей создания терминалов, приводимых в действие клиентами, заключается в том, чтобы исключить необходимость участия человека в операциях со стороны служащих банка. Это ведет к уменьшению возможности ошибок со стороны банка при обработке указаний о переводе средств. Однако в то же время использование терминалов, приводимых в действие клиентами, увеличивает возможность для осуществления обманных операций.

14. Все терминалы ЭВМ, которые санкционируют перевод средств, функционируют в сущности одинаково. Для того чтобы пользоваться терминалом, следует прежде всего получить санкцию на такое пользование. Банковский служащий

может, например, зарегистрировать свое имя один раз в течение дня, для того чтобы получить санкцию на пользование терминалом в течение всего этого дня. Обычно терминал, используемый клиентами, требует специальной санкции для осуществления каждой операции, если клиенты не пользуются им постоянно. Как сам клиент, так и данный терминал могут иметь определенные ограничения в отношении производимых ими операций, которые могут быть санкционированы, счетов, которые могут быть дебетованы или кредитованы, а также в отношении денежных сумм, которые определяются для каждой операции на каждый день или каким-либо другим соответствующим образом.

15. Банк определяет процедуру регистрации или санкционирования, которая необходима для того, чтобы пользоваться терминалом, находящимся в ведении клиента. Определяя эту процедуру, банк (или сеть электронной передачи средств, частью которой является банк) должен учитывать вопросы безопасности, стоимости и приемлемости для клиентов. В обычном случае чем более безопасна система санкционирования, тем дороже обходится банку введение такой системы, эксплуатация ее и тем труднее для клиентов использовать такую систему. Исходя из коммерческих соображений, возможно желательно, чтобы терминал, имеющийся у клиента, мог бы использоваться и другими, имеющими на это санкцию, но такого рода терминал может быть использован и лицами, не имеющими санкции. Это деликатный вопрос для банка, вопрос, который видоизменяется по мере технологического прогресса.

16. Ограничения, накладываемые на те виды операций, которые могут быть санкционированы, или счета, которые могут быть дебетованы или кредитованы, являются эффективным средством уменьшения вероятности фиктивных операций. Ограничения в отношении размеров денежных сумм не дают большого эффекта в плане ликвидации возможности осуществления обмана, но они могут быть важным средством для ограничения финансовых последствий обмана. Последнее, однако, имеет смысл лишь в сетях, ориентированных на потребителя, так как верхний предел сетей, ориентированных на торговлю, может быть настолько высок, что допускается достаточная возможность для крупного обмана.

17. Современные модели автоматов по выплате наличных с банковского счета, автоматические кассиры и терминалы, находящиеся в торговых точках, требуют соблюдения двух условий для санкционирования операций: наличие пластиковой карточки с магнитным слоем, содержащим определенную информацию, и введение клиентом банка своего личного опознавательного номера (ЛОН). Новые и более надежные формы пластиковых карточек все еще проходят стадию эксперимента. При принятии некоторых проектов внутренних банковских систем было бы невозможно предусматривать использование пластиковых карточек для санкционирования, поэтому процедура санкционирования целиком и полностью зависит от ЛОН или кода. Терминал, находящийся в какой-либо организации, может определять более сложную и, возможно, более надежную процедуру, но все процедуры, в сущности, обычно сводятся к использованию кодовых слов и пластиковых карточек.

18. В настоящее время в целях защиты ЛОН банки используют два метода. Один метод сводится к тому, чтобы исключить возможность того, чтобы служащий банка или системы передачи средств мог узнать ЛОН. ЛОН выдается компьютером благодаря использованию определенного алгоритма и некоторых основных данных, относящихся к клиенту. Получаемое в этом случае четырех- или шестизначное число вводится компьютером в запечатываемый конверт и отсылается по почте или каким-либо другим образом доставляется клиенту. Этот метод, используемый правильно, может обеспечить безопасность ЛОН каждого клиента. Но поскольку это число представляет собой абстракцию и трудно для запоминания, многие клиенты банков считают необходимым иметь при себе этот номер всякий раз, когда они хотят использовать свои пластиковые карточки, и, таким образом, серьезно подвергают риску сохранение ЛОН в тайне.

19. При другом подходе к этому вопросу делается попытка облегчить клиентам банка запоминание ЛОН, разрешив им выбирать номер по своему усмотрению. Нередко клиент выбирает номер, который основан на цифрах его собственного дня рождения или дня рождения его супруги, на цифрах, связанных с домашним адресом, телефоном или любым другим номером, уже хорошо известным ему. Хотя такой метод выгоден, потому что снижает вероятность того, что клиент банка

будет иметь этот номер при себе в письменной форме, тем не менее он имеет недостаток, состоящий в том, что при этом сводится к минимуму возможная комбинация цифр, выбранная каким-либо лицом, и это, в свою очередь, облегчает определение ЛОН данного лица. Более того, ЛОН известен, по крайней мере, нескольким служащим банка, и поскольку ЛОН более не выдается ЭВМ, его фиксируют в личном досье клиента, причем он может быть получен любым лицом, имеющим доступ к этому досье.

20. Необходимость сохранения в тайне кода, используемого при операциях на терминалах, которые расположены в различных организациях и по месту жительства, приводит к той же самой проблеме. Код не должен быть настолько очевидным, чтобы его можно было легко угадать, или настолько сложным, что пользующийся им будет вынужден иметь его в письменной форме, причем эта запись не всегда находится под строгим контролем. Терминал, с помощью которого производятся различного рода операции по переводу крупных средств, должен быть объектом дополнительного контроля. При получении санкции может потребоваться согласие двух различных лиц, имеющих различные коды. Коды могут меняться через довольно короткие промежутки времени, хотя это создает трудности для передачи их от банка клиенту и от клиента банку. Банк может автоматически отменить код, если он не используется в течение определенного периода времени, так как в этом случае, очевидно, лицо, получившее код, отсутствует.

21. Из этого следует, что меры, предпринимаемые против обмана при использовании терминалов клиентов, являются общей заботой банка и его клиентов. Банк должен создать и поддерживать такую систему безопасности, которая практически осуществима, принимая во внимание расходы и те трудности, с которыми это может быть связано. Один из факторов, обеспечивающих надежность системы безопасности, зависит от того, в какой степени клиенты банка, нередко являющиеся непрофессионалами в вопросах использования ЭВМ и перевода средств, следуют тем инструкциям по соблюдению безопасности, которые они получают от банка.

с) Поручение, передаваемое клиентом с помощью перфорированного текста

22. Нечто подобное существует и в случае, когда клиент передает банку или автоматической расчетной палате поручение о переводе средств партиями с использованием ЭВМ или перфорированного текста. Хотя за подготовку соответствующим образом поручений, включая использование механизмов внутреннего контроля, во избежание как мошенничества, так и ошибки отвечает клиент, со своей стороны банк или платежная палата ответственны за проверку того, чтобы количество поручений и суммы, указанные в них совпадали, что они не выходят за рамки разрешения клиента на эти партии поручений и что, другими словами, эта партия поручений оказывается свободной от изменений после ее подготовки. Эти операции по контролю могут быть легко осуществлены банком или платежной палатой в период, когда они проводят проверку аппаратуры прежде чем запустить ее.

д) Мошенничество со стороны служащих банка

23. Служащие банков и других учреждений в системе перевода средств также имеют доступ к терминалам, с помощью которых они могут осуществить фиктивные операции. Обман со стороны таких лиц особенно трудно обнаружить, если в банке не существует хорошо организованной системы. Очень много говорилось о том, что недобросовестный служащий имеет возможность запрограммировать компьютер с целью кредитования своего счета и после этого уничтожить все следы этой операции. Это, однако, вряд ли возможно, так как программа ЭВМ банка может предусматривать полную проверку всей деятельности, в том числе и команды об уничтожении следов какой-либо операции. Для того, чтобы эта программа действовала эффективно, механизм проверки должен быть запрограммирован лицами, которые не участвуют в подготовке программ обращений к банку, и он должен подлежать независимому контролю.

е) Обман с помощью перехвата телекоммуникационных сообщений

24. Не существует большой трудности в том, чтобы организовать подслушивание сообщений, передаваемых по телекоммуникационной системе, которая может быть использована для электронной передачи средств. Стоимость обеспечения полной физической безопасности системы перевода настолько высока, что является неприемлемой в коммерческих целях. В силу этого проект любой системы электронного перевода средств не должен исключать возможности того, что сообщения могут перехватываться, прочитываться, изменяться и вводиться ложные сообщения. Первое средство для борьбы против всякого рода обмана - использование криптограмм. Если уровень криптограмм достаточно высок, то не существует опасности перехвата, изменения сообщения или введения ложных сообщений. Однако если сегодня система кодирования является весьма надежной, то через несколько лет она может стать уязвимой в результате создания более мощных компьютеров и новой техники декодирования больших чисел, на которых основано современное кодирование. Более того, реализация исходящих из некоторых стран предложений о том, чтобы все ключи кодирования, используемые для передачи данных за границу, находились у какого-либо правительственного учреждения, создаст в системе безопасности потенциально слабое звено, над которым участники не будут иметь никакого контроля. Введение строгой системы регистрации всех поступающих и отсылаемых указаний о переводе средств и фиксирование всех входящих и исходящих номеров являются средством контроля времени получения и отсылки сообщения, а также причастности кого-либо к этому сообщению. Эти процедуры увеличивают вероятность того, что ложные инструкции могут быть опознаны, причем эти процедуры являются существенным средством для последующего определения ложности инструкций, вызывающих подозрения.

2. Случаи, когда фальшивое поручение дебетовать чей-либо счет может быть оправдано

25. Хотя в обычном случае банк имеет право дебетовать счет клиента только на сумму, указанную в санкционированной инструкции, тем не менее он может также дебетовать счет клиента на сумму, указанную в некоторых несанкционированных инструкциях, особенно в тех случаях, когда обман стал возможен вследствие недостаточного контроля со стороны клиента. Например, не существует больших сомнений в отношении того, что счет клиента может быть дебетован на сумму, указанную в фиктивном переводе средств, осуществленном теми служащими, которые имеют право действовать от имени клиента, если, разумеется, такая операция не выглядит столь необычно, что может вызвать подозрения со стороны банка.

26. Не совсем ясно, однако, банк или клиент должен нести убытки за обман, совершенный в результате использования терминала, имеющегося в распоряжении клиента. Поскольку банк вводит процедуры, связанные с соблюдением основных мер безопасности и санкционирования, а клиент выполняет их, то один из подходов к этому вопросу заключается в том, чтобы определять убытки на основании той степени халатности, которая была проявлена в каждом отдельном случае той или иной стороной. Такого рода подход может быть приемлем лишь только в тех случаях, когда очевидно, что обман стал возможным в результате явно неадекватной процедуры соблюдения безопасности и санкционирования или в результате того, что клиент был весьма халатен, выполняя эти процедуры. Это, однако, не является достаточным средством для распределения убытков, особенно в случаях обмана, имеющих место в системах, ориентированных на потребителей, где индивидуальные убытки нередко не так уж велики, для того чтобы начать судебное разбирательство.

27. В связи с таким положением наметилась тенденция к поиску формул, приемлемых для решения вопросов в большинстве случаев. Контракты между банками и их клиентами, обычно имеющие стандартную форму контрактов, подготавливаемых банками, как правило, дают право банку дебетовать счет клиента в связи с любым переводом средств, произведенным с помощью определенного типа терминала, находящегося у клиента, когда используются соответствующие ЛОН, код или пластиковая карточка, если таковые имеются. В случае систем, при

которых переводы санкционируются частично путем использования пластиковых карточек, ответственность клиента в обычном случае прекращается, как только клиент известил банк об утрате или воровстве карточки, и банк, таким образом, имел возможности ввести информацию в соответствующее досье, содержащее компрометирующую информацию. Это имеет место сразу же после платежа, если платеж производится в банке, или на следующий день после платежа, если он производится вне банка.

28. Другой возможный подход, который был особенно очевиден в отношении некоторых систем, ориентированных на потребителей, заключался в том, чтобы разрешить банкам дебетовать счет клиента в связи с фиктивным переводом, однако лишь на относительно небольшую сумму. Клиент рискует достаточно большой суммой, для того чтобы это обстоятельство побуждало его сообщать об утрате или краже пластиковой карточки, несохранении в тайне кода, ЛОН или процедуры, связанной с безопасностью, а банк рискует основной суммой, что, таким образом, побуждает его стремиться к созданию более надежной процедуры санкций. Такого рода подход может быть дополнен правилом о том, что банк может дебетовать счет клиента на полную сумму, указанную в фиктивных переводах, если они являются результатом определенных действий клиента. Такими действиями могут быть временная передача карточки с магнитным слоем третьему лицу или сообщение ему ЛОН или написание ЛОН на карточке, а также хранение их вместе, так что утрата или кража одного из предметов равносильна утрате или краже обоих.

29. Третий способ приписывания убытков во многих случаях заключается в том, чтобы заставить банк или клиента банка представить свидетельства в отношении того, как был совершен обман, так как во многих случаях то лицо, которое обязано представить доказательства, обычно и проигрывает. Представляется особенно трудным доказать, что обман, совершенный третьим лицом, которое не подверглось аресту, был вызван самими действиями клиента, который, например, оставил код в ящике письменного стола или написал свой ЛОН на пластиковой карточке. В обычном случае клиенту значительно труднее доказать, что банк имеет недостаточную систему безопасности или что он не смог выполнить введенной им процедуры в области санкционирования и обеспечения безопасности.

30. Страхование можно также использовать, чтобы избавить как банк, так и клиента от убытков. Так или иначе, крупные или периодические потери вскоре отражаются в более высоких страховых премиях.

В. Ошибки

1. Обычные причины ошибок при использовании ЭВМ

31. Когда ЭВМ начали впервые широко использоваться в коммерческой практике некоторых стран, опыт, связанный при этом с большим числом ошибок, отнюдь не был ободряющим для фирм, которые использовали ЭВМ, и был весьма разочаровывающим для их клиентов. Речь шла не только о большом числе ошибок, в то время представлялось также трудным фирмам исправить многие из этих ошибок. Однако отрицательный опыт ошибок многих фирм тех лет в использовании ЭВМ был обусловлен отчасти качеством эксплуатации аппаратного обеспечения ЭВМ и неопытностью в составлении программ. Эти факторы, однако, более не являются причиной постоянного разочарования, аппаратное обеспечение ЭВМ очень надежно, а их математическое обеспечение, все еще создавая определенные трудности, отличается тем не менее гораздо лучшим качеством. Учитывая общий объем всех операций, ошибки, которые имеют место, в результате дефектов аппаратного или математического обеспечения ЭВМ, совершенно незначительны.

32. Первый отрицательный опыт объясняется также теми неправильными процедурами, которые были приняты многими фирмами на ранней стадии эксплуатации систем ЭВМ. В целях максимальной загрузки основной ЭВМ нередко создавался главный центр по обработке данных, который организационно и физически был отделен от оперативных отделов, получавших, выдававших и использовавших эти данные. Центр по обработке информации часто находился в отдельном здании,

и в этом случае, если организации имели свои филиалы в других городах, он по необходимости оказывался расположен в другом городе вдали от многочисленных филиалов. Персонал оперативных отделов довольно часто не понимал требований отдела по обработке информации в отношении представления данных в соответствующей форме; отделы по обработке информации находились в ведении специалистов, которые часто не понимали операций и потребностей фирм; действия по устранению ошибок не всегда требовали такого же внимания и поддержки, как например, установка нового оборудования; часто случалось так, что клиентам, поставщикам и служащим в одинаковой степени было трудно найти человека с достаточными полномочиями, для того чтобы разрешить те проблемы, которые возникали.

33. Хотя эти проблемы далеки от разрешения и сегодня, можно сказать с определенной уверенностью, что ошибки, возникавшие в связи с отделением центра по обработке информации от оперативных секторов фирмы, а также в результате неправильных внутренних процедур вообще, более не являются причиной для беспокойства, как это было раньше. В настоящее время оперативный персонал лучше знаком с теми процедурами, которые необходимы для эксплуатации ЭВМ, а персонал по обработке информации лучше научился определять технологические потребности и возможности ЭВМ, с тем чтобы удовлетворять потребности, возникающие в коммерческой и административной деятельности в рамках той организации, в которой они работают.

34. Децентрализация входных устройств систем ЭВМ в равной степени была важна, особенно с точки зрения деятельности банков. В настоящее время во многих странах мира терминалы, как правило, находятся в различных оперативных отделах. ЭВМ могут использовать как кассиры, имеющие дело со своими клиентами непосредственно в банке, так и оперативный персонал, получающий указания о переводе средств или какие-либо другие банковские указания по почте, по телефону или каким-либо другим путем.

35. Децентрализация входных устройств ЭВМ в банках сократила вероятность ошибок во многих отношениях. Ввод данных в ЭВМ в оперативных отделах, ответственных за операции, накладывает на персонал, вводящий эти данные, полную ответственность за всю операцию. Эти лица, вероятно, чувствуют большую ответственность за точность данных, они получают ответный сигнал ЭВМ немедленно и узнают о том, принято ли поручение; они в большей степени осознают ту ситуацию, в которой появились такие данные, и это дает им возможность лучше понимать трудности и разрешать их быстро и правильно, при этом данные следует фиксировать в досье банка лишь один раз, а не два или более раз, как это иногда случалось при централизованной системе обработки информации или при системе, основанной на оперировании бумажными документами.

36. Введение в эксплуатацию клиентами своих собственных терминалов, способных передавать сообщения об обычном переводе средств, еще в большей степени сокращает вероятность ошибок со стороны банка, так как указание о переводе средств будет в обычном случае обрабатываться автоматически без какого-либо вмешательства со стороны персонала банка. Существует меньшая вероятность ошибочных действий, если система электронной передачи средств полностью автоматизирована по сравнению с тем случаем, когда система автоматизирована лишь наполовину или основана на операциях с бумажными документами. Однако ошибки, которые могут иметь место при этом, оказываются гораздо более серьезными, так как ЭВМ производит очень большое число операций. Более того, существуют постоянные опасения в отношении совершения крупной ошибки, не идущей ни в какое сравнение с теми ошибками, которые имели место раньше.

2. Причины ошибок в области электронного перевода средств в настоящее время

а) Отсутствие стандартизации в составлении сообщений

37. В связи с тем, что пока еще нет общепризнанной стандартной формы для поручения о переводе средств электронным путем, увеличивается возможность допущения ошибки в составлении сообщения отправителем или его восприятии получателем. Более того, если поля для сообщения в двух электронных системах полностью не совпадают, позволяя автоматически принимать сообщения этого формата на другую систему посредством математического обеспечения, то поручение о переводе средств, полученное от одной системы, должно быть полностью или частично перекодировано для отправки его через другую систему.

б) Повторное воспроизведение сообщений

38. Перекодирование сообщения о переводе создает возможность ошибок. Она в какой-то степени неизбежна при любом электронном переводе средств. В отличие от переводов средств бумажными документами, когда первоначальный документ, заполненный клиентом, обычно можно направить через банковскую систему таким образом, что платежную инструкцию можно изменить лишь путем обмена, сообщение при электронном переводе средств воспроизводится на каждом этапе обработки. Платежные инструкции, поступающие в банк в виде бумажного документа, преобразуются в электронные сообщения, которые после этого снова могут воспроизводиться на бумаге при получении. Для перевода по телетайпу через банк-корреспондент необходимо, чтобы банк-корреспондент послал новые сообщения с несколько иным содержанием. Сообщения, которые посылаются через системы упакованных записей, разбиваются на части одинаковой длины, которые идут по отдельным каналам и вновь собираются в пункте назначения. Инструкции о переводе, подаваемые на магнитных лентах в автоматическую расчетную палату, сортируются и записываются на новые магнитные ленты, прежде чем их посылают банку-получателю.

39. Каждый из этих процессов создает возможность непроизвольного изменения содержания платежной инструкции вследствие ошибки человека, неправильной программы ЭВМ или поломки оборудования. Однако эти ошибки можно выявить, прежде чем они будут введены в систему, если в системе, а также в операциях каждого банка запрограммированы необходимые контрольные действия и если эти действия неукоснительно выполняются.

с) Нестандартизированные структуры

40. Банкам труднее осуществлять международные переводы средств электронной техникой и бумажными документами по сравнению с внутренними переводами, не совершая при этом ошибок, ввиду отсутствия международного соглашения о применяемых процедурах. Каждое сообщение о переводе необходимо тщательно прочитывать, чтобы точно знать процедуру, которую использует банк переводящего лица. Такое сообщение может быть неясным, особенно если оно составлено нестандартизированным телеграфным языком.

41. Эта путаница еще может усугубляться и тем, что местная банковская практика в получающей стране отличается от практики посылающей страны. Предположения относительно времени, когда будут представлены переводимые средства банку получателя и самому получателю, могут оказаться неправильными вследствие местной практики, согласно которой банк-корреспондент может задерживать урегулирование в течение нескольких дней, или будет осуществляться перевод в отдаленные места по почте или с помощью чека, несмотря на то, что в международных платежных инструкциях содержалась просьба о производстве платежа в кратчайшие сроки.

а) Поломки ЭВМ и ошибки в программах

42. Одна из причин ошибок в области электронного перевода средств, не существующая в переводах средств бумажными документами, непосредственно связана с самим электронным оборудованием. Здесь имеется в виду само аппаратное обеспечение ЭВМ банков, телекоммуникационных компаний, расчетных палат или других посредствующих звеньев и математическое обеспечение программ ЭВМ, благодаря которым они функционируют. Хотя ошибки, связанные с этими источниками, относительно немногочисленны по сравнению с тем числом ошибок, которые имели место всего лишь несколько лет назад, они тем не менее особенно серьезны. Ошибка, возникающая в результате неправильного кодирования инструкции о переводе средств и введения ее в систему ЭВМ, называется на одном каком-либо сообщении. Однако дефект, имеющийся в аппаратном обеспечении ЭВМ или ее программе, может отрицательно сказаться на всей серии посылаемых инструкций. Более того, сам характер неправильного функционирования аппаратного или математического обеспечения ЭВМ может привести к ошибке, связанной с проверкой правильности, которая предусмотрена в большинстве программ ЭВМ. Самое важное, с юридической точки зрения, заключается в том, что ошибки, возникающие в результате дефектов аппаратного и математического обеспечения ЭВМ, ставят серьезные вопросы в отношении ответственности за убытки, которые при этом имеют место.

3. Возможные меры по предотвращению ошибок

43. К счастью, каждый банк может осуществить большинство тех мер, которые необходимы для сокращения числа ошибок, возникающих при электронном переводе средств. Некоторые другие меры, однако, можно осуществить совместными усилиями всех банков. Следует, в частности, установить стандартизированные формы сообщений и банковских операций как для внутренних, так и для международных переводов средств. Соглашение на международном уровне может быть в некоторых отношениях более важным и более трудным. Огромные средства переводятся с помощью систем, связанных с международной оптовой торговлей, а международные системы электронного перевода средств, связанные с потребителями, приобретают все большую важность. Более того, соглашение на международном уровне должно заложить твердую основу для достижения соглашений внутри отдельной страны.

44. Международный финансовый мир в настоящее время занят разработкой нескольких проектов в рамках Технического комитета Международной организации по стандартизации (ИСО), что должно привести к выработке общеприемлемых форм для наиболее типичных сообщений, посылаемых в ходе международного перевода средств. Проект международного стандарта ISO (DIS) 7982 в части I содержит словарь и данные, необходимые при описании, обработке и придании соответствующей формы инструкциям о переводе средств. ISO/DIS 7746 содержит стандартные формы телексов, для инструкций по межбанковскому переводу средств. Эти стандартные формы, основанные на образцах сообщений СВИФТ, предназначены 1) не допустить неправильного понимания со стороны банка-получателя инструкции, полученной от банка-отправителя, и 2) обеспечить средство, на основе которого можно было бы разработать системы для автоматической обработки инструкций о переводе средств с помощью телексов. Другая деятельность Технического комитета 68 ИСО по таким проблемам как контрольные ключи, технические характеристики магнитного слоя карточек и спецификация процедур обмена сообщениями о дебетовании и кредитовании, будет также способствовать более эффективному, безошибочному и безопасному электронному переводу средств.

45. Постепенное принятие стандартных форм ИСО для передачи средств с помощью телексов, находящихся в полном соответствии с формами сообщений СВИФТ и соглашением в отношении словаря, используемого при передаче инструкции о переводе средств, а также их принятие и использование во всем мире для передачи средств как внутри одной страны, так и между различными странами, уменьшит вероятность ошибок, возникающих как следствие необходимости перекодирования инструкций о переводе средств. Стандартная форма телекса

с числовым опознавательным символом, а также словесное описание позволит банку-получателю вводить инструкцию в свою систему ЭВМ для хранения в досье банка и для ее повторной передачи в случае необходимости без того, чтобы эту инструкцию переводить. Это обстоятельство особенно важно в тех случаях, когда банк-получатель и банк-отправитель принадлежат к зонам различных языков.

46. Можно также надеяться и рассчитывать на то, что с течением времени международные банки, используя соответствующие институты, смогут договориться в отношении процедур, которым должен следовать получающий банк, особенно в том случае, когда он не является банком получающего лица. Следует признать, однако, при этом, что когда получающий банк должен передать инструкцию о переводе средств через внутреннюю систему перевода средств, то соглашение в отношении действий, которые он должен предпринимать, потребует значительной гармонизации техники, с помощью которой передача средств осуществляется в каждой отдельной стране, а также гармонизации соответствующих банковских законов и процедур. В качестве временной меры в области создания основы для будущих усилий по гармонизации может послужить более четкое определение действий, которые предпринимает получающий банк в каждой из различных стран в обычных ситуациях, и более четкое определение времени, которое требуется для осуществления этих различных действий.

С. Необходимость проверки состояния финансовых счетов со стороны клиентов

1. Выписки о состоянии счета

47. Несмотря на самые серьезные усилия со стороны всех заинтересованных лиц, в счета вносятся определенное число неправильных записей. После того, как эти записи прошли различные контрольные инстанции, создаваемые банком с целью недопущения ошибок и обмана, они могут в большинстве случаев быть обнаружены и исправлены лишь только после предъявления жалобы со стороны клиента. Для того, чтобы клиент мог обнаружить какие-либо ошибки в своем счете, он должен иметь средства для сопоставления записи в банке с записями по сделкам в этом счете.

48. Существуют две традиционные формы представления клиенту выписки из счета. В некоторых странах, возможно, особенно в тех из них, в которых переводы кредита являются обычным средством межбанковских переводов средств для коммерческих и потребительских целей, банк направляет извещение в каждом случае, когда в счет включается запись дебета или кредита. Извещение может, как это часто действительно имеет место, указывать на открытие баланса, записи в дебет и кредит, произведенные в тот день, и на закрытие баланса. Квартальная или годовая выписка может быть выслана для того, чтобы отразить процент, на который дебетован или кредитован счет, и констатировать официально данные банка о балансе этого счета. В некоторых странах выписка из счета периодически высылается владельцу этого счета. Выписки из обычных счетов могут даваться ежемесячно, поквартально или раз в год, а выписки из активных коммерческих счетов могут производиться еженедельно или даже ежедневно. Хотя ежедневная выписка из активного счета может показаться тем же, что и ежедневное извещение, посылаемое клиенту о состоянии дебета и кредита по его счету, эта операция тем не менее представляет собой совершенно иную меру.

49. В том случае, когда счет не является активным, клиент может не получать выписки из счета в течение длительного времени. В тех странах, где извещения высылаются клиенту каждый раз, когда сделана дебетовая или кредитовая проводка по счету, это означало бы, что в течение данного периода не производилось каких-либо операций. В тех странах, в которых выписки из счетов, как правило, высылаются периодически, банк и клиент могут договориться о том, что такая выписка не является необходимой в силу нерегулярности планируемых операций или желания клиента держать свой счет секретным. Однако эта практика является опасной, так как при этом остается возможность того, что фальшивые или ошибочные записи в счет могут быть не обнаружены в течение длительного периода времени.

50. Введение в практику использования терминалов, находящихся в распоряжении клиента, в известной степени сказывается на необходимости в выписке счета независимо от того, представляется эта выписка периодически или в качестве извещения о дебетовой или кредитовой проводке по счету. Если клиент имеет доступ к учетно-отчетной ведомости банка по своему счету, и особенно в том, если клиент имеет возможность получить копию с этой документации, возможно, не существует необходимости для банка нести издержки, связанные с отправлением выписки из счета своему клиенту. В настоящее время некоторые коммерческие клиенты многих больших банков имеют доступ к своим счетам именно в такой форме, и эта возможность активно поощряется банками, обслуживаемыми многонациональные корпорации, как часть программы управления на личностью. Эта возможность также осуществляется в виде эксперимента с внутрибанковскими операциями, однако автоматические бухгалтерские машины, дающие информацию о балансе, могут не дать информации в отношении счетов.

2. Проверка клиентом выписки из счета

51. Существует несколько аргументов в пользу того, чтобы клиент проверял выписки из счета, присылаемые ему банком, для того чтобы обнаружить неправильные записи, ошибки и другие несоответствия. Выписка из счета, особенно выписка, производимая периодически, может быть рассматриваема в качестве средства урегулирования между банком и его клиентом на основе этой выписки, и эта форма урегулирования фигурирует под различными названиями в различных юридических системах. Получатель выписки должен дать ответ в течение обусловленного периода времени или эта выписка рассматривается в некоторых странах как правильная на данный момент, в то время как в некоторых других странах бремя доказательства того, что правильна эта запись или нет, перекладывается с банка на клиента.

52. Политика, преследующая эту цель, может осуществляться непосредственно и в отношении банковских счетов. Для сторон целесообразно периодически рассматривать состояние своих взаимоотношений, с тем чтобы в конце длительного периода времени не возникло необходимости выяснять вопрос в отношении каждой проводки, внесенной в счет, после того, как прошло уже много времени, детали забыты, а учетно-отчетная документация, возможно, уже не существует. Более того, неправильная запись по одному счету, сделанная либо по ошибке, либо в целях обмана, нередко находит отражение в неправильной записи по другому счету. Задержка в извещении банка о такой неправильной записи может уменьшить возможности банка исправить эту операцию или так или иначе снизить убытки.

53. Утверждают, что в некоторых странах клиент не обязан знакомиться с выписками из счета, и он может представить возражения в отношении неправильной проводки в любое время до истечения исковой давности или срока права давности. Это правило больше защищает права клиента, и это может быть особенно оправдано в тех случаях, когда клиенты либо не знакомы с банковской системой и поэтому не знают о необходимости проверять выписки из счетов или не в состоянии этого сделать, либо в тех случаях, когда клиенты часто меняют место своего местонахождения или живут в отдаленном месте и поэтому испытывают трудности в отношении своевременного получения выписки из счета. Однако и при таких положениях это может оказаться своего рода неосторожностью клиента, когда он не проверяет записи по своему счету и выдвигает претензии в отношении неправильных записей.

54. Следует признать тем не менее, что каким бы ни было правило, неправильная проводка по счету, который прошел контрольные инстанции банка, может быть нередко обнаружена лишь в том случае, если клиент согласовывает свою выписку из счета, полученную им из банка, и извещает банк о неправильной проводке. Это особенно важно, когда чеки оформляются в банке, где имеется склад, и существенные данные, относящиеся к переводу средств, представляются с помощью электронных машин, потому что такая практика уменьшает вероятность того, что банк переводящего лица (банк трассата) обнаружит фиктивную подпись индосанта (трассанта). Практически разница в правилах заключается прежде всего в том, что у клиента меньше времени, в течение

которого он может известить банк о неправильной проводке, когда клиенту говорят, что он юридически обязан проверять счет, чем тогда, когда клиенту говорят, что он не обязан делать это.

3. Обязанность банка исправлять проводки

55. Очевидно, что банк обязан исправлять неправильные проводки по счету немедленно по получении извещения об этом со стороны клиента, если не возникает законного вопроса, является ли такая проводка неправильной. Существующие правила, регулирующие исправление ошибок банками в их отношениях с клиентами при электронном переводе средств, были приняты или предложены в некоторых странах 12/. Необходимость или желательность иметь такие правила зависят от опыта каждой отдельной страны.

D. Ответственность направляющего банка в отношении своего клиента за ошибки или обман, допущенные при межбанковском переводе средств: концепция коллективной ответственности

56. Как это принято в данном обсуждении, направляющий банк - это банк, который получает инструкцию о переводе средств от своего клиента и направляет ее через соответствующие каналы в банк назначения. При переводах кредита направляющий банк является банком получателя (или депозитным банком), а при переводе кредитов направляющий банк является банком переводящего лица. Направляющее лицо - это лицо, которое направляет инструкцию о переводе средств в направляющий банк. По-видимому, не существует особой разницы в отношении того вопроса, который обсуждается в этом разделе и относится к области законов, регулирующих перевод средств бумажными документами между банком получателя как направляющим банком, при переводе дебета и банком получающего лица в качестве направляющего банка при переводе кредита.

57. Основная проблема связана с любым видом экономической деятельности, при которой клиент вступает в договорные отношения с какой-либо фирмой для достижения результата, что требует также участия и со стороны других фирм. Первая фирма может нести ответственность за свои собственные действия, включая выбор соответствующих партнеров, или она может нести ответственность перед клиентом за действия всех партнеров, необходимые для достижения результата, оговоренного в соглашении, т.е. здесь осуществляется концепция ответственности за произведенные переводы средств. Наиболее близкой аналогией ситуации перевода средств является перевозка товаров с помощью обычных транспортных средств, когда перевозка товаров от места отправки до места назначения может потребовать участия экспедиторов по отправке товаров и операторов на месте назначения, а также участия и некоторых подобных же или совершенно других перевозчиков.

58. Поводы в пользу ответственности за переводы: хотя направляющая сторона определяет общий тип перевода средств и банк назначения, однако за малым исключением она не определяет ни вид средств связи между банками, ни посреднические банки. Выбор нужного канала связи предоставляется самому банку. В банке с высокой автоматизацией операций этот выбор по запрограммированным данным может быть сделан компьютером. При наличии альтернатив средств связи или посреднических банков, банк должен проявить необходимую осторожность в выборе соответствующих средств связи.

59. Когда перевод средств осуществлен неправильно, часто затруднительно определить, где, когда и почему была совершена ошибка. Любой банк, расчетная палата, посредник или телекоммуникационная компания заинтересованы в том, чтобы утверждать, что такой проблемы не возникало в пределах их компетенции. Клиент, который является посторонним лицом по отношению к этой системе и не имеет постоянных связей с ними, за исключением связи со своим собственным банком, может оказаться в весьма затруднительном положении с точки зрения расследования и определения виновного. Если окажется, что виновник, против которого может быть возбуждено дело, находится в отдаленной части страны или в другой стране, то истец сталкивается с дополнительными трудностями и расходами в части, касающейся предъявления претензий.

В то же время если посылающий банк взял на себя ответственность или считается в соответствии с существующим законодательством, что он взял на себя ответственность за успешное завершение перевода средств, что зависело от того, что убытки не имели места по обусловленным оправдывающим мотивам, то он окажется в лучшем положении для получения компенсации от банка или какой-либо другой организации, допустившей ошибку. При таком подходе направляющий банк, а не направляющее лицо понесет убытки, если невозможно определить причины этих убытков. Рост расходов на функционирование банковской системы в целом без учета повышения или снижения расходов по судопроизводству выразится в сумме, которую ранее клиенты не могли компенсировать из-за отсутствия возможности доказать, где и как произошла эта ошибка.

60. В случае с выпуском банком дебетных и кредитных карточек эти же соображения привели к противоположным результатам, т.е. к принятию банка назначения (здесь часто на него ссылаются как на банк, выпускающий карточки) в качестве единственного банка, ответственного перед клиентом за любое неправильное дебетование его счета, происшедшее вследствие использования этой карточки. Если какая-либо ошибка или мошенничество произойдет в связи с использованием этой карточки или заранее направленного поручения о переводе средств, за которое клиент не может нести ответственности, система банков оперирующих карточками, распределяет убытки между собой в соответствии с существующим соглашением.

Е. Допустимость освобождения от ответственности

61. Положения об освобождении от ответственности включаются в контракты, заключаемые между направляющим банком и его клиентом, а также между банками, расчетными палатами, посредниками, телекоммуникационными компаниями и другими сторонами, которые могут участвовать в переводе средств. Положение об освобождении от ответственности может предусматривать, что освобождаемая от ответственности сторона не рассматривается ответственной за убытки, причиненные третьими лицами, за убытки, причиненные некоторыми или всеми действиями или неправильными операциями стороны, освобождаемой от ответственности, а также за определенные виды убытков, в частности за косвенный ущерб.

62. Вопрос о том, в какой мере положения об освобождении от ответственности, содержащиеся в контрактах, регулирующие электронный перевод средств, будут применяться, зависит отчасти от общего подхода принятой юридической системы в отношении такого рода положений и отчасти от того, в какой степени законы, регулирующие переводы средств, рассматриваются в качестве обязательных или необязательных. Можно ожидать, что положения об освобождении от ответственности, непосредственно относящиеся к правам и обязанностям в отношении оборотных документов, не будут осуществляться, в то время как положения, относящиеся к их получению или относящиеся к электронному переводу средств, ни одно из которых не отражено во всеобъемлющих юридических положениях в большинстве стран, могут быть применены в большей долей вероятности. Там, где существует свод законов, защищающих права потребителей при электронном переводе средств, как это имеет место в Соединенных Штатах, такие права могут быть изменены лишь в ограниченной степени договорными положениями.

63. Положения об освобождении от ответственности, содержащиеся в договорах между банками, между банками и другими организациями для осуществления электронного перевода средств и между банками и поставщиками компьютеров и программного обеспечения, не имеют никакой официальной силы для отношений между банками и его клиентами. Клиент как сторона, возбуждающая иск, может предъявить свой иск организации, чьи действия или чье бездействие причинило убыток, безотносительно к положениям об освобождении от ответственности, содержащимся в договорах, которые он не заключал.

I. Технические недостатки аппаратного обеспечения и математического обеспечения ЭВМ

64. Многие контракты, заключаемые между банком и клиентами, прямо или косвенно предусматривают, что банк освобождается от ответственности за свою неспособность выполнить инструкцию о переводе средств соответствующим образом, если он может указать на технические недостатки аппаратного обеспечения и математического обеспечения ЭВМ ^{13/}. Однако такое освобождение от ответственности по указанным причинам должно быть в значительной степени ограничено.

65. Хотя ЭВМ стали значительно более надежными по сравнению с прошлым временем, простои компьютеров случаются довольно часто. Банки, использующие ЭВМ для перевода средств, а также в других целях, должны иметь и обычно имеют достаточное количество дополнительного оборудования, находящегося либо в их собственном помещении, либо в помещении других организаций (то есть поставщика ЭВМ, бюро обслуживания ЭВМ, другого банка или другой фирмы, имеющих соответствующее оборудование), для того чтобы осуществлять операции в тот период, когда их собственные ЭВМ бездействуют, возможно, с некоторым ущербом для дела. Именно поэтому простои компьютеров предполагаемой длительности, которые должны быть компенсированы за счет использования дополнительных возможностей, не должны с готовностью приниматься в качестве оправдания неспособности выполнить инструкцию по переводу средств в приемлемый - в другом случае - отрезок времени. С другой стороны, некоторая задержка допустима. Кроме того, простои компьютеров, выходящие за рамки ожидаемого масштаба, особенно если они связаны с общей аварией или нехваткой электроэнергии в том месте, где расположен банк, или если они связаны с крупной аварией, относящейся к банку, как, например, пожар, то они могут служить основанием для снятия ответственности с банка.

66. Банки, которые не имеют достаточного числа дополнительных ЭВМ, должны сохранить существующие у них возможности для получения и отправки инструкций по переводу средств, используя другие соответствующие каналы.

67. По-видимому, не будет особых юридических трудностей для предоставления возражений против снятия ответственности, если неспособность выполнить инструкцию по переводу средств была вызвана программой, неправильно составленной служащими банка. Неправильно составленная программа будет, по-видимому, представляться всего лишь тем средством, которое помешало банку выполнить свои обязательства. Решение проблемы в этом случае будет одинаковым, даже если причиной является сам источник или неправильно разработанное математическое обеспечение, приобретенное у постороннего поставщика. В общем ни банк, ни какая-либо другая организация не должны освобождаться от ответственности автоматически только потому, что оборудование или какое-либо устройство по математическому обеспечению, которые он использует в своих операциях, являются неадекватными для решения поставленной задачи.

2. Служба передачи информации

68. В большинстве случаев электронного перевода средств между банками в пределах одной страны или между банками различных стран должна использоваться служба передачи информации. По существующей традиции, телекоммуникационные компании часто были освобождены от ответственности за ущерб, нанесенный в результате задержки или недостатки сообщения или за какое-либо изменение содержания самого сообщения.

69. Аргумент в пользу освобождения от ответственности на том основании, что телекоммуникационная компания не могла предвидеть последствий запоздалой доставки сообщения или его недоставки, или последствий изменения его содержания, потому что она не знала содержания, не всегда является удовлетворительным в отношении телеграфной и телетайпной служб связи, когда клиент вручает сообщение компании, для того чтобы она осуществила передачу этого сообщения. В большинстве случаев обслуживающий персонал компании полностью осознает значение посылаемого сообщения. В любом случае, когда ущерб нельзя было предвидеть, вид и размеры ущерба могли бы быть максимально

ограничены, но и в этом случае нет оснований для полного освобождения от ответственности.

70. Телекоммуникационная связь, осуществляемая с помощью компьютеров обычными компаниями связи, на первый взгляд, представляется типичным примером того положения, когда компания не знает содержания сообщения, особенно если сообщение закодировано. Если установлены интегрированные электронно-вычислительные системы, компания может даже не знать, передает ли она цифровые данные, письменные сообщения, голос или образы - все это будет передаваться в виде строчек цифр. В то же время, однако, компании более не ограничивают себя лишь предоставлением основных телекоммуникационных услуг. По мере стирания различий между ЭВМ и телекоммуникационными средствами телекоммуникационные компании предлагают более совершенные услуги, а поставщики компьютеров и оборудование для учреждений превращают эту свою технику в системы связи. Во многих случаях банк или какой-либо другой клиент может получить одинаковые или эквивалентные услуги от поставщика ЭВМ или от телекоммуникационной компании. Способность передавать сообщения входит в число тех услуг, которые осуществляются во многих странах, и это более не является исключительной монополией телекоммуникационных компаний. По этой причине, даже если освобождение от ответственности какой-либо компании является рациональной политикой общества в отношении основных внешних телекоммуникационных услуг, тем не менее, освобождение от ответственности за эти основные услуги должно быть ограничено теми услугами, которые невозможно получить из других источников, не обладающих тем же правом на освобождение от ответственности.

71. Во многих странах телекоммуникационные услуги предоставлялись государством часто через те же министерства, которые осуществляют почтовую связь. По этой причине телекоммуникационные службы получили преимущества вследствие общего освобождения государства от ответственности. В тех случаях, когда это необходимо, это общее освобождение подкреплялось специальным законодательством, защищавшим телекоммуникационные службы. В тех странах, где телекоммуникационные услуги предоставлялись частными компаниями, юридические рамки, в пределах которых эти компании действовали, позволяли ограничивать ответственность в части, касающейся тарифов.

72. Однако прежнее монопольное положение телекоммуникационных компаний более не является безоговорочным, и возникает вопрос в отношении того, следует ли и впредь сохранять принцип освобождения от ответственности. Уже само сокращение государственного контроля в отношении компаний, находящихся в Соединенных Штатах, ликвидировало юридическую основу освобождения от ответственности на территории этой страны. Все еще не ясно, будут ли суды учитывать оговорки, включаемые в контракты компаниями, в которых говорится об ограниченной ответственности в случаях проявления ими халатности.

73. Аспекты, относящиеся к ответственности, представляют собой второстепенную проблему в рамках более широкого рассмотрения организационной формы общественных телекоммуникационных услуг. Однако по мере того, как основные частные потребители, такие как банки, организуют частные системы связи, в рамках которых они осуществляют контроль над средствами связи и берут на себя риск в случаях, когда сообщения приходят с опозданием, не доставляются или изменяются в ходе передачи, на государственные телекоммуникационные компании будет оказываться все большее давление, с тем чтобы они принимали на себя такой же риск.

3. Должен ли направляющий банк освобождаться от ответственности за задержку или недоставку инструкции о переводе средств после ее отправки

74. Поскольку невозможно привлекать к ответственности телекоммуникационную компанию за убытки, причиненные в результате недоставки сообщения соответствующим образом, то стороны, пользующиеся средствами связи, до сих пор действовали таким образом, чтобы разделить между собой понесенные в результате этого убытки. При переводе средств телеграфом или по телеграфу банки в обычном случае в своих договорах с клиентами оговаривали, что банк не

несет какой-либо ответственности за такого рода убытки. В результате такого положения клиенты банков принимали на себя полный риск на случай, если сообщение о переводе средств не было получено или если оно было получено в измененном виде. Разумность включения в контракт такой оговорки основывалась на неспособности банка осуществлять какой-либо контроль над сообщением, после того как оно было передано телекоммуникационной компании для передачи.

75. Разумность такой договорной оговорки представляется менее очевидной в том случае, если сообщение послано банком с использованием своего собственного телетайпа непосредственно для приема по телетайпу банка-получателя. Компания предоставляет лишь линию связи и переключатель для соединения этих двух устройств. Банк, направляющий сообщение, может затребовать ответ, для того чтобы проверить, соответствующим ли образом установлена связь, он может направить контрольный текст, для того чтобы установить подлинность отправления и проверить, не были ли по ошибке изменены основные положения сообщения. В тех случаях, когда имеются какие-либо сомнения относительно того, правильно ли было принято сообщение, или в тех случаях, когда сообщение является особенно важным, за счет повторной передачи банк-отправитель может потребовать, чтобы банк-получатель повторил все сообщение полностью.

76. Все те же возможности, связанные с проверкой получения и содержания инструкций по переводу средств, направленные по телетайпу, существуют также и для банка-отправителя при отправке сообщения по линии связи ЭВМ. Дополнительные меры принимаются в таких закрытых сетях, как СВИФТ, где все операции в пределах системы утверждаются, для того чтобы удостовериться в том, что они идут от соответствующего терминала, отвечают обязательным требованиям по форме и утвержденным стандартизированным текстам и что они адресованы одному из получателей, принадлежащему к системе СВИФТ. Сообщения, отправляемые банком, получают исходящие порядковые номера, сообщения, получаемые банком, имеют входящие порядковые номера и, таким образом, сокращается до минимума возможность того, что сообщение будет потеряно. Запоминающее устройство уменьшает вероятность того, что сообщение не будет доставлено, а доклады о недоставленных сообщениях информируют банк-отправитель, что любое сообщение, которое было не доставлено, учитывается. Хотя существуют и другие каналы перевода средств на тот случай, если центры связи вышли из строя и банкам дается указание, как получить доступ к сети СВИФТ через государственную переключательную систему связи в случае поломки оборудования регионального значения.

77. Не все меры по обеспечению безопасности, имеющиеся в закрытых сетях типа СВИФТ, доступны для банка, использующего государственную переключательную систему связи. Тем не менее существуют процедуры, сводящие до минимума вероятность поломок в системе связи без того, чтобы это прошло незамеченным и неисправленным со стороны банка-отправителя. Наличие такого рода техники для избежания ошибок, которые могут возникнуть во время передачи инструкции об электронном переводе средств, приводит к постановке серьезных вопросов в отношении того, должны ли банки освобождаться от ответственности за такого рода ошибки даже в том случае, если они не могут получить возмещение от телекоммуникационной компании.

Р. Поломка оборудования в электронной расчетной палате или в переключательном центре связи, принадлежащем или используемом группой банков: распределение убытков между банками-участниками

78. Расчетная палата является составной частью системы перевода средств. Она может использоваться центральным банком, другим крупным банком или банковской ассоциацией. В качестве альтернативы расчетная палата может быть организована группой банков. В некоторых странах были организованы связанные системы электронного перевода средств, в которых переключательный центр связи по передаче сообщений, не выполняющий функции по чистому урегулированию, используется в интересах банков - участников компании, которая не является ни банком, ни расчетной палатой, ни телекоммуникационной компанией. Эта компания может быть бюро по обслуживанию ЭВМ производственной сетью или другой подобной организацией.

79. Во многих случаях расчетная палата или переключательный центр связи оговаривает в контрактах, заключаемых с банками-участниками, что она не несет никакой ответственности или имеет ограниченную ответственность за те ошибки и обман, которые могут иметь место в расчетной палате. Если расчетная палата используется центральным банком, то ответственность расчетной палаты или центрального банка может быть ограничена или исключена по закону правовыми нормами или общими юридическими доктринами, применимыми для учреждений и агентств государства. Однако, поскольку расчетная палата действует от лица банков, освобождение от ответственности, возможно, не вызывает такой же заинтересованности, как в случае с телекоммуникационными компаниями.

80. Тем не менее важно, что расчетная палата является неотъемлемой частью системы перевода средств. Нельзя отрицать того, что банковская система в целом не должна освобождаться от ответственности перед своими клиентами за ошибки, допускаемые в расчетной палате, как это имеет место в случае с телекоммуникационными компаниями. Представляется очевидным, что сторона, возбуждающая иск, должна в принципе располагать убедительными доводами для предъявления каких-либо претензий, возникающих в связи с такого рода ошибками.

81. В то же время коллективный характер расчетной палаты или переключательного центра связи для банковских операций может потребовать распределения убытков между банками-участниками. Существуют несколько путей распределения убытков, включая страхование, создание компенсационного фонда или обложение налогом всех банков-участников. Убытки, которые могут быть отнесены на счет расчетных палат или переключательных центров связи и которые поэтому должны быть распределены, могут являться теми убытками, которые понес банк в результате исполнения процедур, указанных для перевода средств через расчетные палаты или переключательные центры связи. Может быть целесообразным, в частности, распределять убытки в тех случаях, когда они объясняются слабостью системы безопасности, включая процедуры и алгоритм кодирования инструкции по переводу средств.

г. Неправильная обработка инструкций по переводу средств

1. Неправомерное опорочивание инструкций со стороны банка переводящего лица и ущерб, причиняемый переводящему лицу

82. Банк переводящего лица несет ответственность перед переводящим лицом за убытки, причиняемые банком в результате неправомерного опорочивания им соответствующим образом составленной инструкции по переводу средств. Банк, опорочивающий инструкцию о переводе кредита, должен незамедлительно информировать переводящее лицо об этом и о причинах своих действий. Претензии переводящего лица в отношении убытков, причиненных неправомерным опорочиванием, должны быть рассмотрены и улажены, как и всякая другая претензия, возникающая в связи с задержкой при переводе средств. Неправомерное опорочивание инструкции по переводу кредита может иметь и более серьезные последствия. Когда получатель инструкции по переводу дебета извещается о том, что инструкция была опорочена со ссылкой или без ссылок на причины такого опорочивания, то, естественно, возникают сомнения в отношении платежеспособности и честности переводящего лица. Если опорочивание было неправомерным, то банк переводящего лица (то есть трассат чека или переводного векселя) должен также нести ответственность за убытки, причиненные в этой связи переводящему лицу.

2. Непринятие мер в связи с инструкциями по дебетованию со стороны банка переводящего лица в пределах обусловленного периода времени

а) Общие правила относительно оборотных документов

83. Если банк переводящего лица не принимает мер в течение обусловленного периода времени в связи с выполнением или невыполнением инструкции по переводу дебета или не уведомляет о ее опорочивании, то получатель имеет право предъявить претензии банку переводящего лица.

84. За исключением Франции и других стран, в которых действует принцип, состоящий в том, что оборотный документ передает держателю в собственность фонды (обеспечение), то есть право по счету на определенную сумму, указанную в документе, обычный принцип в отношении чеков и переводных векселей заключается в том, что документ не является актом о передаче имущества или права и что получатель (лицо, получающее платеж, или другой держатель) не имеет никакого права по документу в отношении банка переводящего лица (трассата), до тех пор пока документ не был акцептован. Однако, как только документ был предъявлен банку переводящего лица для оплаты, банк может иметь обязательство по отношению к получателю или к банку-получателю действовать в пределах определенного времени, для того чтобы акцептовать или опороочить документ. Если документ опороочен, банк переводящего лица имеет обязательство перед получателем незамедлительно известить об опороочивании. Сторона, которая должна или может быть извещена об опороочивании, определяется по-разному в различных странах, и в некоторых странах извещение передается в виде официального протеста.

85. Эти правила из законоположений, относящихся к бумажным оборотным документам и их сбору, должны обычно применяться к переводу дебета в электронной форме. Однако, поскольку эти правила обычно фигурируют в законоположениях, регулирующих вопросы, связанные с оборотными документами, либо в законах или соглашениях, регулирующих их сбор, возможно будет необходимо распространить их на электронные переводы дебета.

б) Задержка в выполнении инструкции о переводе дебета

86. Если банк переводящего лица выполняет инструкцию о переводе дебета, но делает это позже того времени, которое предусмотрено действующими правилами, то последствия такой задержки зависят от тех средств, с помощью которых производилось урегулирование. Если банк переводящего лица в предварительном порядке решил бы подойти к представленной инструкции, например, с точки зрения чистого урегулирования через расчетную палату, то задержка в данном случае не имела бы никаких практических последствий. Если урегулирование в связи с инструкцией было задержано, до тех пор пока по инструкции не были произведены операции, то представляющий банк должен получить отказ в доступе к средствам на период задержки. Возможно, что в свою очередь получателю не был выдан кредит по переводу до тех пор, пока банк получателя не получил кредита. Задержка, возможно, может быть причиной для иска за убытки, связанные с потерей процентов, или при международном переводе с потерями, связанными с валютными курсами.

в) Задержки, связанные с опороочиванием инструкции по переводу дебета

87. Задержка, связанная с опороочиванием инструкции по переводу дебета со стороны банка переводящего лица, иногда возникает в связи с тем, что переводящее лицо находится на грани неплатежеспособности. В некоторых случаях, когда на счету переводящего лица нет достаточных средств, для того чтобы выполнить инструкцию, банк переводящего лица может пожелать дать переводящему лицу время для восполнения счета, с тем чтобы он был в состоянии произвести платеж по неоплаченной инструкции. В других случаях банк может, когда это возможно, пожелать иметь время для того, чтобы решить вопрос о включении в счет переводящего лица других обязательств, связанных с задолженностью переводящего лица, до того как он произведет операции в соответствии с инструкцией о переводе средств. В любом случае инструкция впоследствии может быть опороочена.

88. В подобных случаях инструкция по переводу дебета может считаться выполненной или получателю может быть разрешено получить возмещение за задержку. Однако получателю может быть трудно в этих обстоятельствах представить доказательство о точной сумме своих убытков. Видимо, было бы возможно решить эту проблему путем обязывания банка переводящего лица, вызвавшего задержку, доказать, что получатель не понес каких-либо убытков в результате этой задержки. Другой путь для достижения того же результата заключался бы в том, чтобы дать возможность получателю получить нарицательную сумму по инструкции от банка переводящего лица и предоставить банку

права получателя в ходе разбирательства дела о неплатежеспособности переводящего лица 14/.

Н. Убытки, подлежащие возмещению

89. Неправильно выполненный перевод может привести к потере части или всей основной переводимой суммы, а также к косвенным убыткам. С точки зрения перевода средств под косвенными убытками понимается потеря процентов, изменение валютных курсов и не прямые убытки в результате потери деловых возможностей и пр.

1. Потеря основной суммы

90. Если средства, переводимые электронной техникой, кредитуются не на соответствующий счет, кредитуются на соответствующий счет, но на чрезмерную сумму или обрабатываются дважды, переводящее лицо или банк переводящего лица может потерять основную сумму неправильно выполненного перевода. В большинстве случаев ошибку можно исправить путем дебетования счета ошибочного получателя и соответствующего кредитования счета переводящего лица (в этом случае перевод сторнируется) или соответствующего получателя (в этом случае перевод был осуществлен правильно) 15/.

91. Если ошибочный показатель изымает средства и использует их, зная об ошибке или будучи в неведении об этом, а впоследствии не в состоянии возместить истраченную сумму, то потеря основной суммы должна быть распределена между переводящим лицом и банком или банками, где эта ошибка имела место. Аналогичным образом, если перевод был произведен в преступных целях, послужившая потеря основной суммы должна быть распределена между переводящим лицом, чей счет был дебетован, и банком или банками, где, возможно, имел место обман. В случаях потери основной суммы редко возникают споры относительно размеров убытков, которые должны быть распределены. Чаще всего конфликт возникает по вопросу определения лица, которое должно нести основное бремя возмещения убытков, что составляет проблему, решаемую на основании общих правил об ответственности, которая рассмотрена выше.

2. Потеря процентов

92. Одна из форм косвенных убытков, обычно признаваемых законодательством, заключается в потере процентов в том случае, когда выплата причитающейся суммы была задержана. Претензии по процентам в связи с задерживаемым переводом средств со стороны коммерческих клиентов банка являются в настоящее время обычным явлением. Отчасти это объясняется тем, что процентные ставки являются высокими и сумма процентов, накапливающаяся в течение одного дня, весьма ощутима и вызывает претензии. В то же время отчасти это объясняется теми возможностями перевода средств, которые стали доступны казначейм частных компаний с помощью новой техники электронного перевода средств. Когда коммерческие платежи производятся посредством медленного процесса перевода кредитов бумажными документами, переводящее лицо не может задерживать свою инструкцию о переводе средств до того самого последнего момента, когда должен быть произведен платеж. Очевидно, что период времени между дебетованием счета переводящего лица и кредитованием счета получателя может быть значительным и в известной степени непредсказуемым по своей длительности. Однако теперь, когда банки широко рекламируют свою способность переводить средства незамедлительно, многие коммерческие клиенты пытаются удерживать свои наличные средства до самого последнего момента, перед тем как послать инструкции о переводе средств. Техника управления наличностью со всей очевидностью показывает общественности и казначейм частных компаний во всем мире потенциальные возможности получения процентов с остатков кассы.

93. Иногда именно получатель, а не переводящее лицо приобретает право на проценты. В типичной ситуации электронного перевода кредита счет переводящего лица дебетуется до или во время осуществления перевода средств. Если перевод задержан, то не переводящему лицу, а получателю отказывают в использовании средств. Тем не менее в настоящее время существует мнение, что

получатель не имеет права взыскивать проценты из-за задержки в осуществлении перевода средств с какого-либо банка, за исключением, возможно, своего собственного 16/. Если по действующему соглашению платеж производится с опозданием, то претензии получателя в отношении процентов из-за задержанного платежа будут направлены против переводящего лица. Переводящее лицо в свою очередь может иметь право на возмещение со стороны своего банка или банка, допустившего ошибку. Проблема, однако, заключается в определении точного времени, в течение которого должен осуществляться перевод средств. По этому вопросу существует мало согласованных правил.

94. Что касается разрешения конфликтов между банками в отношении процентов, то существует несколько сводов правил, регулирующих распределение процентов, когда задержка в переводе средств произошла по вине той или иной стороны. Многие из Правил, регулирующих возмещение потерянных процентов, разрешают возмещение лишь только в случае, если претензия относится к сумме, превышающей оговоренную сумму. Примечательная черта наиболее популярного свода правил, действующего в Соединенных Штатах в отношении компенсации, производимой между банками, когда претензии возникают в связи с ошибкой, имевшей место при межбанковском переводе средств, заключается в том, что банк, который получает средства по ошибке из другого банка, обязан выплатить банку, который выслал деньги по ошибке, проценты по существующим ставкам за вычетом суммы за услуги, оказанные получающему банку. Рациональный момент этого положения заключается в том, что банк, получающий деньги, будет иметь выгоду от их использования.

95. Существующие правила, однако, ограничены в своем применении двусторонними отношениями между любыми двумя банками или в случае межбанковских систем связи или расчетных палат, таких как СВИФТ или ЧИПС, определенными убытками, вызванными самой системой. Они, в частности, не распространяются на убытки, причиненные третьими сторонами или третьим сторонам.

3. Убытки в результате изменения валютных курсов

96. Сейчас, когда валютные курсы колеблются ежедневно, требование клиентов о возмещении убытков, связанных с изменением валютных курсов в результате просроченного платежа, стали более частым явлением. Вследствие самого характера этих убытков претензии, связанные с убытками, вызванными неблагоприятным изменением валютных курсов в связи с запаздыванием платежа, будут в обычном случае предъявляться только лицом, переводящим крупные суммы. Однако в случае девальвации на значительный процент можно также ожидать претензий со стороны клиентов в связи с международными потребительскими операциями или потребительскими переводами. Трудности, связанные с установлением соответствующего периода времени, в течение которого должен быть осуществлен перевод, относятся в одинаковой степени к убыткам, вызванным неблагоприятным изменением валютных курсов, и к потере процентов.

97. Однако претензии в отношении убытков, причиненных неблагоприятным изменением валютных курсов, в обычном случае не представляются как таковые. Вместо этого обычно заявляется, что дата перевода одной валюты в другую должна быть датой, когда перевод имел бы место, если бы перевод средств был произведен соответствующим образом. Предоставление клиенту права выбора между валютным курсом на день, когда конверсия должна быть осуществлена, и валютным курсом на тот день, когда она действительно имела место, составляет существо политики, сформулированной в статьях 71 и 72 проекта конвенции о международных переводных и международных простых векселях, подготовленного Рабочей группой Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, который предусматривает, что в случае опороживания векселя неплатежом "суммы исчисляются по усмотрению держателя по курсу, действующему на день предъявления или на день фактического платежа". Этот выбор предоставляется держателю "с тем, чтобы защитить его от любого ущерба, который он может понести в результате спекулятивных действий стороны, несущей ответственность" (А/СН.9/213, статья 71, комментарий, пункт 8; Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, А, 4).

4. Косвенные убытки

98. Наименее частыми, но потенциально наиболее серьезными являются убытки в результате косвенного ущерба, который наносится при потере договора, штрафований или вывода судна из чартер-партии вследствие того, что требуемый платеж был произведен неправильно. Если это имеет место, то сумма ущерба вполне может во много раз превосходить сумму перевода. В большинстве случаев электронного перевода кредитов стороной, обычно несущей убытки, является переводящее лицо, которое не выполнило обязательство по контракту в отношении своевременного платежа или которое упустило деловую возможность, требовавшую наличия средств в определенном месте и в определенное время. В некоторых случаях ущерб может причиняться получателю, который не имеет наличных средств, когда это необходимо, и не может найти какие-либо другие средства.

99. В некоторых существующих системах банк не рассматривается ответственным за косвенные убытки, которые он не мог предвидеть в то время, когда получил инструкцию о переводе средств от переводящего лица, если банк при этом преднамеренно не задержал перевод средств или не проявил явную халатность. Это правило является практическим применением общих принципов договорного права. Однако ограничение в отношении косвенных убытков, которые могут быть предвидимы, не вполне удовлетворительно с точки зрения электронного перевода средств. Представляется особенно трудным для переводящего лица сообщить необходимую информацию соответствующим сторонам в условиях таких юридических систем, где не признается принцип коллективной ответственности. Даже если банк переводящего лица, вероятно, имел необходимую информацию, с тем чтобы предвидеть возможные косвенные убытки, часто случается так, что информация не передается банку-посреднику или банку получателя, где и допускаются ошибочные действия. Ни формы, принятые СВИФТ для переводов клиентов, ни проекты форм стандартных международных телексов, принятые ИСО для переводов клиентов (DIS 7746), не представляют возможности для информации банка-посредника о вероятных последствиях неспособности кредитовать счет получателя ко дню платежа, хотя такого рода информация могла в любом случае быть добавлена к инструкции, посылаемой направляющим банком. В одном недавнем и часто обсуждаемом случае банк-посредник проявил халатность, не включив телетайп в тот момент, когда в нем уже не было бумажной ленты. Может представлять интерес и то, что такого же рода халатность, вызвавшая невыполнение инструкций по переводу средств, лишила возможности банк-посредник получить информацию, которая позволила бы ему предвидеть возможные убытки.

100. Нередко указывают на то, что если бы банки обычно считались ответственными за косвенные убытки, то плата, взимаемая за перевод средств, должна была бы возрасти в несколько раз. Однако передающее лицо, осуществляющее особенно важный перевод средств, могло бы пожелать оплатить премию за гарантированный перевод, осуществляемый банком. По этой причине следует обратить внимание на новую категорию "гарантированных сообщений" в дополнение к существующим категориям. Неспособность выполнить гарантированную операцию ставила бы банк перед ответственностью за связанные с этим косвенные убытки.

Сноски

1/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее первой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, двадцать третья сессия, Дополнение № 16, (A/7216), п. 48(2) (Ежегодник, 1968-1970 годы, часть вторая, I, A).

2/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее пятой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, двадцать седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/8717), п. 57 (Ежегодник, 1972 год, часть первая, II, A).

3/ "Доклад Рабочей группы по международным оборотным документам о работе ее третьей сессии" (А/СН.9/99), п.136 (Ежегодник, 1975, часть вторая, II, I).

4/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее одиннадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать третья сессия, Дополнение № 17 (А/33/17), п. 67 (Ежегодник, 1978 год, часть первая, II, А).

5/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двенадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать четвертая сессия, Дополнение № 17 (А/34/17), п.56 (Ежегодник, 1979 год, часть первая, II, А).

6/ Доклад Генерального секретаря "Электронный перевод средств" (А/СН.9/211), п. 85 (Ежегодник, 1982 год, часть вторая, II, С).

7/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее пятнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать седьмая сессия, Дополнение № 17 (А/37/17), п. 73 (Ежегодник, 1982 год, часть первая, А).

8/ См. более подробное обсуждение данного вопроса в главе, касающейся соглашений о передаче средств и поручений о передаче средств, А/СН.9/250/Add.3 (воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, I, В).

9/ См. определение понятия "подпись" в проекте конвенции о международных переводных и международных простых векселях (А/СН.9/211), статья 4(10) и в проекте конвенции о международных чеках (А/СН.9/212), статья 6(8), которые были разработаны ЮНСИТРАЛ (воспроизводятся в Ежегоднике, 1982 год, часть вторая, II, А, подразделы 3 и 5 соответственно).

10/ "Координация работы: международные транспортные документы: доклад Генерального секретаря" (А/СН.9/225), п. 47 (Ежегодник, 1982 год, часть вторая, VI, С).

11/ См. обсуждение в главе об обмане, ошибках, неправильной обработке поручений о переводе средств и связанной с этим ответственности А/СН.9/250/Add.4.

12/ Право банка вносить исправления в проводки по счету клиента, когда ошибка сделана в пользу клиента, рассматривается в главе "Завершающие операции". Эта глава будет представлена Комиссии на ее восемнадцатой сессии и будет воспроизведена в Ежегоднике, 1985 год.

13/ Проблемы, связанные с этим вопросом, рассматриваются в пунктах 68-73 и 78-81, в которых излагается вопрос, должен ли банк быть освобожден от ответственности за неудачи, происходящие во время передачи инструкции телекоммуникационной компанией, которая сама освобождена от ответственности, или во время передачи инструкции расчетной палатой или каким-либо посредствующим звеном, принадлежащим или действующим от имени группы банков.

14/ Период времени, в течение которого банк переводящего лица должен акцептировать инструкцию о переводе дебета и должен прислать уведомление об отказе в акцепте, обсуждается в главе о соглашениях по переводу средств и инструкциях по переводу средств, А/СН.9/250/Add.3, пункты 77 и 78 (воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, I, В).

15/ Право банка дебетовать счет ошибочного получателя без его предварительного согласия обсуждается в главе об окончательности акцепта. Эта глава будет представлена Комиссии на ее восемнадцатой сессии и будет воспроизведена в Ежегоднике, 1985 год.

16/ По аналогии с законом, регулирующим провоз товаров, когда грузополучатель имеет право предъявлять претензии в связи с ущербом, даже если договаривающимися сторонами являются отправитель и грузополучатель, возможно также рассмотреть вопрос о предоставлении получателю соответствующих средств для предъявления претензии в отношении потери процентов в соответствующих случаях.

II. МЕЖДУНАРОДНЫЙ ТОРГОВЫЙ АРБИТРАЖ

A. Шестая сессия Рабочей группы по международной договорной практике (Вена, 29 августа - 9 сентября 1983 года)

I. Доклад Рабочей группы по работе ее шестой сессии (A/CN.9/245) а/

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункты</u>
ВВЕДЕНИЕ	I - II
ХОД ОБСУЖДЕНИЯ И РЕШЕНИЯ	I2 - 220
I. Рассмотрение пересмотренных проектов статей A-G типового закона о международном торговом арбитраже (A/CN.9/WG.II/WR.44)	I7 - 56
II. Рассмотрение пересмотренных проектов статей XIII-XXIV (A/CN.9/WG.II/WR.40)	57 - 123
III. Рассмотрение пересмотренных проектов статей XXV-XXX (A/CN.9/WG.II/WR.46)	I24 - 158
IV. Рассмотрение пересмотренных проектов статей I-XII (A/CN.9/WG.II/WR.45)	I59 - 220

а/ Рассмотрение Комиссией см. Доклад, глава III (часть первая, A, выше).

ВВЕДЕНИЕ

1. На своей четырнадцатой сессии (1981 год) Комиссия решила поручить Рабочей группе по международной договорной практике подготовить проект типового закона о международном торговом арбитраже 1/.
2. Рабочая группа начала эту работу на своей третьей сессии (февраль 1982 года), на которой она обсудила все вопросы, кроме четырех, фигурирующие в перечне вопросов, подготовленном секретариатом с целью определения основных черт проекта типового закона 2/.
3. На своей четвертой сессии (октябрь 1982 года) Рабочая группа завершила обсуждение подготовленных секретариатом вопросов, касающихся возможного характера проекта типового закона, а также некоторых других вопросов арбитражной процедуры, которые могут затрагиваться в проекте типового закона. На этой сессии Рабочая группа обсудила также подготовленные секретариатом проекты статей 1-36 проекта типового закона 3/.
4. На своей пятой сессии (февраль 1983 года) Рабочая группа обсудила другие черты и проекты статей типового закона и пересмотрела проекты статей 1-XXVI типового закона о международном торговом арбитраже. На этой сессии Рабочая группа также рассмотрела проекты статей 37-41 о признании и приведении в исполнение арбитражных решений и об обжаловании арбитражных решений 4/.
5. В соответствии с решением Комиссии о расширении членского состава Рабочей группы для всех государств - членов Комиссии 5/ Рабочая группа состоит из следующих 36 государств:
Австралия, Австрия, Алжир, Бразилия, Венгрия, Гватемала, Германии, Федеративная Республика, Германская Демократическая Республика, Египет, Индия, Ирак, Испания, Италия, Кения, Кипр, Китай, Куба, Мексика, Нигерия, Объединенная Республика Танзания, Перу, Сенегал, Сингапур, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Союз Советских Социалистических Республик, Сьерра Леоне, Тринидад и Тобаго, Уганда, Филиппины, Франция, Центральноафриканская Республика, Чехословакия, Швеция, Югославия и Япония.
6. Шестая сессия Рабочей группы состоялась в Вене в период с 29 августа по 9 сентября 1983 года. В работе сессии приняли участие все члены Группы, за исключением представителей Алжира, Египта, Ирака, Кубы, Перу, Сенегала, Сингапура, Сьерра Леоне, Тринидада и Тобаго, Уганды, Центральноафриканской Республики и Югославии.
7. В работе сессии приняли участие наблюдатели следующих государств: Аргентины, Бельгии, Боливии, Ганы, Греции, Ливана, Марокко, Норвегии, Румынии, Ватикана, Таиланда, Финляндии, Эквадора и Швейцарии.
8. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих подразделений Секретариата Организации Объединенных Наций: Организации Объединенных Наций по промышленному развитию. На сессии также присутствовали наблюдатели следующих межправительственных организаций: Афро-азиатского консультативно-правового комитета, Комиссии европейских сообществ и Гаагской конференции по международному частному праву, а также от следующих международных неправительственных организаций: Международной ассоциации юристов, Международной торговой палаты, Международного совета по торговому арбитражу и Ассоциации международного права.
9. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель:	г-н И. Сас (Венгрия)
Докладчик:	г-н М. Мвагиру (Кения).

10. На рассмотрение сессии были представлены следующие документы:

а) Доклад Генерального секретаря, озаглавленный "Возможные черты типового закона о международном торговом арбитраже" (А/СН.9/207; Ежегодник, 1981 год, часть вторая, III);

б) Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее третьей сессии (Нью-Йорк, 16-26 февраля 1982 года) (А/СН.9/216; Ежегодник, 1982 год, часть вторая, III, В);

в) Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее четвертой сессии (Вена, 4-15 октября 1982 года) (А/СН.9/232; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, А);

г) Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее пятой сессии (Нью-Йорк, 22 февраля-4 марта 1983 года) (А/СН.9/233; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, В);

е) Предварительная повестка дня сессии (А/СН.9/ВГ.11/ВР.43);

ж) Предварительные проекты статей А-Г об изменении и дополнении контрактов, начале арбитражного разбирательства, минимальном содержании искового заявления и возражения по иску, языке в арбитражном разбирательстве, содействии суда в получении доказательств, прекращении арбитражного разбирательства и сроке приведения в исполнение арбитражного решения (А/СН.9/ВГ.11/ВР.44; воспроизводятся в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, А, 2а);

з) Пересмотренные проекты статей XIII-XXIV о компетенции арбитражного суда, месте проведения и ведении арбитражного разбирательства, нормах, применимых к существу спора, вынесении арбитражного решения и других решений, а также сроке действия мандата арбитражного суда (А/СН.9/ВГ.11/ВР.40; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, В, I);

и) Пересмотренные проекты статей XXV-XXX о признании и приведении в исполнение арбитражного решения и об обжаловании арбитражных решений (А/СН.9/ВГ.11/ВР.46; воспроизводятся в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, А, 2с);

й) Пересмотренные статьи I-XII о сфере применения, общих положениях, арбитражном соглашении и судах, а также о составе арбитражного суда (А/СН.9/ВГ.11/ВР.45; воспроизводятся в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, А, 2б).

11. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

а) Выбор должностных лиц;

б) Утверждение повестки дня;

в) Рассмотрение пересмотренных проектов статей типового закона о международном торговом арбитраже;

г) Прочие вопросы;

е) Утверждение доклада.

ХОД ОБСУЖДЕНИЯ И РЕШЕНИЯ

12. Рабочая группа рассмотрела следующие проекты положений типового закона, подготовленные секретариатом: предварительные проекты статей А-Г, содержащиеся в документе А/СН.9/ВГ.11/ВР.44; пересмотренные проекты статей XIII-XXIV, содержащиеся в документе А/СН.9/ВГ.11/ВР.40; пересмотренные

проекты статей XXV-XXX, содержащиеся в документе A/CN.9/WG.II/WR.46; и переработанные статьи I-XII, содержащиеся в документе A/CN.9/WG.II/WR.45. Рабочая группа просила секретариат изменить формулировку этих статей в свете обсуждения и решений данной сессии.

13. Рабочая группа постановила провести свою седьмую сессию 6-17 февраля 1984 года в Нью-Йорке в соответствии с разрешением, данным Комиссией на ее шестнадцатой сессии 6/.

14. Рабочая группа согласилась, что желательно выработать соответствующие варианты текста типового закона на различных языках до направления этого текста правительствам и международным организациям для представления замечаний. Рабочая группа поэтому просила секретариат принять необходимые меры для созыва редакционной группы в связи со следующей сессией Рабочей группы.

15. Рабочая группа согласилась, что было бы весьма желательно располагать краткими отчетами о ходе обсуждения ввиду того, что в состав Рабочей группы в настоящее время входят все члены Комиссии и основная работа по разработке основополагающих норм будет осуществляться в Рабочей группе.

16. Что же касается представительства в Рабочей группе, то высказывалась обеспокоенность в связи с тем, что многим развивающимся странам по финансовым соображениям трудно направлять делегатов на важные заседания Группы, и поэтому следует рассмотреть меры по обеспечению более широкого участия делегатов из таких стран.

I. РАССМОТРЕНИЕ ПЕРЕСМОТРЕННЫХ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ A-G ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНОМ ТОРГОВОМ АРБИТРАЖЕ (A/CN.9/WG.II/WR.44)

17. Рабочая группа рассмотрела пересмотренные проекты статей A-G об изменении и дополнении контрактов, начале арбитражного разбирательства, минимальном содержании исковых заявлений и возражений по иску, языке в арбитражном разбирательстве, помощи суда и получении доказательств, прекращении арбитражного разбирательства и о сроке приведения в исполнение арбитражного решения, которые содержатся в документе A/CN.9/WG.II/WR.44. Эти пересмотренные проекты статей были подготовлены секретариатом на основе обсуждения и решений Рабочей группы на ее пятой сессии 7/.

A. Адаптирование и дополнение контрактов

18. Рабочая группа рассматривала следующий текст статьи A:

"Статья A

Вариант A

1) Арбитражный суд имеет право адаптировать или дополнить контракт по просьбе одной из сторон при условии, что стороны прямо уполномочили на это арбитражный суд в письменной форме; арбитражный суд принимает решение об адаптации или дополнении контракта в соответствии с любым указанием, согласованным сторонами в отношении конкретных условий, при которых контракт должен быть адаптирован или дополнен изменившихся обстоятельств, с учетом которых должен быть адаптирован контракт или определенные его положения, или любых указаний, касающихся вопросов, подлежащих урегулированию в контракте/.

2) Арбитражный суд, уполномоченный принять решение об адаптации или дополнении контракта, применяет положения настоящего Закона/положения статей ... настоящего Закона/.

3) Решение арбитражного суда, адаптирующее или дополняющее контракт/Арбитражное решение, которым арбитражный суд адаптирует или дополняет контракт/ является обязательным для сторон и сторонны выполняют его/выполняется сторонами/ как неотъемлемая часть контракта.

Вариант В

1) Лицо или лица, назначенные в качестве арбитров, имеют право адаптировать или дополнять контракт по просьбе одной из сторон при условии, что стороны прямо уполномочили его или их на это /в письменной форме/; это лицо или лица принимают решение об адаптации или дополнении контракта в соответствии с любым указанием, согласованным сторонами в отношении /конкретных условий, при которых контракт должен быть адаптирован или дополнен/ /изменившихся обстоятельств, с учетом которых должен быть адаптирован контракт или определенные его положения, или любых указаний, касающихся вопросов, подлежащих урегулированию в контракте/.

2) Лицо или лица, уполномоченные принять решение об адаптации или дополнении контракта, применяют /положения настоящего Закона по аналогии/ /положения статей ... настоящего Закона по аналогии/.

3) Решение, адаптирующее или дополняющее контракт, является обязательным для сторон и /стороны выполняют его/ /выполняется сторонами/ как неотъемлемая часть контракта".

19. Рабочая группа признала полезность процедур, которые стороны, в частности участники долгосрочных контрактов, могут использовать для адаптации или дополнения своих контрактов, а также признала, что процедурные гарантии, предусматриваемые такими процедурами, будут способствовать повышению правовой определенности в области международной торговли. По этой причине некоторые члены высказались в поддержку включения в типовой закон положения, уполномочивающего арбитражный суд адаптировать и дополнять контракты. Поскольку в некоторых правовых системах арбитражные суды уже наделены такими полномочиями, было сочтено желательным унифицировать нормы в отношении таких полномочий. Также высказывалось мнение о том, что, когда нормы о полномочии арбитражных судов адаптировать и дополнять контракты будут согласованы на международном уровне для типового закона, они будут более приемлемы для государств, которые не имеют положений об адаптации или дополнении контрактов в рамках арбитражного разбирательства или не разрешают этого.

20. Однако после длительного обсуждения возобладала точка зрения о том, что в типовом законе не следует рассматривать вопрос об адаптации и дополнении контрактов. Указывалось, что нет необходимости регламентировать этот вопрос в типовом законе, поскольку многие правовые системы уже предусматривают, вне рамок арбитража, механизмы предоставления помощи третьей стороной при адаптации и дополнении контрактов. Кроме того, унифицировать арбитражные процедуры в отношении адаптации и дополнения контрактов очень сложно.

21. Далее было отмечено, что при адаптации или дополнении контрактов трудно отделить вопросы процессуального права от вопросов материального права и что, следовательно, типовой закон, будучи системой процессуальных норм, не должен содержать правил, которые затрагивали бы права сторон по существу. Такая сложность в проведении разграничения между процессуальными и материально-правовыми вопросами вызовет проблемы в процессе интерпретации таких правил. Однако, признавая эту трудность, другие представители выразили мнение, что в типовом законе должно и можно ясно указать, что регулируются лишь процедурные аспекты адаптации и дополнения контрактов, а не условие по существу.

22. Что касается практических последствий правила об адаптации и дополнении контрактов, то было также отмечено, что в области международной торговли поставщики оборудования и крупных промышленных комплексов с экономической точки зрения часто занимают более прочное положение по сравнению с покупателями и что процедуры, касающиеся адаптации и дополнения контрактов, могут быть использованы поставщиками в своих интересах.

23. Было достигнуто общее соглашение о том, что обсуждение, состоявшееся в Рабочей группе, дало положительные результаты, поскольку оно помогло выявить сложность проблем, затрагивающих адаптирование и дополнение контрактов, и предложить возможные решения упомянутых проблем. Это может побудить национальных законодателей принять правила, касающиеся адаптирования и дополнения контрактов, или улучшить существующие правила с учетом потребностей современной международной торговли. Дальнейшая разработка национальных норм в этой области и практики на основании упомянутых правил облегчит их согласование.

В. Начало арбитражного разбирательства

24. Текст статьи В, рассмотренный Рабочей группой, гласит:

"Статья В

Если стороны не договорились об ином, арбитражное разбирательство считается начатым в день, когда заявление о передаче спора в арбитраж получено ответчиком при условии, что такое заявление содержит достаточно ясное указание требования".

25. Рабочая группа высказала мнение, что статья В, в которой определяется момент начала арбитражного разбирательства, оказалась полезной.

26. Делегаты широко поддержали идею изъятия из текста слова "достаточно", помещенного в квадратные скобки, поскольку его интерпретация может вызвать ненужные споры.

27. Было отмечено, что запрос относительно арбитража, необходимый для начала арбитражного разбирательства, обязательно должен содержать четкое указание требования и, поскольку недостаточно ясный запрос в отношении арбитража не может служить основанием для начала арбитражного разбирательства, необходимость того, чтобы упомянутый запрос содержал четкое указание требования, не должна излагаться в виде условия.

28. В Рабочей группе преобладало мнение, что общее правило, построенное по модели статьи 2 (1) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ и касающееся даты, когда уведомление или другое сообщение считается полученным, оказалось полезным и должно быть включено в типовый закон.

С. Минимальные содержания искового заявления и возражения по иску

29. Текст статьи С, рассмотренный Рабочей группой, гласит:

"Статья С

1) Истец заявляет об обстоятельствах, подтверждающих его исковое требование, о предмете спора и о содержании исковых требований. Ответчик заявляет о своих возражениях по этим вопросам. Стороны могут приложить к своим заявлениям все документы, которые они считают относящимися к делу, или могут сделать ссылку на документы или другие доказательства, которые они представят в дальнейшем.

2) Если стороны не договорились об ином, заявления истца и ответчика, сделанные в соответствии с предыдущим пунктом, направляются другой стороне и каждому из арбитров в течение срока, устанавливаемого арбитражным судом.

3) В ходе арбитражного разбирательства любая сторона может изменить или дополнить свое исковое требование или возражение по иску, если только арбитражный суд не признает нецелесообразным разрешить такое изменение с учетом допущенной задержки или ущерба для интересов другой стороны, или любых иных обстоятельств.

Пункт 1

30. Рабочая группа выразила широкую поддержку содержанию данного пункта, включая положение, заключенное в квадратные скобки. Тем не менее было отмечено, что, возможно, истцу будет затруднительно заявить о всех спорных вопросах на этой стадии разбирательства, поскольку, возможно, все эти вопросы ему станут известны только после полной информации о возражениях по иску, которые другая сторона намерена заявить.

Пункт 2

31. Рабочая группа выразила широкую поддержку содержанию этого пункта. Было отмечено, что редакция этого пункта должна быть согласована с редакцией статьи XVII (3), содержащейся в документе A/CN.9/WG.II/WR.40 (Ежегодник, 1988 год, часть вторая, III, D. I). Было также отмечено, что слова, заключенные в квадратные скобки, необязательны и могут быть опущены.

32. Было выдвинуто предложение о том, чтобы уточнить в этом пункте, в чьи обязанности входит передача заявлений другой стороне.

Пункт 3

33. Рабочая группа выразила полную поддержку этому пункту. Тем не менее было отмечено, что вопрос относительно того, является ли это положение императивным или нет, будет обсужден в контексте статьи I-ter (в том виде, в каком она содержится в документе A/CN.9/WG.II/WR.45), когда будет рассматриваться в целом вопрос об императивном и диспозитивном характере отдельных положений типового закона.

D. Язык в арбитражном разбирательстве

34. Текст статьи D, рассмотренный Рабочей группой, гласит:

"Статья D

1) Стороны могут по своему усмотрению договориться о языке или языках, которые должны использоваться в арбитражном разбирательстве. При отсутствии такой договоренности арбитражный суд определяет язык или языки, которые должны использоваться в арбитражном разбирательстве. Та же договоренность или определение, если иное не оговорено в них, относятся к любому письменному заявлению стороны, любому устному разбирательству и любому арбитражному решению, постановлению или иному сообщению арбитражного суда.

2) Арбитражный суд может распорядиться о том, чтобы любые документальные доказательства сопровождался переводом на язык или языки, о которых договорились стороны или которые определены арбитражным судом".

35. Рабочей группой была выражена всеобщая поддержка в отношении существа этой статьи.

36. Было высказано мнение, что формулировка излишне детальна в перечислении и выделении случаев, к которым применяется договоренность о или определении языка или языках, употребляемых в разбирательстве, и случаев, в которых арбитражный суд может потребовать перевод, а также что максимальная гибкость должна быть предоставлена сторонам и арбитражному суду при достижении договоренности по этому вопросу или при его определении. Однако преобладающим было мнение о том, что настоящую формулировку следует сохранить, поскольку ввиду большого практического значения употребляемого в ходе арбитражного разбирательства языка целесообразно обратить внимание сторон на различные обстоятельства, при которых согласованный или определенный язык может оказать влияние на их положение в ходе разбирательства.

Е. Помощь суда в получении доказательств

37. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи Е:

"Статья Е"

1) Арбитражный суд или сторона /с согласия арбитражного суда/ может обратиться /к суду/ /к Суду, указанному в статье У/ с просьбой о содействии в получении доказательств. Суд выполняет такую просьбу путем сбора доказательств самостоятельно или, обязав сторону или третье лицо, представить доказательства в арбитражный суд.

2) Если арбитражное разбирательство проводится за пределами данного государства, арбитражный суд или сторона /с согласия арбитражного суда/ может представить такую просьбу через суд государства, в котором проводится арбитражное разбирательство. Такая просьба рассматривается судом, упомянутым в пункте 1, как просьба, поступившая от этого иностранного суда".

Пункт 1

38. В Рабочей группе имелись различные точки зрения в отношении вопроса о целесообразности включения положений о помощи суда в государстве, где проводится арбитражное разбирательство. Согласно одной точке зрения, содержащей возражение относительно включения положения о помощи суда в типовой закон, такое положение способствовало бы применению тактики отсрочек путем обращения в суды с просьбой об оказании содействия, а привлечение судов к получению доказательств противоречило бы также частному характеру арбитражного разбирательства. Однако, по мнению преобладающего большинства, было бы полезно иметь такое положение, поскольку оно позволило бы сторонам получить соответствующие доказательства в случае, если лицо не исполнило бы просьбу представить такие доказательства. Было сделано предложение указать в этом пункте, что содействие суда включает в себя и возможность обращения суда к иностранному компетентному органу по вопросу сбора доказательств в соответствующем иностранном государстве.

39. Сторонники преобладающей точки зрения сочли необходимым исключить возможность злоупотребления помощью суда. Согласно одной точки зрения, этого можно достичь, приняв слова в первых квадратных скобках, в соответствии с которыми арбитражный суд должен дать согласие на обращение к суду с просьбой, поскольку арбитражный суд не заинтересован в сознательном злоупотреблении помощью суда. Согласно другой точки зрения, возможность злоупотребления может быть исключена лишь на основе включения более подробных правил, определяющих основание, на котором суд может отказаться оказать такое содействие; эти подробные правила могли бы применяться либо путем ссылки на национальные правила о помощи суда, либо путем включения соответствующих правил в типовой закон.

40. Некоторые представители считали, что с просьбой об оказании содействия к суду могут обращаться лишь стороны и что арбитражный суд не должен иметь права не дать своего согласия на обращения к суду с просьбой о содействии и не должен заниматься сбором доказательств, которые будут использованы в ходе арбитражного разбирательства, поскольку это противоречило бы принципу, в соответствии с которым стороны должны представить свои доказательства по делу.

41. Рабочая группа обратилась с просьбой к секретариату подготовить альтернативный вариант формулировки в свете имевшего место обсуждения.

Пункт 2

42. В Рабочей группе были выражены различные точки зрения в отношении вопроса о том, следует ли включать в типовой закон положение о международной помощи судов в получении доказательств. Согласно этой точке зрения, целесообразно включить в типовой закон одностороннее обязательство национальных судов об оказании помощи иностранным арбитражным судам, поскольку это

облегчило бы выполнение функций международного коммерческого арбитража. Однако, по мнению большинства, типовой закон об арбитраже не может регулировать столь сложный вопрос.

43. В поддержку преобладающей точки зрения было отмечено, что международная помощь судов в получении доказательств является вопросом, который входит в область международного сотрудничества между государствами и что такое международное сотрудничество может быть обеспечено надлежащим образом лишь на основе международных документов, таких как конвенции или двусторонние договоры. Приемлемая система международной помощи судов не может быть создана в одностороннем порядке на основе типового закона, поскольку принцип взаимности и принятия правил процедуры на двусторонней или многосторонней основе является необходимым условием функционирования такой системы.

44. Отмечалось также, что даже в случае, если будет создана односторонняя система международной помощи судов, возникает необходимость включения более подробных правил процедур в типовой закон, что не согласовывалось бы с другими частями типового закона, в которых правила процедуры изложены не столь подробно. Отмечалось также, что условия оказания судом помощи арбитражному суду в иностранном государстве могут затронуть вопросы, которые относятся к сфере действия соответствующего иностранного процессуального закона, и что следует избегать такого вмешательства в иностранные процессуальные нормы.

45. Однако в соответствии с точкой зрения, выдвинутой в пользу включения в типовой закон положения о международной помощи судов, предполагается, что типовой закон мог бы включать допустимое в контексте национального законодательства положение о статусе просьб, поступающих из-за границы, без вмешательства в процедурные правила иностранных государств.

46. Рабочая группа приняла решение еще раз рассмотреть этот вопрос на своей следующей сессии и просила секретариат переработать формулировку этого положения в свете состоявшегося обсуждения.

Г. Прекращение арбитражного разбирательства

47. Текст статьи Г. рассмотренный Рабочей группой, гласит:

"Статья Г

1) Арбитражное разбирательство прекращается:

- а) вынесением / вручением окончательного решения, которое представляет собой или завершает урегулирование всех требований, представленных на арбитраж; или
- б) соглашением сторон о прекращении арбитражного разбирательства; или
- в) постановлением арбитражного суда в соответствии с пунктом 2 настоящей статьи.

2) Направив соответствующее уведомление сторонам, арбитражный суд выносит постановление о прекращении арбитражного разбирательства в случае отказа истца от своего требования или в случае, когда по любой другой причине продолжение разбирательства становится ненужным или неуместным.

3) Действие мандата арбитражного суда прекращается одновременно с прекращением арбитражного разбирательства с учетом положений статьи XXIV".

Общие соображения

48. Некоторые участники поддержали предложение об исключении этой статьи, так как не было необходимости в столь детальном регулировании окончания мандата арбитражного суда. Однако превалировало мнение о том, что статья должна быть сохранена, так как могут существовать другие случаи, когда момент прекращения арбитражного разбирательства может иметь большое значение, так например, при продлении срока исковой давности или для возможности начать разбирательство в другом суде по этому же спору.

Пункт 1

49. Рабочая группа приняла подпункт (а) со словом "вынесения" вместо слова "вручения".

50. В отношении подпункта (b) было высказано предложение, чтобы формулировка более четко определяла момент прекращения арбитражного разбирательства. Было также высказано предложение о том, чтобы в подпункте (b) было уточнено, имеется ли в виду под соглашением между сторонами о прекращении арбитражного разбирательства лишь конкретное соглашение об этом или также случай, когда стороны заранее договорились о предельном сроке вынесения решения.

51. В отношении подпункта (c) было высказано предложение, что, поскольку арбитражный суд должен быть обязан вынести постановление о прекращении разбирательства, то при отсутствии такого постановления заинтересованная сторона должна иметь возможность установить, что разбирательство прекращено.

Пункт 2

52. Рабочей группой было высказано мнение о том, что отказ истца от своего искового требования не должен *ipso facto* означать прекращение судебного разбирательства, поскольку ответчик может иметь законный интерес в окончательном урегулировании спора.

Пункт 3

53. Пункт 3 этой статьи получил всеобщую поддержку. Было отмечено, что в этом пункте должна содержаться ссылка на статью XXX (3), как это предлагается в сноске 16 рабочего документа A/CN.9/WG.11/WR.44.

Г. Срок приведения в исполнение арбитражного решения

54. Текст статьи Г, рассмотренный Рабочей группой, гласит:

"Статья г

В приведении в исполнение арбитражного решения может быть отказано, если просьба представляется по истечении десяти лет с даты, когда решение было вынесено /получено стороной, требующей его приведения в исполнение/ получено стороной, в отношении которой представляется требование о приведении решения в исполнение/. Однако, если в решении содержится обязательство, которое должно быть выполнено по истечении двух лет с даты принятия решения, срок для приведения в исполнение начинает течь со дня, когда это обязательство должно быть исполнено."

55. В отношении существа этой статьи была высказана поддержка, поскольку установление срока приведения в исполнение арбитражного решения может принести больше уверенности в международную торговлю.

56. Однако, по мнению большинства, типовый закон не должен содержать положения по этому вопросу. В поддержку этой точки зрения отмечалось, что во многих правовых системах уже имеются правила, касающиеся срока приведения в исполнение арбитражных решений или на основе приравнивания арбитражных

решений для этой цели к решениям суда или на основе специального законодательства. Проблема упорядочения этих правил представляется сложной, так как в их основе лежит различная национальная политика, непосредственно связанная с аспектами процессуального права различных государств.

II. РАССМОТРЕНИЕ ПЕРЕСМОТРЕННЫХ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ XIII - XXIV (A/CN.9/WG.II/WR.40) b/

57. Рабочая группа перешла к рассмотрению пересмотренных проектов статей XIII - XXIV типового закона о международном торговом арбитраже, содержащегося в документе (A/CN.9/WG.II/WR.40). Данные пересмотренные проекты статей были подготовлены секретариатом на основе обсуждения этого вопроса Рабочей группой и принятых ею решений на ее четвертой сессии 8/.

Статья XIII

58. Текст статьи XIII, рассмотренный Рабочей группой, гласит:

"Статья XIII

1) Арбитражный суд вправе вынести постановление о своей собственной юрисдикции, включая любые возражения в отношении наличия или действительности арбитражного соглашения. Для этой цели арбитражная оговорка, являющаяся частью договора, рассматривается как соглашение, независимое от других условий договора. Вынесение арбитражным судом решения о недействительности договора автоматически не влечет за собой недействительности арбитражной оговорки.

2) Заявление об отсутствии юрисдикции арбитражного суда может быть сделано не позднее чем /в возражении на иск или в отношении встречного иска - в ответе на встречный иск/ /в ответ на иск или встречный иск/. Сторона не лишается права сделать такое заявление в силу того, что она назначила или участвовала в назначении арбитра. Заявление о том, что арбитражный суд превысил свои полномочия, должно быть сделано сразу же после того, как поставлен вопрос, который, по мнению выдвигающей возражение стороны, выходит за пределы мандата. Арбитражный суд может принять заявление, сделанное позднее, если он сочтет просрочку оправданной.

3) Арбитражный суд может вынести постановление по заявлению, упомянутому в пункте 2, либо рассматривая его, как вопрос предварительного характера, либо в своем окончательном решении по делу. В любом случае постановление арбитражного суда о том, что он обладает юрисдикцией, может быть оспорено любой стороной лишь в иске об отмене арбитражного решения. /Постановление арбитражного суда о том, что он не обладает юрисдикцией, может быть оспорено любой стороной в течение 30 дней в суде, указанном в статье V/".

Пункт 1

59. Рабочая группа приняла этот пункт.

Пункт 2

60. Рабочая группа приняла этот пункт с учетом следующих изменений. В первом предложении из двух вариантов формулировок, заключенных в первые и вторые квадратные скобки, отдается предпочтение первому. В предпоследнем предложении было сочтено, что формулировка "поставлен" не является достаточно четкой; соответственно, секретариату было предложено дать более четкую редакцию.

61. В этой связи был поднят вопрос о юридических последствиях незааявления стороны об отсутствии юрисдикции в соответствии с пунктом 2. Если юридические последствия заключаются в том, что такой стороне не предоставляется возможность сделать заявление об отсутствии юрисдикции позднее, то вызывает сомнение, совместимо ли подобное решение с пунктом I (a) статьи XXVII или XXVIII и статьи XXX (I), согласно которым можно сослаться на отсутствие действительного арбитражного соглашения, хотя было признано, что возможность такой ссылки может быть ограничена действием правила об отказе, содержащегося в проекте статьи I *quater*. Было сочтено, что этот вопрос мог бы быть соответствующим образом рассмотрен в общем обзоре различных положений типового закона, относящихся к юрисдикции и действительности арбитражного соглашения.

Пункт 3

62. Рабочая группа приняла содержание этого пункта кроме последнего предложения, заключенного в квадратных скобках.

63. Что касается этого последнего предложения, то нашла некоторую поддержку возможность позволить стороне оспаривать перед судом постановление арбитражного суда о том, что он не обладает юрисдикцией. Было предложено, чтобы цель подобного обращения в суд не сводилась к тому, чтобы те же арбитры продолжали судебное разбирательство, а ограничивались бы решением относительно существования действительного арбитражного соглашения.

64. Тем не менее мнение большинства сводилось к тому, что последнее предложение пункта 3 следует изъять. Было заявлено, что постановление арбитражного суда о том, что он не обладает юрисдикцией, является окончательным и обязательным в отношении этого арбитражного разбирательства, но не решает окончательного вопроса, должно ли требование по существу разрешаться судом или арбитражем. Было также предложено, чтобы требование по существу было позднее представлено суду, который затем сможет вынести решение по этому вопросу. Еще одно мнение состояло в том, чтобы любое официальное постановление арбитражного суда выражалось в форме решения, против которого сторона могла бы заявить иск об отмене, хотя были высказаны другие мнения в том, что настоящая редакция проекта статьи XXX не дает четкого представления, будет ли охвачено подобное арбитражное решение.

65. Одна из делегаций предложила добавить к статье XIII пункт, составленный на основе предыдущего проекта пункта 3 статьи 28, (содержащейся в документе A/CN.9/WG.11/WR.38; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, В, 2).

Предлагаемый новый пункт 4

66. В данном контексте Рабочая группа рассмотрела пересмотренный вариант пункта 3 статьи IV, который секретариат предложил в качестве нового пункта 4 статьи XIII (см. документ A/CN.9/WG.11/WR.45, сноска I7):

"4. В том случае, когда после начала арбитражного разбирательства одна из сторон заявляет в суде, что арбитражный суд не обладает юрисдикцией, либо косвенно, предъявив иск по существу, либо прямо, обратившись с просьбой к суду непосредственно вынести решение относительно юрисдикции арбитражного суда, не заявив предварительно возражения в арбитражном суде, арбитражный суд может продолжить разбирательство до рассмотрения этого вопроса судом".

67. Рабочая группа выразила согласие с двумя положениями, лежащими в основе данного проекта. Первое из них заключается в том, что арбитражный суд должен быть уполномочен продолжить разбирательство пока вопрос, касающийся его юрисдикции, находится на рассмотрении суда, хотя предполагается, что данное положение не должно лишать суд возможности приостановить или отложить арбитражное разбирательство. Другое положение сводится к тому, что сторона имеет право в дополнение к заявлению, регулирующему пунктами 2 и 3

статьи XIII, обратиться непосредственно к суду с просьбой вынести решение относительно компетенции арбитражного суда.

68. Однако было высказано мнение, что формулировка пункта 4 недостаточно ясна, в частности, в том, что касается ее связи со статьей IV. Поэтому было предложено отдельно рассмотреть случай, когда косвенно указывается на отсутствие юрисдикции путем предъявления иска по существу в суде, о чем говорится в статье IV, и, с другой стороны, случай, когда вопрос, касающийся компетенции, прямо (и исключительно) ставится перед судом. Было высказано мнение, что данное важное право стороны - и одновременно полномочия суда - заслуживают более серьезного внимания и рассмотрения, чем это имеет место в соответствии с проектом пункта 4. И наконец, отмечалось, что данное положение должно быть изучено в рамках общего обзора положений, касающихся юрисдикции и действительности арбитражного соглашения.

69. Рабочая группа обратилась с просьбой к секретариату пересмотреть данное положение в свете вышеуказанной дискуссии.

Статья XIV

70. Текст статьи XIV, рассмотренный Рабочей группой, гласит:

"Статья XIV

Если стороны не договорились об ином, арбитражный суд может по просьбе какой-либо стороны распорядиться принять временные меры для сохранения товаров или поддержания стоимости товаров, являющихся предметом спора, такие как передача их на хранение третьей стороне или продажа скоропортящихся товаров. Арбитражный суд может потребовать от стороны или от сторон предоставления обеспечения расходов по принятию таких мер. Если возникает необходимость в исполнении любых таких временных мер, арбитражный суд может просить компетентный суд /суд, указанный в статье V/ оказать помощь в исполнении".

71. Рабочая группа приняла положение, лежащее в основе статьи XIV, в соответствии с которым подразумевается право арбитражного суда вынести решение относительно принятия некоторых промежуточных мер защиты. Комплекс возможных мер, изложенных в статье XIV, нашел некоторую поддержку: однако преобладало мнение, что данный комплекс является слишком ограниченным и затрагивает в основном лишь один тип операций, а именно куплю-продажу товаров. Соответственно было решено принять более общую формулу (например, "промежуточные меры защиты") наряду с возможностью ограничения упомянутых мер теми, о которых стороны сами могут договориться путем соглашения, исключив таким образом любые меры, затрагивающие права третьих сторон.

72. Были высказаны разные точки зрения по вопросу приведения в исполнение таких мер, о чем говорится в последнем предложении статьи XIV. Согласно одному мнению, было бы желательно предусмотреть предоставление судами помощи в исполнении этого решения, причем она должна предоставляться не только арбитражному суду, но и стороне, в частности той стороне, в пользу которой направлена промежуточная мера. Согласно другому мнению, одобренному Рабочей группой в ходе обсуждения, последнее предложение следует опустить, поскольку оно недостаточно полно трактует вопрос национального процессуального права и компетенции суда и вряд ли будет принято многими государствами. Было отмечено, что типовый закон в своей статье IV (2) предусматривает приведение в исполнение промежуточных мер, в отношении которых вынесено решение суда, и что полномочия арбитражного суда в соответствии со статьей XIV имеют практическую важность даже без предоставления судами помощи в исполнении решения. Было оговорено, что изъятие последнего предложения из текста не должно рассматриваться как исключение возможности оказания такой помощи в исполнении в тех случаях, когда государство готово оказать эту помощь в соответствии со своим процессуальным правом.

Статья XV

73. Текст статьи XV, рассмотренный Рабочей группой, гласит:

"Статья XV"

1) С учетом положений статьи XVII (1) / (а) / (b), (2), (3), / (5) / стороны свободны / согласовать / / определить либо непосредственно, либо путем ссылки на арбитражный регламент / процедуру, которой арбитражному суду надлежит придерживаться при ведении разбирательства.

2) При отсутствии такого соглашения / по соответствующему рассматриваемому вопросу / арбитражный суд может с учетом положений настоящего Закона вести арбитраж таким образом, какой он сочтет целесообразным, при условии равного отношения к сторонам и при условии предоставления каждой стороне всех возможностей для изложения своей позиции. Полномочия, предоставленные арбитражному суду, включают полномочия на определение допустимости, относимости, существенности и весомости любого доказательства".

Пункт 1

74. Рабочая группа приняла пункт 1 в следующей видоизмененной форме:

"С учетом положений данного Закона стороны свободны согласовать процедуру, которой арбитражному суду надлежит придерживаться при ведении разбирательства".

Пункт 2

75. Рабочая группа приняла пункт 2 при условии изъятия слов, заключенных в квадратные скобки. Рабочая группа вновь подтвердила свою точку зрения о том, что полномочия, предоставляемые арбитражному суду данным пунктом, включают полномочие принимать свои собственные правила в отношении доказательств. Хотя некоторые члены Группы выразили мнение о желательности выражения такого понимания в последнем предложении, большинство высказалось за то, что в существующей формулировке этого предложения данный аспект уже достаточно ясно освещен.

Статья XVI

76. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи XVI:

"Статья XVI"

1) Стороны свободны согласовать место, в котором должен проводиться арбитраж. При отсутствии такого соглашения место арбитража определяется арбитражным судом / с учетом обстоятельств арбитража /.

"2) Невзирая на положения предшествующего пункта, арбитражный суд может / если стороны не договорились об ином / проводить заседания в любом месте, которое он считает надлежащим для

- a) заслушивания свидетелей;
- b) проведения консультаций между его членами;
- c) осмотра товаров, другого имущества или документов".

Пункт 1

77. Рабочая группа приняла пункт 1 при условии изъятия слов, заключенных в квадратные скобки.

Пункт 2

78. Рабочая группа одобрила принципы, лежащие в основе пункта 2 и дающие арбитражному суду возможность в том случае, если стороны не договорятся об ином, проводить в определенных целях заседания в иных местах, чем место арбитража. Высказывалось мнение, что необходимость проведения заседаний в иных местах может возникать не только в связи с теми видами заседаний, которые перечислены в подпунктах (а), (б) и (с), но и, например, для заслушивания экспертов или обычного разбирательства с участием сторон. Поэтому предлагалось принять формулу более общего характера, которая бы охватывала и такие другие заседания.

79. С другой стороны, высказывалась обеспокоенность в связи с тем, что столь широкие полномочия арбитражного суда могут вступать в противоречие с ожиданиями сторон, которыми они руководствовались при согласовании места проведения арбитража, исходя из соображений удобства и экономии средств.

Статья XVII

80. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи XVII:

"Статья XVII

1) При отсутствии соглашения сторон арбитражный суд принимает решение о том, проводить ли слушания или вести разбирательство на основании документов и других материалов. Однако по просьбе какой-либо из сторон

а) арбитражный суд на соответствующем этапе разбирательства проводит заседания для заслушивания показаний свидетелей, включая свидетелей-экспертов, или для устных прений по существу спора;

б) любой эксперт, назначенный арбитражным судом, после представления своего письменного или устного доклада заслушивается на заседании, на котором сторонам предоставляется возможность присутствовать, задавать эксперту вопросы и выставлять свидетелей-экспертов для дачи показаний по рассматриваемым вопросам.

2) С тем, чтобы дать сторонам возможность присутствовать на любом слушании и любом заседании арбитражного суда в целях осмотра, им направляется заблаговременно уведомление об этом по меньшей мере за 40 дней до начала такого слушания или заседания/.

3) Все документы или информация, представляемые одной стороной арбитражному суду передаются предоставляются другой стороне. Любые доклады экспертов или другие документы, которыми арбитражный суд может руководствоваться при вынесении своего решения, также предоставляются сторонам.

4) Если стороны не договорились об ином, арбитражный суд может назначить одного или нескольких экспертов для представления ему доклада по конкретным вопросам, которые определяются судом.

5) Стороны предоставляют эксперту любую относящуюся к делу информацию или передают ему для осмотра любые относящиеся к делу документы или товары, которые он может затребовать у них. Любые споры между стороной и таким экспертом по вопросу относимости или представления требуемой информации должны передаваться на решение арбитражному суду."

Пункт I

81. Рабочая группа приняла пункт I со следующими изменениями. Хотя некоторые члены высказались в поддержку изъятия вводного предложения "При отсутствии соглашения сторон", большинство сочло необходимым сохранить такое положение, но в иной формулировке: "С учетом любого иного соглашения сторон". Что же касается подпункта (а), то Рабочая группа приняла решение не

сохранять формулировку в квадратных скобках. В отношении подпункта (b) Рабочая группа также приняла решение опустить слова в квадратных скобках, хотя некоторые члены высказывались за их сохранение.

Пункт 2

82. Рабочая группа приняла данный пункт со словами "достаточно заблаговременно" в первых квадратных скобках и, соответственно, без альтернативной формулировки во вторых квадратных скобках, так как установление фиксированного периода времени было сочтено неуместным ввиду большого разнообразия дел.

Пункт 3

83. Рабочая группа приняла этот пункт со словом "передаются", заключенным в первые квадратные скобки, вместо альтернативной формулировки "предоставляются". Аналогичное предпочтение было высказано в отношении второго предложения, где, соответственно, слово "предоставляются" должно быть заменено словом "передаются". Было отмечено, что в этом пункте отражен важнейший принцип, заключающийся в том, что каждая сторона должна получить все соответствующие документы или информацию, не уточняя, однако, каким образом и кем эти документы должны быть переданы стороне.

Пункт 4

84. Рабочая группа приняла этот пункт с оговоркой, заключенной в квадратные скобки. Однако было высказано предложение, что любые соглашения об ином должны быть заключены до назначения арбитров, чтобы, таким образом, любой арбитр, принимая мандат, мог знать об ограничении своих полномочий в отношении назначения экспертов.

Пункт 5

85. Рабочая группа приняла первое предложение этого пункта. Было принято решение об исключении второго предложения, заключенного в квадратные скобки, поскольку оно неудовлетворительным образом отражает частный вопрос, который нецелесообразно включать в закон. Было сделано предложение, чтобы в этой статье было уделено внимание, при соответствующих обстоятельствах, сохранению коммерческих секретов.

Статья XVIII

86. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи XVIII:

"Статья XVIII"

Вариант А:

/Если стороны не договорились об ином/, то в тех случаях, когда без указания уважительной причины,

а) истец не представляет свое исковое заявление в течение срока, указанного сторонами или установленного арбитражным судом, арбитражное разбирательство прекращается /и расходы по арбитражу несет истец/;

б) ответчик не представляет своих возражений по иску в течение срока /по меньшей мере продолжительностью в 40 дней/, указанного сторонами или установленного арбитражным судом, /то это /может/ /должно/ рассматриваться как возражение против иска и/ арбитражное разбирательство будет продолжено;

с) сторона, будучи надлежащим образом уведомлена в соответствии с пунктом 2 статьи XVII, не является на слушание, арбитражный суд может продолжить арбитражное разбирательство;

д) сторона не представляет документальные доказательства, будучи приглашенной сделать это в течение установленного периода времени продолжительностью не менее 40 дней, арбитражный суд может вынести решение на основе имеющихся у него доказательств".

Вариант В

"Даже если без указания уважительной причины ответчик не представляет своего возражения по иску или сторона не является на слушание или не представляет документальных доказательств, несмотря на то, что ей было направлено предложение сделать это по меньшей мере за 40 дней до начала заседания, арбитражный суд может продолжить разбирательство и вынести решение, если только заочное разбирательство не исключено соглашением сторон."

87. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, какой из вариантов было бы целесообразнее включить в типовый закон: вариант А статьи XVIII или более короткую формулировку, представленную в качестве варианта В. Некоторые члены высказались в поддержку варианта А, поскольку в нем содержатся более детальные нормы по важной теме разбирательства без присутствия одной из сторон или без документальных доказательств. Однако большинство выразило мнение о том, чтобы включить положение более общего характера, аналогичное варианту В, добавив один-два момента из варианта А.

88. Одним из тех моментов, которые следует включить, является случай, когда истец не представляет свое исковое заявление (или не излагает свое дело), как это предусмотрено подпунктом (а) варианта А.

89. Отмечалось, что в варианте В упущен еще один момент: возможная оценка арбитражным судом непредставления ответчиком своих возражений по иску. В отношении необходимости и, в случае необходимости, способов регламентации этого аспекта в типовом законе высказывались различные мнения. С одной точки зрения, такое непредставление со стороны ответчика может рассматриваться как непризнание иска. С другой точки зрения, достаточно и необходимо предусмотреть, что такое непредставление не должно считаться признанием справедливости заявлений истца. А с третьей точки зрения, арбитражному суду следует предоставить неограниченную свободу действий, не предусматривая какой-либо нормы в отношении правовой оценки такого непредставления. Рабочая группа согласилась, что этот вопрос следует решить на ее следующей сессии проекта положений, подготовленного секретариатом.

90. В Рабочей группе также было достигнуто соглашение в том плане, что это положение не должно предусматривать какого-либо установленного периода времени. Ввиду большого разнообразия дел было бы целесообразнее использовать более гибкую формулу, например "разумный срок" или "достаточное время", или просто сделать ссылку на "срок, указанный сторонами или установленный арбитражным судом". Будет также предусмотрена возможность того, что любой срок в соответствующих случаях может продлеваться арбитражным судом, и эта мысль получила общую поддержку.

91. И, наконец, Рабочая группа поддержала точку зрения о том, что данное положение не должно носить обязательного характера.

92. Рабочая группа просила секретариат подготовить пересмотренный проект положения на основе вышеуказанных соображений, учитывая также редакционные предложения, которые были внесены в ходе рассмотрения.

Статья XIX

93. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи XIX:

"Статья XIX"

1) Арбитражный суд выносит решение по спору в соответствии с такими нормами права, которые могут быть согласованы сторонами /применяет право, которое стороны согласовали как подлежащее применению к существу спора/. Если нет иного указания, любое обозначение права или правовой системы какого-либо государства считается непосредственно относящимся к соответствующему материальному праву этого государства, а не к его коллизионному праву.

2) При отсутствии такого согласования сторонами арбитражный суд применяет право, определенное в соответствии с коллизионными нормами, которые он считает применимыми.

3) Арбитражный суд принимает решение в соответствии с условиями договора и учитывает торговые обычаи, применимые к данной сделке.

4) Арбитражный суд принимает решение "по справедливости" или в качестве дружеского посредника лишь в том случае, если стороны прямо уполномочили его на это".

Пункт I

94. Некоторую поддержку получила формулировка во вторых квадратных скобках, которая толковалась, как относящаяся к праву одного данного государства. Однако возобладала точка зрения о том, чтобы принять формулировку в первых квадратных скобках, к которой следует добавить слова "как подлежащие применению к существу спора". Ссылка на "нормы права" (вместо "права") была сочтена предпочтительной, поскольку она дает сторонам более широкие возможности выбора и позволит им, например, согласовывать как подлежащие применению к их делу нормы нескольких правовых систем, включая нормы права, которые были разработаны на международном уровне. Хотя некоторые представители высказывались за еще более широкое толкование или за более всеобъемлющую формулу, включающую, например, общие правовые принципы или прецедентные нормы, созданные на основе арбитражных решений, Рабочая группа в результате рассмотрения пришла к выводу о том, что это имело бы слишком далеко идущие последствия и было бы неприемлемо для многих государств, по крайней мере в настоящее время.

95. Рабочая группа отметила, что слово "соответствующему" в квадратных скобках предназначено для уточнения нормы толкования, содержащейся во втором предложении, в отношении таких случаев, когда в национальной правовой системе имеется два свода законов, касающихся одной и той же темы (например, закон о внутринациональной продаже товаров и закон о международной продаже товаров). Хотя некоторые члены высказывались в поддержку сохранения слова "соответствующему" или аналогичной формулировки, возобладала точка зрения о том, что такую формулировку следует опустить, поскольку она является самоочевидной и неполной.

Пункт 2

96. Значительная поддержка была выражена в пользу того, чтобы согласовать этот пункт с решением, принятым в пункте I, и не требовать от арбитражного суда применения коллизионных норм. Положение, согласно которому арбитражный суд "применяет такие нормы права, которые он считает применимыми", было сочтено желательным не только потому, что оно согласуется с пунктом I, но также потому, что оно обходит трудности применения правил международного частного права и лучше согласуется с существующей практикой в области международного торгового арбитража.

97. Тем не менее мнением большинства было сохранить пункт 2 в его настоящем виде. Было сочтено, что было бы целесообразнее принять в пункте 2 более осторожный подход, учитывая, что пункт I уже является довольно

прогрессивным шагом. При признании наличия несоответствия между двумя пунктами он был сочтен приемлемым, учитывая, что пункт 1 относится к сторонам, которые могут воспользоваться более широкой сферой, в то время как пункт 2 относится к арбитражному суду и применим только к случаям, когда стороны не сделали своего выбора.

Пункт 3

98. Была выражена некоторая поддержка в пользу сохранения пункта 3, хотя, возможно, с некоторыми изменениями. Например, было предложено согласовать упоминание торговых обычаев с положением статьи 9 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год). Было предложено также включить упоминание условий договора (которые будут перефразированы в "условия любого соглашения") в пункт 1, поскольку это составляет основу или отправную точку в решении спора.

99. Однако преобладающим мнением было не оставлять это положение, учитывая те многие вопросы и трудности, которые оно вызывает. Например, упоминание условий договора может вводить в заблуждение, когда подобные условия противоречат императивным нормам права или не выражают подлинного намерения сторон. Кроме того, это упоминание неуместно в статье, относящейся к праву, применимому к существу спора, и в нем нет надобности в законе об арбитраже, хотя в арбитражных правилах оно уместно. Что касается упоминания торговых обычаев, то трудности вызываются тем, что их юридическое воздействие и характеристика не единообразны во всех правовых системах. Кроме того, в тех случаях, когда они проистекают из национального права, они уже охватываются пунктами 1 или 2.

Пункт 4

100. Рабочая группа приняла этот пункт, хотя было признано, что этот вид арбитража известен не во всех правовых системах.

Статья XX

101. Текст статьи XX, рассмотренный Рабочей группой, гласит:

"Статья XX"

1) При наличии трех /или иного нечетного числа/ арбитров любое арбитражное решение или иное решение арбитражного суда выносится, если сторонами не согласовано иное, /большинством арбитров, то есть/ то есть, более чем половиной всех назначенных арбитров /при том условии, что всем арбитрам была предоставлена возможность принять участие в обсуждении/, результатом которого является арбитражное решение или иное решение/.

2) Однако в случае процедурных вопросов, если отсутствует большинство или если так постановляет арбитражный суд, председательствующий арбитр может по своему усмотрению принять решение, которое может быть пересмотрено в случае необходимости арбитражным судом".

Пункт 1

102. Рабочая группа одобрила принцип большинства, содержащийся в данном пункте. Была достигнута договоренность о том, что формулировка данного положения может быть упрощена следующим образом: "В ходе арбитражного разбирательства с участием более чем одного арбитра любое арбитражное решение или иное решение арбитражного суда выносится, если стороны не договорились об ином, большинством всех его членов".

103. Учитывая важность решений, охватываемых пунктом 1, Рабочая группа не приняла предложения, в соответствии с которым в пункте 1 следует использовать формулу пункта 2 и предоставить председательствующему арбитру право решающего голоса, если отсутствует большинство в поддержку решения, предусмотренного в данном пункте,

Пункт 2

104. Рабочая группа одобрила принцип, в соответствии с которым из соображений оперативности и действенности председательствующему арбитру может быть предоставлено право принятия решения по процедурным вопросам при условии, что арбитражный суд или стороны уполномочили его на это. Было также согласовано, что в случае предоставления таких полномочий отдельное решение по процедурным вопросам не подлежит пересмотру арбитражным судом.

Статья XXI

105. Текст статьи XXI, рассмотренный Рабочей группой, гласит:

"Статья XXI"

1) Если в ходе арбитражного разбирательства стороны достигают соглашения об урегулировании спора, арбитражный суд либо прекращает арбитражное разбирательство, либо, если об этом просят стороны и суд с этим согласен, фиксирует урегулирование в форме арбитражного решения на согласованных условиях.

2) Арбитражное решение на согласованных условиях выносится в соответствии с положениями статьи XXII и содержит указание о том, что оно является арбитражным решением. Такое арбитражное решение имеет тот же статус и подлежит исполнению так же, как и любое другое арбитражное решение по существу дела".

Пункт 1

106. Рабочая группа приняла данный пункт с учетом улучшения его формулировки следующим образом: "Если в ходе арбитражного разбирательства стороны урегулируют спор, арбитражный суд прекращает разбирательство и, если об этом просят стороны и арбитражный суд не имеет возражений, фиксирует урегулирование в форме арбитражного решения на согласованных условиях".

Пункт 2

107. Рабочая группа приняла данный пункт. Было отмечено, что впоследствии, возможно, придется изменить последнее предложение, с тем чтобы уточнить это положение с точки зрения оснований для обжалования такого арбитражного решения или приведения его в исполнение.

Статья XXII

108. Текст статьи XXII, рассмотренный Рабочей группой, гласит:

"Статья XXII"

1) Арбитражное решение выносится в письменной форме и подписывается арбитром или арбитрами. При арбитражном разбирательстве более чем одним арбитром /если невозможно получить подпись одного или более арбитров/, достаточно наличие подписи более половины всех назначенных арбитров при условии указания факта и причины отсутствия подписи или подписей.

2) Арбитражный суд указывает мотивы, на которых основано его решение, за исключением тех случаев, когда стороны договорились о том, что

мотивы не должны указываться или когда арбитражное решение является решением на согласованных условиях в соответствии со статьей XXI.

3) В арбитражном решении указывается место арбитража [как указано в статье XVI]. Арбитражное решение [неоспоримо] считается вынесенным в том месте и в [тот/любой] день, которые в нем указаны.

4) После того, как арбитражное решение вынесено, каждой стороне передается его копия, подписанная арбитрами в соответствии с пунктом I настоящей статьи".

Пункт I

IO9. Рабочая группа приняла этот пункт при условии усовершенствования формулировки его второго предложения следующим образом: "При арбитражном разбирательстве более чем одним арбитром достаточно наличия подписей большинства всех членов арбитражного суда при условии указания причины отсутствия какой-либо подписи".

Пункт 2

II0. Рабочая группа приняла это положение.

Пункт 3

III. Рабочая группа отметила, что дата и место вынесения арбитражного решения имеют большое значение, в частности, в отношении его признания и приведения в исполнение и любого возможного обжалования такого решения.

II2. Что касается даты, то Рабочая группа постановила предусмотреть в пункте 3, что "в решении указывается дата его вынесения".

II3. В отношении места Рабочая группа приняла принцип, согласно которому решение выносится в месте арбитража, определяемом в соответствии с пунктом I статьи XVI. Однако высказывались различные мнения в отношении способов оптимального согласования данного принципа с требованием о ясном установлении места, в котором вынесено решение.

II4. Высказывалось мнение о том, что вышеуказанный принцип следует включить в типовой закон в качестве нормы, обязательной для арбитражного суда, за которой будет следовать положение, в соответствии с которым в решении указывается место его вынесения. Однако возобладало мнение о том, чтобы принять подход, используемый в пункте 3, то есть предусмотреть, чтобы в решении указывалось место арбитража, определяемое в соответствии с пунктом I статьи XVI, за которым будет следовать положение, в соответствии с которым решение считается вынесенным в этом месте. Отмечалось, что вынесение решения является правовым актом, который на практике необязательно является одним фактическим актом, а, например, осуществляется в ходе рассмотрения в различных местах посредством телефонных разговоров или переписки.

II5. Хотя некоторые члены высказались за поддержку сохранения слова "неоспоримо", большинство высказалось за его изъятие. Однако понималось, что такое изъятие не должно рассматриваться как фактор, делающий данную презумпцию спорной.

Пункт 4

II6. Рабочая группа приняла данный пункт.

Статья XXIII

II7. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи XXIII:

"Статья XXIII

Вариант А:

"Вынесением/ вручением/ окончательного арбитражного решения, которое представляет собой или завершает урегулирование всех требований, переданных в арбитраж, прекращается действие мандата арбитражного суда с учетом положения статьи XXIV".

Вариант В:

"В случае, если арбитражный суд выносит решение, которое не предназначается для/ не представляет собой/ окончательного разрешения спора, вынесение такого решения (например, промежуточного, предварительного или частичного) не прекращает мандата арбитражного суда".

II8. Вариант В получил определенную поддержку, поскольку его текст более тесно связан с вопросом, для решения которого разрабатывалась настоящая статья, т.е. четко указывает на то, что вынесение, например, промежуточного, предварительного или частичного решений не прекращает мандата арбитражного суда. Однако большинство участников поддержали подход, содержащийся в варианте А. Тем не менее было признано целесообразным отразить в некоторых положениях типового закона возможность вынесения арбитражным судом такого рода решений или постановлений, которые перечислены в качестве примера в варианте В.

II9. Отмечалось, что норма, содержащаяся в варианте А, ничего не добавляет к содержанию (подготовленного в последнее время проекта) пунктов 1 (а) и 3 статьи F. Таким образом, отпадает необходимость в сохранении статьи XXIII, за исключением тех случаев, когда ее содержание используется для отражения вышеприведенной точки зрения о промежуточном и аналогичных арбитражных решениях или если впоследствии будет пересмотрена или изменена сама статья F.

Статья XXIV

120. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи XXIV:

"Статья XXIV

1) В течение тридцати дней после получения решения если сторонами не согласован иной срок/ сторона, уведомив другую сторону, может просить арбитражный суд

а) исправить любую допущенную в решении ошибку в расчетах, любую опечатку или опечатку либо иную ошибку аналогичного характера; в течение тридцати дней после сообщения решения сторонам арбитражный суд может исправить такого рода ошибки по своей инициативе; и

б) дать в течение сорока пяти дней толкование какого-либо конкретного пункта или части арбитражного решения; такое толкование становится составной частью арбитражного решения/.

2) Если стороны не договорились об ином, сторона, уведомив другую сторону, может просить арбитражный суд в течение тридцати дней после получения арбитражного решения вынести дополнительное решение в отношении требований, которые предъявлялись в ходе арбитражного разбирательства, однако опущены в решении; если арбитражный суд считает такую просьбу оправданной и находит, что упущение может быть исправлено без проведения нового слушания и без представления новых доказательств, то он в течение шестидесяти дней после получения такой просьбы дополняет свое решение.

3) Положения статьи XXII применяются в отношении исправления и толкования арбитражного решения в отношении дополнительного решения".

Пункт 1

I21. Рабочая группа приняла данный пункт, включая две формулировки в квадратных скобках, с учетом возможности изменения упомянутых в них сроков. Участники высказали мнение о необходимости согласования различных сроков для осуществления различных действий, устанавливаемых в этом и последующих пунктах. Кроме того, было признано целесообразным учитывать данные сроки при определении продолжительности периода, в течение которого может быть заявлен иск в соответствии со статьей XXX с целью отмены арбитражного решения или возврата дела.

Пункт 2

I22. Рабочая группа утвердила данный пункт. Участники с удовлетворением отметили, что данный пункт предусматривает возможность вынесения дополнительного решения лишь в тех случаях, когда дополнительного слушания или доказательства не требуется.

Пункт 3

I23. Рабочая группа утвердила данный пункт.

III. РАССМОТРЕНИЕ ПЕРЕСМОТРЕННЫХ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ XXV - XXX (A/CN.9/WG.II/WR.46)

I24. Рабочая группа перешла к рассмотрению пересмотренных проектов статей XXV - XXX типового закона о международном торговом арбитраже, содержащихся в документе A/CN.9/WG.II/WR.46. Эти пересмотренные проекты статей были подготовлены секретариатом на основе результатов обсуждения и решений, принятых Рабочей группой на ее пятой сессии 9/.

Общее обсуждение

I25. Рабочая группа согласилась с тем, что прежде чем приступить к подробному рассмотрению пересмотренных проектов статей о признании и приведении в исполнение арбитражных решений и об обжаловании таких решений, целесообразно обсудить общие принципиальные вопросы. Основные, взаимосвязанные между собой вопросы принципа состоят в следующем: а) должен ли типовый закон содержать положения о признании и приведении в исполнение арбитражных решений, вынесенных на территории государства, принявшего типовый закон, и арбитражных решений, вынесенных за пределами такого государства, б) если да, то необходимо ли и оправдано ли, и в какой степени, раздельное регулирование этих двух категорий и с) насколько точно положения о признании и приведении в исполнение должны соответствовать аналогичным статьям Нью-Йоркской конвенции 1958 года.

I26. В отношении вопроса о том, следует ли сохранить в типовом законе положения о признании и приведении в исполнение, были выражены различные точки зрения. Согласно одной точке зрения, сохранение их представляется излишним. В поддержку этой точки зрения были выдвинуты различные доводы, касающиеся иностранных арбитражных решений и национальных арбитражных решений.

I27. Было отмечено, что положения, касающиеся иностранных арбитражных решений являются излишними ввиду наличия Нью-Йоркской конвенции 1958 года, к которой присоединились многие государства. Было также отмечено, что значительное число этих государств использовало оговорку о взаимности, действие которой не должно быть изменено каким-либо положением типового закона. Кроме того, сомнительно, что государства, не являющиеся участниками данной Конвенции, примут аналогичные положения типового закона (т.е. статьи XXVI и XXVII). Наконец, высказывались опасения, что такие положения могут вызвать неопределенность и коллизии с нормами этой Конвенции.

128. Что касается признания и приведения в исполнение национальных арбитражных решений, то было указано, что данный вопрос удовлетворительным образом решается в рамках конкретных национальных законодательств, часто квалифицирующих такие решения, как решения суда, вынесенные в государстве. Было также указано, что в существующих национальных законодательствах часто устанавливаются менее обременительные условия, чем это предусмотрено типовым законом; например, в них не предусматривается особая процедура для обеспечения признания и приведения в исполнение национальных арбитражных решений. И наконец, не следует сохранять систему двойного контроля, изложенную в статьях XXVII и XXX.

129. Однако преобладала точка зрения в поддержку включения в типовой закон положений, касающихся признания и приведения в исполнение арбитражных решений, вынесенных на и вне территории государства типового закона. В поддержку этого мнения выдвигался аргумент о том, что типовой закон о международном торговом арбитраже оказался бы неполным, если бы он не урегулировал этого важного вопроса. Другая точка зрения, которая, по-видимому, в последнее время стала находить все больший отклик, заключается в том, что следует стремиться к единообразному подходу ко всем арбитражным решениям в рамках международного коммерческого арбитража, независимо от места их вынесения. Однако основной мотив, выдвигаемый в поддержку преобладающей точки зрения, — это убеждение в том, что любые соображения, высказанные против любых положений, касающихся признания или приведения в исполнение, не свидетельствуют о необходимости исключения таких статей из текста и не оправдывают такую необходимость.

130. Что касается иностранных арбитражных решений, то было высказано мнение, что положения в типовом законе, не противоречащие Нью-Йоркской конвенции 1958 года, являются полезными, поскольку они обеспечивают государствам, готовым с ними согласиться, дополнительную структуру, хотя и на односторонней основе, признания и приведения в исполнение арбитражных решений, не подпадающих под действие того или иного многостороннего или двустороннего договора. Во избежание возможной конфликтной ситуации было высказано предложение о том, что типовой закон не должен отрицательно сказываться на оговорке, касающейся взаимности, принятой значительным числом государств — участников Нью-Йоркской конвенции 1958 года, и что положения типового закона должны, возможно, более точно совпадать с соответствующими статьями упомянутой Конвенции.

131. Что касается арбитражных решений, вынесенных на территории государства типового закона, то для целей унификации определенности было сочтено желательным принятие положений о признании и приведении в исполнение упомянутых решений, поскольку существующий в настоящее время режим, даже если и приравнивает их к решениям суда, не обеспечивает единообразные результаты во всех правовых системах. Было также указано, что национальные арбитражные решения, охватываемые типовым законом, отличаются особым характером в том плане, что они связаны с международным коммерческим арбитражем, как это определено в статье I.

132. Сторонники этой точки зрения признали, что статьи XXV и XXVII предусматривают более обременительные условия, чем это имеет место в настоящее время в ряде правовых систем, и, соответственно, предложили рассматривать упомянутые положения как устанавливающие максимальные стандарты, позволяющие государствам требовать меньше, чем это допускается упомянутыми положениями. Далее было предложено пересмотреть содержание вышеуказанных статей (а также статей, касающихся иностранных арбитражных решений) с учетом основного вопроса о признании, занимающего особое положение, а именно: когда оно рассматривается не просто как предварительное условие обеспечения исполнения решения, и, наконец, было указано на то, что двойной контроль в рамках статей XXVII и XXX является нежелательным и что его необходимо избежать путем использования соответствующего механизма (например, в этом случае можно отослать сторону, в отношении которой выдвигается требование о приведении в исполнение решения в предельный срок, установленный в статье XXX, к процедуре отмены решения для заявления любых возражений против такого арбитражного решения).

133. После обсуждения участники Рабочей группы согласились не принимать окончательного решения по данным принципиальным вопросам. Отмечая, что эти вопросы имеют чрезвычайную важность и в конечном итоге связаны с проблемой приемлемости для каждого отдельного государства, Рабочая группа признала целесообразным сохранить положение о признании и приведении в исполнение "национальных" и иностранных арбитражных решений, сформулированных на основе Нью-Йоркской конвенции 1958 года, учитывая при этом необходимость повторного рассмотрения проблемы признания и взаимосвязи между статьями XXVII и XXX. Было выражено мнение, что окончательное решение следует принимать только после того, как всем правительствам будет предоставлена возможность высказать замечания по проекту типового закона.

Статьи XXV и XXVI

134. Рабочая группа одновременно рассмотрела статьи XXV и XXVI. Текст данных статей приводится ниже:

"Статья XXV

Арбитражное решение, вынесенное на территории данного государства, признается обязательным и приводится в исполнение в соответствии со следующей процедурой*:

Заявление направляется в письменной форме компетентному суду вместе с должным образом заверенным подлинным арбитражным решением или должным образом заверенной копией такового, а также подлинным арбитражным соглашением, упомянутым в статье II, или должным образом заверенной копией такового. Если упомянутое арбитражное решение или соглашение изложено не на официальном языке данного государства, то сторона, которая просит о признании и приведении в исполнение этого решения, представляет /должным образом заверенный/ перевод этих документов на такой язык, /заверенный официальным или присяжным переводчиком или дипломатическим или консульским учреждением/.

"Статья XXVI

Арбитражное решение, вынесенное за пределами территории данного государства, признается обязательным и приводится в исполнение в соответствии со следующей процедурой:

Заявление направляется в письменной форме Суду, упомянутому в статье V, вместе с должным образом заверенным подлинным арбитражным решением или должным образом заверенной копией такового, а также подлинным арбитражным соглашением, упомянутым в статье II, или должным образом заверенной копией такового. Если упомянутое арбитражное решение или соглашение изложено не на официальном языке данного государства, то сторона, которая просит о признании и приведении в исполнение этого решения, представляет перевод этих документов на такой язык, заверенный официальным или присяжным переводчиком или дипломатическим или консульским учреждением".

135. После обсуждения Рабочая группа пришла к единому мнению относительно возможности объединения этих проектов статей в одну статью в связи с отсутствием убедительных оснований для установления различных норм по каждому

* Процедура, изложенная в этой статье, имеет в виду установление максимального числа стандартов. Таким образом, не будет противоречить цели гармонизации, которая должна быть достигнута через типовой закон, сохранение государством даже менее обременительной процедуры.

из двух видов арбитражных решений. Однако участники согласились с тем, что условия, изложенные в сводной статье, имеют в виду установление максимального числа стандартов и ясно указывают на то, что государство может устанавливать менее обременительные условия и даже не предусматривать для данного случая какую-либо специальную процедуру. Кроме того, с учетом возможности повторного рассмотрения данного вопроса на следующей сессии, было согласовано, что в типовом законе не следует закреплять какую-либо специальную процедуру признания и, например, следует лишь упомянуть, что арбитражное решение следует признавать с учетом возможных возражений в соответствии со статьями XXVII и XXVIII. В этом случае следующее предложение может начинаться со слов: "для обеспечения приведения в исполнение...".

136. Что касается содержания той части статьи, которая имеет отношение к национальным и иностранным арбитражным решениям, то еще не было принято окончательное решение относительно того, достаточно ли просто сослаться в тексте на "арбитражное решение" или же следует добавить к этому слова "вынесенное на территории данного государства или за его пределами". Рабочая группа согласилась с тем, что судебный орган, которому направляется просьба о приведении в исполнение, должен быть квалифицирован в данной статье как "компетентный суд", а не как "Суд, упомянутый в статье У", поскольку в данном случае речь идет о функции приведения в исполнение, которая осуществляется в государствах вполне определенными компетентными учреждениями. Наконец, Рабочая группа согласилась с необходимостью включения в текст сводной статьи формулировки о "надлежащем образом заверенном" переводе вместо пространной и в определенной степени проблематичной формулировки "заверенной официальным или присяжным переводчиком или дипломатическим или консульским учреждением".

Статья XXVII

137. Рабочая группа рассмотрела приведенный ниже текст статьи:

"Статья XXVII

I) В признании и приведении в исполнение арбитражного решения, вынесенного на территории данного государства, будет отказано по просьбе стороны, против которой оно направлено, только если эта сторона представит доказательства того, что:

а) Сторона в арбитражном соглашении, упомянутом в статье II, была в какой-либо мере недееспособна /не способна заключить такое соглашение/ или это соглашение недействительно; или

б) Сторона, против которой вынесено решение, не была должным образом уведомлена о назначении арбитра (арбитров) или об арбитражном разбирательстве или по другим причинам не могла представить свои объяснения; или

с) Решение вынесено по спору или вопросу не охватываемому арбитражным соглашением /выходящему за сферу применения арбитражного соглашения или не переданному в арбитраж/; однако, если какие-либо постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, то та часть арбитражного решения, которая содержит постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, может быть признана и приведена в исполнение; или

д) Состав арбитражного суда или арбитражный процесс не соответствовали соглашению сторон если оно не противоречило никакому обязательному положению настоящего закона /или, при отсутствии такового, не соответствовали положениям настоящего закона /независимо от того, императивны они или нет/; или

е) Решение еще не стало окончательным для сторон или было отменено судом данного государства.

2) В признании и приведении в исполнение арбитражного решения может быть /будет/ также отказано, если суд найдет, что признание или приведение в исполнение противоречит публичному порядку данного государства.

* * *

(Принимая во внимание предложение, изложенное в документе A/CN.9/233, пункт I39, (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, d) Рабочая группа может пожелать рассмотреть следующий сокращенный вариант проекта статьи XXVII:

"В признании и приведении в исполнение арбитражного решения, вынесенного на территории данного государства, может быть отказано, если:

- a) Арбитражный суд не компетентен выносить это арбитражное решение; или
- b) Предмет решения не подлежит арбитражному /может быть разрешен в арбитраже/; или
- c) Решение не является окончательным; или
- d) Признание и приведение в исполнение противоречат публичному порядку)".

I38. Рабочая группа напомнила выводы, которые были сделаны в ходе общего обсуждения вопросов, касающихся статей о признании и приведении в исполнение (см. пункты I25-I33, выше). В частности, отмечалась необходимость специального рассмотрения случая, когда признание само по себе является главным фактором, а не предварительным условием или предварительным шагом к приведению в исполнение. Также отмечалась необходимость исключения двойного контроля, предусмотренного в соответствии со статьями XXVII и XXX, и было принято решение рассмотреть этот вопрос в контексте статьи XXX.

I39. Ввиду этих особых соображений, Рабочая группа после обсуждения одобрила точку зрения большинства об объединении статей XXVII и XXVIII на основе статьи XXVIII. Это позволит обеспечить соответствие со статьей У Нью-Йоркской конвенции 1958 года и, таким образом, избежать любых нежелательных расхождений. Было сочтено, что не было убедительных причин для того, чтобы предусмотреть различные правила в отношении национальных и иностранных арбитражных решений.

I40. Однако ввиду временного характера основного принципиального решения были сделаны замечания в отношении формулировки статьи XXVII в случае сохранения отдельного режима для национальных решений в международном торговом арбитраже. Было достигнуто соглашение о том, что сокращенный вариант статьи XXVII (изложенный в документе A/CN.9/WG.11/WR.46 после текста проекта статьи) слишком краток для того, чтобы достаточно ясно отразить важные основания для отказа.

I41. Что же касается самого проекта статьи XXVII, то, в соответствии с мнением большинства, слова "будет отказано" во вводных предложениях пунктов I и 2 следует заменить словами "может быть отказано"; что же касается пункта I, то формулировка во вторых квадратных скобках подпункта (a) предпочтительна формулировке в первых квадратных скобках; формулировка во вторых квадратных скобках в подпункте (c) предпочтительнее формулировки в первых квадратных скобках; формулировку во вторых квадратных скобках в подпункте (d) следует опустить; в пункте 2 следует конкретно упомянуть основания, по которым спор не подлежит рассмотрению в арбитраже, аналогично соответствующему положению в статье XXVIII.

Статья XXVIII

142. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи XXVIII:

"Статья XXVIII

1) В признании и приведении в исполнение арбитражного решения, вынесенного вне территории данного государства может быть /будет/ отказано по просьбе стороны, против которой оно направлено, только если эта сторона представит /компетентному органу, в котором испрашивается признание и приведение в исполнение/ доказательство того, что:

а) стороны в арбитражном соглашении, упомянутом в статье II, были по /применимому закону/ /закону, применимому к ним/ в какой-либо мере недееспособны, или это соглашение не действительно по закону, которому стороны это соглашение подчинили, а при отсутствии такого указания по закону страны, где решение было вынесено; или

б) сторона, против которой вынесено решение, не была должным образом уведомлена о назначении арбитра (арбитров) или об арбитражном разбирательстве, или по другим причинам не могла представить свои объяснения; или

в) решение вынесено по спору, не предусмотренному или не подпадающему под условия арбитражного соглашения, или содержит постановления по вопросам, выходящим за пределы арбитражного соглашения, с тем, однако, что если постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, то та часть арбитражного решения, которая содержит постановления по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, может быть признана и приведена в исполнение; или

г) состав арбитражного суда или арбитражный процесс не соответствовали соглашению сторон, или, при отсутствии такового, не соответствовали закону той страны, где имел место арбитраж; или

е) решение еще не стало окончательным для сторон или было отменено или приостановлено /судом/ /компетентной властью/ страны, в которой или в соответствии с /процессуальным/ правом которой оно было вынесено.

2) в признании и приведении в исполнение арбитражного решения может быть также отказано, если /компетентная власть/ /Суд/ найдет, что:

а) объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по законам этого государства; или

б) признание и приведение в исполнение этого арбитражного решения противоречат публичному порядку этого государства.

3) Если перед /судом/ /компетентной властью/ указанной в подпункте (е) пункта 1, было возбуждено ходатайство об отмене или приостановлении исполнения арбитражного решения, то та /власть, к которой обратились с просьбой о признании и приведении в исполнение этого арбитражного решения/ /Суд/ может, если найдет целесообразным, отложить разрешение вопроса о приведении в исполнение этого арбитражного решения и может также, по ходатайству той стороны, которая просит о приведении в исполнение этого решения, обязать другую сторону представить надлежащее обеспечение".

143. Рабочая группа напомнила о выводах, сделанных в ходе общего обсуждения принципиальных вопросов, касающихся положений о признании и приведении в исполнение, и, в частности, свое предварительное решение использовать статью XXVIII в качестве основы для сводной статьи, распространяющейся на национальные и иностранные арбитражные решения, а также сформулировать ее

аналогично статье У Нью-Йоркской конвенции 1958 года. Рабочая группа подтвердила свою точку зрения о том, что типовый закон не должен давать каких-либо поводов для сомнений в правовом значении оговорки о взаимности, относящейся к многостороннему договору, такому как Нью-Йоркская конвенция 1958 года. С другой стороны, Рабочая группа не приняла предложение о включении в статью XXVIII положения, которое позволяло бы на односторонней основе аналогичное ограничение в отношении арбитражных решений, на которые не распространяется действие многостороннего или двустороннего соглашения.

I44. Рабочая группа согласилась использовать во вступительном предложении пункта I слова "может быть отказано" вместо слов "будет отказано". В связи с подпунктом (а) некоторые члены высказались в поддержку формулировки, принятой в пункте I (а) статьи XXVII, некоторые члены также высказывались в поддержку формулировки в первых квадратных скобках в пункте I (а) статьи XXVIII. Однако возобладало мнение о том, чтобы сохранить формулировку во вторых квадратных скобках, поскольку именно такая формулировка используется в Нью-Йоркской конвенции 1958 года.

I45. Что же касается подпункта (е), то слово "процессуальным" не было сохранено. Кроме того, предпочтение было отдано термину "суд", а не "компетентный орган", ввиду того обстоятельства, что в типовом законе, как правило, термин "компетентный орган" не используется, а термин "суд", определение которого содержится в подпункте (д) проекта статьи I-бис, включает любой судебный орган, если даже в данной правовой системе он не называется "судом". Большинство также отдало предпочтение использованию термина "суд" (или "Суд") в пунктах 2 и 3 статьи XXVIII.

Статья XXIX

I46. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи XXIX:

"Статья XXIX

Никакое обжалование арбитражного решения, вынесенного в соответствии с настоящим законом, не может быть произведено в суде, за исключением случаев, предусмотренных в статье XXX".

I47. Рабочая группа отметила, что статья XXIX тесно связана со статьей XXX и что она выражает исключительный характер права на обжалование, предоставляемого согласно статье XXX. Поэтому было предложено включить положение статьи XXIX в статью XXX.

I48. Рабочая группа отметила, что обе статьи применяются в отношении арбитражных решений, "вынесенных в соответствии с настоящим законом", и что такая сфера применения отличается от сферы применения, предусмотренной в статьях XXV и XXVII, где был использован территориальный подход ("арбитражные решения, вынесенные на территории данного государства"). Было выражено мнение, что такое различие может привести к возникновению коллизий и нежелательным результатам.

I49. Рабочая группа согласилась пересмотреть этот вопрос на своей следующей сессии в свете общего изучения секретариатом вопроса о сфере применения различных положений типового закона, в том числе вопроса о выборе процессуального права страны иной, нежели места арбитража, и некоторых предложений относительно возможных правил о коллизионных нормах.

Статья XXX

I50. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи XXX:

"Статья XXX

I) Решение, вынесенное в соответствии с этим законом, может быть отменено полностью или частично лишь по основаниям, по которым может

быть отказано в признании и приведении в исполнение в соответствии с подпунктами (a), (b), (c), (d) пункта 1 или пункта 2 статьи XXVII /или по которым арбитр может быть отведен в соответствии со статьей IX (2)/.

2) /Заявление/ /иск/ об отмене не может быть /сделано/ /заявлен/ по истечении четырех месяцев с даты, когда сторона /делающая это заявление/ /заявляющая этот иск/ получила арбитражное решение /в соответствии со статьей XII (4)/. /Однако, когда арбитражное соглашение предусматривает обжалование в другом арбитражном суде, этот срок начинает течь с даты получения решения этого арбитражного суда./

3) Суд, получив просьбу об отмене арбитражного решения, может также постановить, когда это целесообразно /и если об этом просит сторона/, чтобы арбитражное разбирательство продолжалось. В зависимости от /оснований для отмены/ /процедурных недостатков, обнаруженных Судом/ это постановление может определять вопросы, которые должны рассматриваться арбитражным судом, и может содержать другие инструкции, касающиеся состава арбитражного суда или ведения разбирательства".

Пункт 1

I51. Было сделано предложение о расширении полномочий по отмене предоставляемых суду в соответствии со статьей XXX, добавив в перечень оснований слова "явная несправедливость". Однако это предложение принято не было, поскольку его сочли слишком неточным и слишком широким и поскольку большинство случаев подобной несправедливости отражены в основаниях, перечисленных в пунктах 1 (b) и 2 статьи XXVII, на которую имеется ссылка в статье XXX.

I52. Рабочая группа утвердила основания, перечисленные в пункте 1 статьи XXX, которые соответствуют основаниям для отказа в признании или приведении в исполнение Нью-Йоркской конвенции 1958 года. Было отмечено, что основание, содержащееся в квадратных скобках, является излишним, если Рабочая группа примет второй альтернативный вариант в статье X (3).

Пункт 2

I53. Рабочая группа согласилась, что срок, в течение которого может быть заявлен иск об отмене, должен составлять три месяца. Рабочая группа также согласилась, что формулировка в квадратных скобках в конце первого предложения является излишней и что второе предложение может быть также опущено.

Пункт 3

I54. По вопросу сохранения в тексте пункта 3 мнения разделились. В соответствии с одной точкой зрения проект положения представляет интерес, поскольку в нем содержатся определенные указания относительно процедурных вопросов, связанных с возвратом дела. Согласно другой точке зрения, необходимо изъять из текста данное положение, поскольку процедура возврата дела существует не во всех правовых системах и особенно потому, что сама идея приказов или инструкций для арбитражного суда является неприемлемой. В соответствии с третьей точкой зрения вариант возврата дела следует сохранить без ссылки на приказы или инструкции, упомянутые во втором предложении; в поддержку этой точки зрения отмечалось, что такой подход позволит направить процедурные недостатки, не прибегая к аннулированию арбитражного решения.

I55. После обсуждения участники Рабочей группы согласились с данной последней точкой зрения и попросили секретариат внести необходимые изменения в проект положения.

Взаимосвязь между статьями XXVII и XXX

I56. Рабочая группа напомнила о существующей в контексте статьи XXVII проблеме, связанной с тем, что данная статья даже при ее слиянии со статьей XXVIII устанавливает для национального арбитражного решения процедуру, дублирующую рассмотрение излагаемых в статье XXX тех же оснований для отмены арбитражных решений, вынесенных в соответствии с законодательством данного государства. Несмотря на некоторую поддержку мнения о необходимости сохранения данной двойной процедуры, учитывая разную направленность статей XXVII и XXX, большинство участников высказались за отказ от данной процедуры не только по соображениям экономии и эффективности, но и с целью предотвращения появления противоречивых решений.

I57. В этой связи было внесено предложение об изъятии из текста положений статьи XXVII, с тем чтобы единственный контроль национальных арбитражных решений (вынесенных на основании настоящего закона), осуществлялся исключительно по заявлению об отмене при условии его подачи в сроки, предусмотренные статьей XXX. Однако данное предложение не было принято в связи с отсутствием оснований для лишения стороны возможности представить возражения в случае, если приведение в исполнение национального решения испрашивается по истечении данного периода, в то время как эти же возражения все еще могут быть выдвинуты против приведения в исполнение в любом другом государстве.

I58. Таким образом, Рабочая группа согласилась с тем, что следует избегать дублирования процедуры в период, предусмотренный для отмены решения, и обратилась к секретариату с просьбой подготовить проект положения по этому вопросу. Одним из возможных вариантов является отсылка стороны, против которой испрашивается приведение решения в исполнение в течение трех месяцев после получения арбитражного решения, к процедуре отмены решения. Кроме того, было внесено предложение, чтобы решение, принятое при применении данной процедуры, носило обязательный характер для судьи и суда, занимающихся вопросом приведения решения в исполнение, а также чтобы положение, аналогичное содержащемуся в пункте 3 статьи XXVIII, могло рассматриваться надлежащим и в этом "национальном" контексте.

IV. РАССМОТРЕНИЕ ПЕРЕСМОТРЕННЫХ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ I-XII (A/CN.9/WG.II/WR.45)

I59. Рабочая группа перешла к рассмотрению пересмотренных проектов статей I-XII типового закона о международном торговом арбитраже, изложенных в документе A/CN.9/WG.II/WR.45. Эти пересмотренные проекты статей были подготовлены секретариатом на основе результатов обсуждения и решений, принятых Рабочей группой на ее пятой сессии 10/.

Статья I

I60. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи I:

"Статья I

I) Настоящий закон применяется к международному торговому* арбитражу

* Термину "торговый" следует дать широкое толкование, с тем чтобы он охватывал вопросы, вытекающие из всех взаимоотношений торгового (или экономического) характера, независимо от того, являются ли стороны "коммерческими лицами" (торговцами) в рамках любого национального законодательства или нет. Отношения торгового характера включают следующие сделки, не ограничиваясь ими: любые торговые сделки о поставке товаров или обмене товарами; соглашения об оптовом распределении товаров; торговое представительство или агентство; факторные операции; лизинг; строительство промышленных объектов; предоставление консультативных услуг; проектно-конструкторские работы; лицензирование; инвестирование; финансирование; предоставление банковских услуг; страхование; соглашения об эксплуатации или концессии; совместные предприятия и другие формы промышленного или делового сотрудничества; перевозку товаров и пассажиров по воздуху, морем, по железным или автомобильным дорогам.

с учетом любого многостороннего или двустороннего соглашения, заключенного данным государством/.

2) Арбитраж является международным, если стороны арбитражного соглашения имеют в момент заключения данного соглашения свои коммерческие предприятия в различных государствах. Если сторона имеет более одного коммерческого предприятия, соответствующим коммерческим предприятием считается то, которое имеет наиболее тесную связь с арбитражным соглашением.

3) Арбитраж рассматривается как международный для целей пункта 1, если стороны арбитражного соглашения оговорили, что настоящий закон применяется вместо национального законодательства о национальном арбитраже при условии, что в их взаимоотношениях затрагиваются интересы международной торговли. Считается, что во взаимоотношении затрагиваются интересы международной торговли, если не все из перечисленных мест расположены в одном и том же государстве: место, в котором была сделана оферта на заключение договора, содержащего арбитражную оговорку, или отдельного арбитражного соглашения; место, где был произведен соответствующий акцент; место выполнения любого договорного обязательства или место, где находится предмет договора; место, где каждая сторона зарегистрирована или учреждена или где осуществляются ее центральное правление и контроль; место арбитража, если оно определено в арбитражном соглашении./".

Пункт 1

161. Рабочая группа одобрила данный пункт, включив в него слова, заключенные в квадратные скобки, хотя и высказывалось мнение о том, чтобы отразить это положение в отдельном пункте.

162. Что касается сноски к термину "торговый", высказывалось мнение о том, чтобы включить пояснительный перечень, содержащийся в ней, в текст пункта 1, поскольку неясна юридическая сила сноски к статье закона. Высказывалось также мнение о том, чтобы вообще не давать никакого пояснительного перечня. Однако большинство высказалось за то, чтобы сохранить сноску, поскольку ею полезно руководствоваться при толковании термина "торговый".

163. Что же касается текста сноски, то некоторые члены высказывались за сохранение слов "или экономического" и изъятие формулировки "независимо от того, являются ли стороны "коммерсантами" (торговцами) в рамках любого национального законодательства или нет". Однако возобладало мнение о том, чтобы сохранить эту вторую формулировку и опустить слова "или экономического".

Пункты 2 и 3

164. Рабочая группа согласилась, что определение понятия "международный" имеет крайне важное значение для практического воздействия типового закона на международный торговый арбитраж и является определяющим фактором приемлемости типового закона. Признавалось, что поиск удовлетворительного решения является одной из наиболее трудных задач, связанных с подготовкой типового закона.

165. Высказывались различные мнения в отношении наиболее оптимального критерия определения международного характера арбитража с точки зрения типового закона. В соответствии с одной точкой зрения, достаточно применить изложенный в пункте 2 стандарт, который является критерием, примененным в Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год). В поддержку этого мнения говорилось, что данный критерий представляет собой практичную и точную формулу, позволяющую легко определить в каждом конкретном случае применимость (типового) закона о международном арбитраже или национального законодательства о внутреннем арбитраже.

166. С другой точки зрения, стандарт, определенный в пункте 2, является слишком узким и к нему следует добавить дополнительные критерии, что позволит избежать расплывчатости общей формулы, но охватить разнообразные дела, в отношении которых типовой закон должен установить особый режим. Для этой цели следует использовать объективные критерии, перечисленные в пункте 3, к которым можно добавить, в соответствии с предложением одного из представителей, значительную долю владения одной из сторон. В поддержку этой точки зрения о необходимости добавить объективные критерии для целей (определения) международного характера арбитража говорилось о том, что механизм выбора, предусмотренный пунктом 3, неприемлем во многих случаях, когда стороны, учитывая некоторые иностранные элементы, считают свои отношения международными и поэтому не видят оснований для осуществления со своей стороны какого-то специального действия (по выбору).

167. С другой же точки зрения, невозможно предусмотреть для всех соответствующих случаев индивидуальные критерии. Поэтому необходимо принять общую формулу, например, "затрагивают интересы международной торговли", несмотря на возможные недостатки из-за вероятного расхождения толкования ее различными судами в разных государствах.

168. Рабочая группа после обсуждения постановила не применять этот подход, предполагающий общую формулу, а расширить стандарт, используемый в пункте 2, путем добавления других объективных критериев, включив, в частности, место выполнения договорных обязательств и местонахождение предмета сделки, а также место арбитража, если оно определено в арбитражном соглашении. Рабочая группа просила секретариат подготовить проект положения, содержащий это компромиссное решение, которое должно получить поддержку наибольшего числа государств.

Новая статья I-бис

169. Рабочая группа рассмотрела следующий текст новой статьи I-бис:

"Новая статья I-бис"

Для целей настоящего Закона:

а) если какое-либо положение настоящего Закона представляет сторонам свободу в принятии решения по определенному вопросу, такая свобода включает право сторон поручить сделать это какому-либо третьему лицу или учреждению;

б) если в каком-либо положении настоящего Закона имеется ссылка на то, что стороны согласились или что они могут согласиться, или в любой другой форме имеется ссылка на соглашение сторон, то такое соглашение включает любые арбитражные правила, упомянутые в этом соглашении;

с) "арбитражный суд" касается означает единоличного арбитра или группу множество арбитров в зависимости от обстоятельств дела;

д) "суд" означает учреждение или орган в рамках судебной системы страны;

е) если сторона не имеет коммерческого предприятия, то принимается во внимание ее постоянное местожительство.

170. Рабочая группа приняла подпункты (а) и (б) новой статьи I-бис.

171. Что касается подпункта (с), было выражено мнение о том, чтобы исключить это положение как само собой разумеющееся. По мнению большинства, однако, следует сохранить это положение, поскольку оно подчеркивает различие между арбитражным судом и судом, определенным в подпункте (д).

Соответственно, подпункт (с) был принят в следующей формулировке:

(с) "арбитражный суд" означает единоличного арбитра или группу арбитров

I72. Что касается подпункта (d), то имелась некоторая поддержка идеи исключения этого положения, поскольку оно рассматривалось как самоочевидное или означающее нежелательное вмешательство в государственные системы. Имела место также некоторая поддержка определению термина "суд" как "судебного органа, созданного в соответствии с законом государства, не включающего арбитражный суд". Однако формулировка подпункта (d), разработанная секретариатом, получила наиболее широкую поддержку.

I73. Рабочая группа приняла подпункт (e) и решила включить его в пункт 2 статьи I, если только не будет признано, что он также относится и к другому положению типового закона.

Новая статья I-тер

I74. Рабочая группа рассмотрела следующий текст новой статьи I-тер:

"Новая статья I-тер

Стороны не могут отступать от следующих положений настоящего Закона: статьи ... (здесь должны быть приведены все императивные положения.)".

I75. Рабочая группа приняла эту новую статью и решила рассмотреть на своей следующей сессии вопрос о том, какие положения типового закона должны быть приведены в качестве императивных в этой статье.

Новая статья I-кватор

I76. Рабочая группа рассмотрела следующий текст новой статьи I-кватор:

"Новая статья I-кватор

Сторона, которая знает о том, что какое-либо положение или требование настоящего Закона не было соблюдено, и тем не менее продолжает участвовать в арбитражном разбирательстве, не заявив возражения против такого несоблюдения немедленно или, если в настоящем Законе предусмотрен для этой цели срок, то в течение такого срока считается отказавшейся от своего права на возражение".

I77. Была высказана некоторая поддержка идее изъятия из текста данного проекта статьи, поскольку такое положение не является подходящим для Закона, хотя и подходит для арбитражных правил, а также поскольку оно ставит серьезные юридические последствия в зависимость от осведомленности той или иной стороны. В то же время преобладающая точка зрения сводилась к тому, чтобы сохранить правило, касающееся отказа, но в менее жесткой форме, с тем чтобы исключить возможность его применения в случаях серьезных нарушений процедурных положений.

I78. Были внесены два предложения в направлении "смягчения" данного положения. Одно предложение сводилось к тому, чтобы заменить слово "немедленно" менее категоричной формулировкой, как, например, "без промедления". Другое предложение заключалось в том, чтобы ограничить правило, касающееся отказа, несоблюдением необязательных положений. Рабочая группа приняла данное предложение при условии его возможного улучшения на следующей сессии при решении - в контексте статьи I-тер - вопроса о том, какие положения типового закона должны быть императивными.

Статья II

I79. Текст статьи II, рассмотренный Рабочей группой, гласит:

"Статья II

1) "Арбитражное соглашение" - это соглашение сторон о передаче в арбитраж, независимо от того, производится ли он постоянным арбитражным учреждением или нет, всех или некоторых разногласий, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с определенными правоотношениями, независимо от того, носят ли они договорный характер или нет. Арбитражное соглашение может быть в форме арбитражной оговорки в договоре или в форме отдельного соглашения.

2) Арбитражное соглашение заключается в письменной форме /независимо от того/ ~~ли оно~~ ^{Соглашение} заключается в письменной форме, если оно ^{со-}держится ^{ли оно} в документе, подписанном сторонами, или в обмене письмами, телексами, телеграммами или иными средствами телесообщений, которые будут ^{сохранять запись о соглашении} /регистрировать сведения на бумаге автоматически или по требованию получателя/. Ссылка в договоре на арбитражную оговорку, содержащуюся в другом правовом тексте, представляет собой арбитражное соглашение при условии, что договор заключен в письменной форме и что данная ссылка такова, что делает упомянутую оговорку условием договора".

Пункт 1

180. Рабочая группа приняла пункт 1.

Пункт 2

181. Рабочая группа приняла пункт 2 с учетом следующих изменений. Слова "независимо от того" были опущены, а формулировка между последующими квадратными скобками сохранена. Что касается альтернатив, характеризующих другие средства телесообщения, то Рабочая группа приняла формулировку "которые обеспечивают запись соглашения". Была выражена некоторая озабоченность в связи с тем, что положению, содержащемуся в последнем предложении, предоставляется слишком широкая сфера применения; соответственно, Рабочая группа приняла данное правило в следующей редакции: "Ссылка в договоре на документ, содержащий арбитражную оговорку, представляет собой арбитражное соглашение при условии, что договор заключен в письменной форме и что данная ссылка такова, что делает упомянутую оговорку условием договора".

182. Один из представителей выразил озабоченность, что пункт 2, если его рассматривать как императивное положение, слишком категоричен, предусматривая, чтобы арбитражное соглашение и любое последующее его изменение были в письменной форме, например, в типичном случае, когда стороны в ходе арбитражного разбирательства устно договорились представить на рассмотрение арбитражного суда еще один вопрос, не включенный в первоначальное соглашение.

Статья III

183. Текст статьи III, рассмотренный Рабочей группой, гласит:

"Статья III

Суды не вмешиваются в вопросы, регулируемые настоящим Законом, за исключением тех случаев, когда это предусмотрено в настоящем Законе."/

184. Рабочая группа постановила перенести принятие окончательного решения по данной статье на более позднюю стадию, когда станет ясно, какие случаи вмешательства суда или оказания помощи будут включены в типовый закон.

Статья IV

185. Текст статьи IV, рассмотренный Рабочей группой, гласит:

"Статья IV"

1) Суд, в который подан иск по вопросу, являющемуся предметом арбитражного соглашения, по просьбе какой-либо из сторон отказывается от юрисдикции и/ направляет стороны в арбитраж, если не сочтет, что это соглашение ничтожно, недействительно или не может быть исполнено. Возражение против юрисдикции суда в связи с наличием/ Такая просьба, основанная на наличии/ арбитражного соглашения, может быть заявлено а/ стороной не позднее представления своего первого заявления по существу спора.

2) Не считается несовместимым с арбитражным соглашением, если сторона до или во время арбитражного разбирательства обращается в суд с просьбой о принятии промежуточных мер защиты в отношении предмета спора или в отношении доказательств/ и если суд решает о принятии или принимает/ предоставляет/ такие меры".

Пункт I

186. Рабочая группа приняла пункт I с учетом следующих изменений. Хотя была некоторая поддержка сохранению слов "отказывается от юрисдикции и", большинство сочло необходимым опустить эти слова для обеспечения соответствия Нью-Йоркской конвенции 1958 года (пункт 3 статьи II). Что же касается вводной формулировки второго предложения, то Рабочая группа приняла слова "Такая просьба, основанная на наличии".

187. В этой связи выдвигалось предложение включить в статью IV или другую подходящую статью (например, в статью II) ссылку на возможность рассмотрения в арбитраже данного вопроса, которая содержится в пункте I статьи II Нью-Йоркской конвенции 1958 года ("относительно объекта спора, который может быть предметом арбитражного разбирательства") и получила признание в типовом законе лишь в главе о приведении в исполнение (пункт 2 (а) статьи XXVIII). Однако это предложение не было принято, поскольку было сочтено, что в статье IV неуместно рассматривать этот вопрос, и поскольку арбитражное соглашение относительно спора, который не может быть объектом арбитражного разбирательства, будет, по крайней мере в некоторых правовых системах, считаться недействительным.

Пункт 2

188. Рабочая группа согласилась, что промежуточные меры защиты, предусматриваемые этим положением, будут включать меры по сохранению предмета спора и меры в отношении доказательств, а также наложения ареста до вынесения решения. Тем не менее не было сочтено необходимым конкретно перечислять различные возможные меры; более уместной была признана общая формула, аналогичная той, которая принята в Европейской конвенции о международном торговом арбитраже (Женева, 1961 год; пункт 4 статьи VI).

189. Что же касается направленности этого положения, то некоторые члены выступили за то, чтобы просто адресовать его сторонам и, таким образом, не делать ссылку на действия самого суда. Однако возобладало мнение о том, что вопрос совместимости с арбитражным соглашением касается не только позиций сторон, но и допущения таких мер судами.

Статья V

190. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи V:

"Статья У

Судом с обладающим юрисдикцией и уполномоченным выполнять функции, упомянутые в статьях VIII (2), (3), X (3), XI (2), XII (3), XIV, XXVI и XXX будет... (заполняется каждым государством при принятии типового закона)".

191. Была выражена широкая поддержка сохранению этой статьи со словами в первых квадратных скобках. Было достигнуто соглашение о том, что ссылку на отдельные статьи, уполномочивающие Суд выполнять определенные функции, необходимо впоследствии пересмотреть и окончательно доработать. Также отмечалось, что можно было бы рассмотреть вопрос, какой Суд по смыслу статьи У, то есть Суд какого государства, должен оказывать помощь в конкретных случаях, например оказывать помощь в назначении арбитра, если место арбитража еще не определено. Высказывалось общее мнение о том, что этот и другие аналогичные вопросы, касающиеся сферы применения и международной компетенции, следует рассмотреть на следующей сессии на основе исследования, подготовленного секретариатом.

Статья VI

192. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи VI:

"Статья VI

Ни одно лицо не должно лишаться права выступать в качестве арбитра по причине его национальной принадлежности, если стороны не договорились об ином".

193. Некоторые члены Группы высказались за изъятие этой статьи, поскольку было бы трудно применить это положение в тех государствах, где не допускается выполнение обязанностей арбитра гражданами некоторых других государств. Однако отметили, что типовой закон, не являясь конвенцией, не исключает возможность того, что государство отразит свою особую политику в национальном законодательстве. Рабочая группа согласилась принять эту статью при условии включения слов "или гражданства" после слов "национальной принадлежности".

Статья VII

194. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи VII:

"Статья VII

- 1) Стороны свободны определять число арбитров.
- 2) Если они не определяют этого числа, то назначается три арбитра.

195. Рабочая группа приняла эту статью.

Статья VIII

196. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи VIII:

"Статья VIII

- 1) Стороны свободны согласовать процедуру назначения арбитра или арбитров.
- 2) При отсутствии такого соглашения,
 - а) при арбитраже с тремя арбитрами каждая сторона назначает одного арбитра, и два назначенных таким образом арбитра назначают третьего арбитра; если сторона не назначит арбитра в течение 30 дней после того, как к ней обратились обратилась другая сторона с просьбой сделать это, или если два арбитра не могут согласовать третьего арбитра в течение 30 дней с момента их назначения, то такое назначение осуществляется по просьбе одной из сторон Судом, указанным в статье У;

б) в случае, если при арбитраже с единственным арбитром стороны не могут согласовать не согласовали в течение 40 дней со дня просьбы об арбитраже арбитра, то он назначается Судом, указанным в статье У.

3) Если при процедуре назначения, согласованной сторонами,

а) одна из сторон не действует в соответствии с данной процедурой; или

б) стороны или два арбитра не в состоянии достичь соглашения, ожидаемого от них в соответствии с такой процедурой; или

с) назначающий орган не выполняет какую-либо функцию, возложенную на него в соответствии с такой процедурой,

любая сторона может просить Суд, указанный в статье У, принять вместо них необходимые меры, если только соглашение о процедуре назначения в частности, путем ссылки на арбитражные правила, не предусматривает другой процедуры на случай такого непредвиденного обстоятельства других способов обеспечения назначения.

3-бис) Любое решение, на принятие которого Суд, указанный в статье У, уполномочен в соответствии с пунктами 2 и 3, является окончательным.

4) Данный Суд при назначении арбитра учитывает любые требования в отношении квалификации арбитра, предусмотренные соглашением сторон, и такие соображения, которые могут обеспечить назначение независимого и беспристрастного арбитра, и, в случае назначения единственного или третьего арбитра принимает также во внимание желательность назначения арбитра иной национальности, нежели национальность сторон гражданина государства, в котором ни одна из сторон не имеет своего соответствующего коммерческого предприятия, предусмотренного в пункте 2 статьи 1.

Пункт 1

197. Рабочая группа утвердила данный пункт.

Пункт 2

198. Некоторые участники высказались за замену четко определенных сроков более гибкой формулировкой "в разумный срок". Однако большинство участников высказались за сохранение четко обозначенных сроков в целях большей определенности. Рабочая группа утвердила подпункт (а), включая две формулировки в квадратных скобках. Рабочая группа решила, что последняя формулировка в квадратных скобках также должна быть включена в подпункт (б). Несмотря на некоторую поддержку формулировки во вторых квадратных скобках подпункта (б), хотя и с учетом срока в 30 дней в целях согласования с подпунктом (а), преобладающее мнение было в пользу принятия формулировки в первых квадратных скобках ("не в состоянии достичь договоренности").

Пункт 3

199. Рабочая группа утвердила данный пункт при условии изъятия текста, помещенного между первыми двумя квадратными скобками.

Пункт 3-бис

200. Рабочая группа утвердила данный пункт.

Пункт 4

201. Рабочая группа утвердила данный пункт с условием изъятия из текста формулировки в последних квадратных скобках и его доработки в соответствии

со своим решением, которое будет принято в статье VI (см. пункт 193, выше). Было сделано предложение слова "принимает во внимание" заменить словами "может принять во внимание".

Статья IX

202. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи IX:

"Статья IX

1) Если к какому-либо лицу обращаются в связи с его возможным назначением в качестве арбитра, то оно сообщает любые обстоятельства, которые могут вызвать оправданные сомнения в отношении его беспристрастности или независимости. Арбитр /с момента его назначения и позднее/ сообщает о любых таких обстоятельствах сторонам, если только он ранее не уведомил их об этих обстоятельствах.

2) Арбитру может быть заявлен отвод только при наличии обстоятельств, вызывающих оправданные сомнения в отношении его беспристрастности или независимости. Сторона может заявить отвод назначенному ею арбитру лишь по причинам, которые стали известны ей после назначения".

Пункт 1

203. Рабочая группа утвердила данный пункт, включая формулировки в квадратных скобках. Было также решено добавить к каждому из предложений данного пункта слова "без промедления".

Пункт 2

204. Рабочая группа утвердила данный пункт.

Статья X

205. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи X:

"Статья X

1) Стороны свободны договориться о процедуре отвода арбитра с учетом положения пункта 3 настоящей статьи.

2) При отсутствии такой договоренности сторона может заявить отвод арбитру в арбитражном суде в течение 15 дней после того, как ей стало известно о любых обстоятельствах, упомянутых в пункте 2 статьи IX. Мандат арбитра прекращает действовать, когда он отказывается от своей должности или когда сторона соглашается на отвод арбитра; /в обоих случаях это не означает/ /ни одно из этих действий не означает/ признания обоснованности отвода.

3) Если отвод является безуспешным в течение 30 дней при применении процедуры, предусмотренной в пункте 2, или любой процедуры, согласованной сторонами, сторона, заявляющая отвод, может /заявить свои возражения в суде лишь при предъявлении иска об отмене арбитражного решения/ /просить в течение 15 дней Суд, указанный в статье V, принять решение по отводу, которое будет окончательным; во время рассмотрения такой просьбы арбитражный суд, включая арбитра, которому заявлен отвод, может продолжать арбитражное разбирательство/".

Пункт 1

206. Рабочая группа утвердила данный пункт.

Пункт 2

207. Отмечалось, что в соответствии с настоящим положением "сторона может заявить отвод арбитру в арбитражном суде", однако полномочия арбитражного суда по такому отводу в данном положении не уточняются. Участники Рабочей группы согласились с тем, что если арбитр, которому дан отвод, не отказывается от своей должности или другая сторона не согласна с отводом, арбитражный суд должен принять решение по существу отвода, а данный элемент процедуры отвода должен быть ясно определен в пункте 2 без уточнения деталей процедуры. Было выражено понимание, что данный элемент практически неприменим в случае, когда одна из сторон заявляет отвод единственному арбитру.

208. Рабочая группа рассмотрела и утвердила различные предложения, связанные с изменением редакции данного пункта. В соответствии с одним из предложений весь текст, следующий после первого предложения пункта 2, включая первую формулировку в квадратных скобках, должен быть перенесен в статью IX. При этом пункт 2 статьи X будет иметь отношение только к решению арбитражного суда по отводу, в котором возникает необходимость в тот момент, когда арбитр, которому дан отвод, не отказывается от своей должности, а другая сторона не соглашается с отводом, кроме того, в пункте 2 было предложено указать, что сторона, заявляющая отвод арбитру, должна пояснить причины отвода.

Пункт 3

209. Участники отметили, что формулировка вступительной части пункта 3 должна быть изменена в соответствии с решением по пункту 2. По формулировкам альтернативных решений в квадратных скобках были выражены различные мнения. В соответствии с одной точкой зрения обращение в Суд не должно разрешаться в ходе арбитражного разбирательства, а лишь при предъявлении иска об отмене арбитражного решения в соответствии с первой формулировкой в квадратных скобках. Основным доводом в поддержку данного мнения является стремление воспрепятствовать тактике проволочек, хотя некоторые сторонники этого мнения отметили, что пересмотренный вариант альтернативного решения (во второй формулировке в квадратных скобках) содержит некоторые элементы, ослабляющие данные опасения.

210. В соответствии с другим мнением продолжение арбитражной процедуры не возможно без предварительного вынесения окончательного решения по отводу. В этой связи следует принять второй вариант, но без его последней части, позволяющей арбитражному суду продолжать арбитражное разбирательство в то время, когда вопрос об отводе будет решаться в Суде.

211. В соответствии с третьей точкой зрения, следует утвердить второй вариант с его последней частью, которая, как отмечалось при выступлении в поддержку данного мнения, не обязывает арбитражный суд продолжать разбирательство, а лишь предоставлять ему это право. Отмечалось, что это право усмотрения, предоставленное арбитражному суду, позволит ему ограничивать негативное воздействие неоправданного отвода в целях затягивания разбирательства.

212. Рабочая группа, признавая расхождение мнений и обоснованность выдвигаемых в их поддержку доводов, согласилась, что этот вопрос следует урегулировать, и приняла после обсуждения последнюю точку зрения (которая изложена в пункте 212) в качестве компромиссного решения.

Статья XI

213. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи XI:

"Статья XI

I) В случае бездействия арбитра или юридической или фактической невозможности выполнения им своих функций, его мандат прекращает

действовать, если он отказывается от своей должности или если стороны договариваются относительно такого прекращения; в обоих случаях это не означает признания оснований, о которых говорится в первом предложении.

2) Если мандат арбитра не прекращает действовать в соответствии с пунктом I, и если/ продолжает иметь место расхождение во мнениях относительно какого-либо из условий, предусмотренных в пункте I, любая сторона /или арбитр/ может обратиться с просьбой к Суду, указанному в статье У, принять решение относительно прекращения действия мандата, /которое будет окончательным/.

Пункт I

2I4. Некоторые члены Группы высказались в поддержку приведения этого пункта в соответствие с положением пункта 2 статьи X, а также за то, чтобы предусмотреть, что арбитражный суд должен принять решение в отношении бездействия или невозможности действия в тех случаях, когда соответствующий арбитр не отказывается от выполнения своих функций и стороны не договариваются относительно прекращения мандата. Однако возобладало мнение о том, что в такой увязке нет необходимости, поскольку статья XI имеет в виду отличающиеся условия и основания.

2I5. Отмечалось, что заключительная формулировка пункта I в ее нынешней редакции плохо согласуется с первым предложением, где сами условия были названы объективными и существующими, в то время как заключительная формулировка исключает любое предположение об их обоснованности. Признавая принцип, лежащий в основе этой заключительной формулировки, Рабочая группа постановила опустить эту формулировку в пункте I и выразить эту мысль в контексте статьи IX в соответствии с ее решением, касающимся пункта 2 статьи X (см. пункт 208, выше). Что же касается остальной части текста пункта I, то Рабочая группа просила секретариат подготовить пересмотренный проект, возможно, в сочетании с положением пункта 2.

Пункт 2

2I6. Рабочая группа приняла пункт 2 при условии изъятия текста в первом из двух вариантов квадратных скобок, хотя некоторые члены высказались за сохранение слов во вторых квадратных скобках ("или арбитр") и за изъятие слов в последних квадратных скобках ("которое является окончательным").

Статья XII

2I7. Рабочая группа рассмотрела следующий текст статьи XII:

"Статья XII

Если мандат арбитра прекращает действовать в соответствии со статьей X или XI, или в случае его смерти или отставки, назначается другой арбитр в соответствии с правилами, которые применялись при назначении заменяемого арбитра, если стороны не договорились об ином".

2I8. Рабочая группа одобрила принцип, лежащий в основе этой статьи. Отмечалось, что вводная формулировка не содержит систематической конкретизации случаев, когда возникает необходимость в назначении другого арбитра.

2I9. В связи с данной статьей высказывалась обеспокоенность, что, в случае назначения арбитра одной из сторон, механизмом отказа от должности и замены, особенно при многократном его использовании, будут злоупотреблять в целях создания препятствий в ходе разбирательства. Не отрицая обоснованности

такой обеспокоенности в отношении некоторых случаев, Рабочая группа постановила не касаться, по крайней мере на данном этапе, этой проблемы, решить которую непросто.

* * *

Ссылка на согласительную процедуру

220. Выдвигалось предложение рассмотреть вопрос о том, чтобы включить в ту часть типового закона, где излагаются общие положения (статьи I-бис - I-квартет), следующее новое положение: "Согласительная процедура может применяться в качестве дополнительного метода урегулирования споров, если стороны этого пожелают". Рабочая группа постановила рассмотреть это предложение на своей следующей сессии при обсуждении вышеуказанных общих положений.

Сноски

1/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее четырнадцатой сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать шестая сессия, дополнение № 17 (A/36/17), пункт 70 (Ежегодник, 1981 год, часть первая, А).

2/ "Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее третьей сессии" (A/CN.9/216; Ежегодник, 1982 год, часть вторая, III, А).

3/ "Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее четвертой сессии" (A/CN.9/232; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, А).

4/ "Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее пятой сессии" (A/CN.9/233; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, D).

5/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее шестнадцатой сессии (1983 год), Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, тридцать восьмая сессия, дополнение № 17, пункт 143 (Ежегодник, 1983 год, часть первая, А).

6/ Там же, пункт 141.

7/ "Доклад Рабочей группы по международной торговой практике о работе ее пятой сессии" (A/CN.9/233), пункты 15-45 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, D).

8/ "Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее четвертой сессии" (A/CN.9/232; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, А).

9/ "Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее пятой сессии" (A/CN.9/233), пункты 121-195 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, D).

10/ Там же, пункты 47-120.

2. Рабочие документы, представленные Рабочей группе на ее шестой сессии

- а) Типовой закон о международном коммерческом арбитраже:
пересмотренные проекты статей А-С
об изменении и дополнении контрактов, начале арбитражного
разбирательства, минимальном содержании искового заявления
и возражения по иску, языке в арбитражном разбирательстве,
содействии суда в получении доказательств, прекращении
арбитражного разбирательства и сроке приведения в
исполнение арбитражного решения:
записка секретариата
(A/CN.9/WG.II/WR.44)

ВСТУПИТЕЛЬНОЕ ЗАМЕЧАНИЕ

1. В настоящем рабочем документе содержатся пересмотренные проекты статей А-С типового закона о международном коммерческом арбитраже, подготовленные секретариатом в соответствии с заключениями, сделанными Рабочей группой по международной договорной практике на ее пятой сессии (Нью-Йорк, 22 февраля - 4 марта 1983 года) 1/.

2. Можно отметить, что заголовки проектов положений приведены лишь для справок и не будут включены впоследствии в типовый закон.

3. Ввиду предварительного характера пересмотренных проектов статей А-С предложения относительно их возможного расположения в типовом законе будут сделаны на более позднем этапе.

А. Изменение и дополнение контрактов 2/

1. Введение

4. На своей пятой сессии Рабочая группа обсудила различные аспекты изменения и дополнения контрактов на основе рабочего документа A/CN.9/WG.II/WR.41, подготовленного секретариатом. Рабочая группа отложила принятие решения в отношении того, должен ли типовый закон содержать положение по этому вопросу. Она обратилась с просьбой к секретариату изучить этот вопрос и, если целесообразно, подготовить пересмотренный проект положения 3/.

5. В целях содействия обсуждению в Рабочей группе представляется целесообразным напомнить об основных совпадающих точках зрения и разногласиях в Рабочей группе и на этой основе определить основные вопросы, касающиеся изменения и дополнения контрактов, уместные в контексте типового закона.

6. В ходе обсуждения в Рабочей группе выяснилось, что имеется широко распространенная точка зрения о практической необходимости предоставить сторонам возможность поручить по договоренности какой-либо третьей стороне изменить или дополнить их контракт. Основной вопрос, по которому в Рабочей группе были выражены различные точки зрения, состоит в том, будет ли входить в сферу арбитража подобная помощь третьей стороны. Согласно одной точке зрения, такая помощь может быть предоставлена арбитражным судом, хотя признавалось, что существуют определенные различия между случаями изменения или

дополнения контракта арбитражным судом и случаями урегулирования им правовых споров. Согласно другой точке зрения, неуместно и фактически нет необходимости квалифицировать такую помощь как арбитражное разбирательство.

2. Случаи, к которым применяется содержащееся в типовом законе положение об изменении контрактов

7. После заключения контракта обстоятельства могут измениться и нарушить первоначальное соотношение обязательств, которые предстоит выполнить сторонам. В таких случаях стороны могут пожелать воспользоваться процедурой, в соответствии с которой какая-либо третья сторона может принять решение по вопросу о том, вызывает ли изменение обстоятельств необходимость внесения изменений в контракт, и если такая необходимость есть, то она может изменить контракт для приведения его в соответствие с изменившимися обстоятельствами.

8. Положение об изменении контрактов в типовом законе будет касаться тех случаев, когда изменение контракта является отдельной целью разбирательства, то есть тех случаев, когда цель заключается в изменении формулировки одного или нескольких условий контракта, которые затем должны выполняться сторонами.

9. Таким образом, положение об изменении контрактов не будет иметь отношения к тем случаям, когда сторона в правовом споре по контракту может выдвинуть возражение в ходе этого спора или потребовать от другой стороны освобождения от ответственности ввиду изменившихся обстоятельств, в результате чего она якобы была неправомерно поставлена в затруднительное положение. Если в таком правовом споре суд или арбитраж приходит к решению о том, что ввиду коренным образом изменившихся обстоятельств данный иск или данное возражение является обоснованным, то принятию окончательного решения по этому спору будет логически предшествовать приведение соответствующего положения контракта в соответствие с изменившимися обстоятельствами. Такое изменение контракта будет промежуточным этапом в процессе принятия окончательного решения. Для такого вида изменения контракта не требуется какого-либо специального разрешения сторон, и нет необходимости включать специальное положение в типовой закон.

10. Кроме того, положение об изменении контрактов в типовом законе будет регулировать лишь процедурные аспекты изменения контрактов; оно не будет регулировать основных условий, - которые могут содержаться в каком-либо положении контракта или в какой-либо правовой норме, - касающихся права стороны просить об изменении контракта.

3. Случаи, к которым применяется содержащееся в типовом законе положение о дополнении контрактов

11. Стороны в момент заключения контракта могут счесть необходимым отложить достижение договоренности по некоторым вопросам. Кроме того, после заключения контракта может быть сочтено необходимым включить положение в отношении какого-либо вопроса, который не был урегулирован в контракте. В таких случаях стороны могут изъявить желание уполномочить какое-либо третье лицо дополнить контракт путем разработки дополнительных договорных положений по этому вопросу.

12. Как и в случае изменения контрактов, положение о дополнении контрактов в типовом законе будет применяться к тем случаям, когда дополнение контракта является отдельной целью разбирательства, т.е. к тем случаям, когда цель состоит в добавлении к первоначальному контракту одного или нескольких договорных условий.

13. Таким образом, положение о дополнении контрактов не будет иметь отношения к разрешению правовых споров, возникающих в результате нарушения контракта в тех случаях, когда арбитражный суд, возможно, будет должен

рассматривать такие ситуации, которые прямо не оговариваются в контракте. Если разрешение правового спора в отношении иска о предоставлении средства правовой защиты или об освобождении от ответственности, который вытекает из нарушения контракта, связано с вопросом, который прямо не охватывается каким-либо положением контракта, суд или арбитраж могут заполнить такой пробел путем толкования контракта. Что касается права заполнить такие пробелы в ходе разрешения правовых споров, то для этого не требуется какого-либо специального разрешения сторон и нет необходимости включать какое-либо специальное положение в типовой закон.

4. Доводы против включения в типовой закон нормы, касающейся изменения и дополнения контрактов

14. Основной довод против того, чтобы позволить арбитражу оказывать содействие сторонам путем изменения или дополнения контрактов, основывается на том обстоятельстве, что во многих правовых системах судам не разрешается изменять или дополнять контракты. В соответствии с этим доводом компетенция арбитража не может быть шире компетенции суда, поскольку компетенция арбитража заменяет на основании соглашения между сторонами компетенцию суда.

15. Другой, связанный с этим довод заключается в том, что решение об изменении или дополнении контрактов принимается на основе оценки экономических факторов, а не путем непосредственного применения основных правовых норм или торговых обычаев. Поскольку суд может не иметь специальных знаний для проведения такой экономической оценки, то и арбитражу также не следует принимать подобные решения.

16. Еще один довод заключается в том, что нет необходимости включать такое положение в типовой закон об арбитраже, поскольку правовые системы часто предусматривают процедуры для изменения и дополнения контрактов вне сферы арбитража.

5. Доводы на заключение в типовой закон нормы, касающейся изменения и дополнения контрактов

17. В поддержку точки зрения о том, что изменение и дополнение контрактов должны входить в сферу арбитража, можно сказать, что компетенцию арбитража не следует считать аналогичной компетенции суда. Тот факт, что арбитраж исключает компетенцию суда, сам по себе не обязательно означает, что компетенция арбитража не может превышать (исключенную) компетенцию суда.

18. Другой довод за более широкое определение сферы арбитража состоит в том, что стороны, особенно стороны долгосрочных контрактов, правомерно заинтересованы в наличии механизма для изменения и дополнения своих контрактов. Стороны могут быть заинтересованы в передаче такой задачи арбитрам, пользующимся доверием и знакомым с их деловыми отношениями.

19. Кроме того, нормы, регулирующие ведение арбитражного разбирательства, также не исключают предоставление помощи третьей стороной в изменении или дополнении контрактов. Применение в рамках типового закона процедурных гарантий в отношении изменения и дополнения контрактов, аналогичных тем, которых арбитражи должны придерживаться при урегулировании правовых споров, будет способствовать дальнейшему повышению определенности с правовой точки зрения в области международной торговли.

20. Наконец, наличие процедуры, регулирующей изменение и дополнение контрактов, обеспечит возможность принятия мер третьей стороной сразу же после возникновения разногласий в отношении необходимости изменения или дополнения контракта. Такое незамедлительное принятие решения особенно желательно при взаимоотношениях долгосрочного характера, и, безусловно, такая процедура является предпочтительной по сравнению с той, при которой сторона изменяет свое поведение в соответствии с изменившимися обстоятельствами или определяет

свое поведение при отсутствии четкого положения в контракте, в решение в отношении того, было ли такое поведение оправдано и какие исковые требования могут быть предъявлены в результате этого, принимается лишь на более поздней стадии, в ходе арбитражного или судебного разбирательства.

6. Возможное содержание положения об изменении и дополнении контрактов

21. Положение типового закона, касающееся изменения и дополнения контрактов, возможно, должно затрагивать следующие вопросы:

- а) в каком качестве третье лицо будет принимать решение об изменении или дополнении контрактов;
- б) предоставление полномочий на принятие решения об изменении или дополнении контрактов;
- в) процедурные правила, которые должны регулировать изменение и дополнение контрактов; и
- г) правовой статус и юридическая сила решений об изменении или дополнении контрактов.

а) В каком качестве третье лицо будет принимать решение об изменении или дополнении контрактов

22. При решении вопроса о том, может ли арбитраж в качестве арбитражного суда быть уполномочен на изменение или дополнение контракта, можно учесть тенденцию к расширению понятия арбитража и цель типового закона, заключающуюся в удовлетворении потребностей сторон в области международной торговли в последующие десятилетия. Однако, ввиду трудностей, которые могут возникнуть в некоторых правовых системах в связи с предоставлением арбитражу более широкой компетенции, чем суду, можно рассмотреть два подхода.

23. Один подход предусматривает норму, согласно которой арбитраж, действующий в качестве арбитражного суда, будет иметь возможность изменить или дополнить контракт, если стороны уполномочили его на это. Такой подход принят в варианте А проекта положения 4/.

24. Другой подход предусматривает норму, которая позволит сторонам уполномочить лица, назначенные в качестве арбитров, изменить или дополнить контракт, уточнив при этом, однако, что такое разбирательство носит специальный характер и не обязательно должно считаться арбитражным разбирательством. Утверждается, что положение такого рода не будет препятствовать дальнейшему развитию права и практики в этой области. Этот второй подход был принят в варианте В проекта положения 4/.

б) Предоставление полномочий на принятие решения об изменении или дополнении контрактов

25. В положении типового закона следует также отразить форму и содержание предоставленных сторонами третьему лицу полномочий на изменение или дополнение их контракта. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, должны ли такие полномочия быть предоставлены в письменной форме (подобно арбитражному соглашению в соответствии со статьей II (2) в документе A/CN.9/WG.II/WR.45, воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, А, 2, в) и должны ли такие полномочия быть оговорены прямо или же достаточно косвенного предоставления полномочия. Поскольку в основе полномочий арбитражного суда на изменение или дополнение контракта лежит разрешение сторон, стороны могут ограничить полномочия арбитражного суда путем предоставления определенных инструкций или путем указания определенных условий, которые третье лицо должно соблюдать при принятии решения.

с) Процедурные нормы, которые должны регулировать изменение и дополнение контрактов

26. Что касается процедур, которых следует придерживаться при принятии решения об изменении или дополнении контрактов, а также правил, регулирующих принятие решения о таком изменении и дополнении, то Рабочая группа может рассмотреть вопрос о том, будут ли применяться все или лишь отдельные положения типового закона. С этим связан вопрос о том, должны ли соответствующие положения типового закона применяться непосредственно или по аналогии.

27. По-видимому, ответы на эти вопросы в значительной степени зависят от того, какой из вариантов проекта положений примет Рабочая группа.

d) Правовой статус и юридическая сила решений об изменении или дополнении контрактов

28. Цель содействия третьей стороны в изменении или дополнении контракта заключается в установлении новых договорных положений, которые должны выполняться сторонами в будущем. Такая цель может быть достигнута, если решение об изменении или дополнении контракта будет иметь тот же правовой статус и юридическую силу, что и контракт, который оно изменяет или дополняет. Вновь установленные договорные положения должны, таким образом, являться неотъемлемой частью контракта.

29. Что касается решения об изменении или дополнении, устанавливающего новые договорные положения, которые должны соблюдаться сторонами, то в отношении толкования или выполнения этих условий, могут возникнуть разногласия. Поскольку такие условия являются составной частью измененного или дополненного контракта, то такие разногласия будут рассматриваться так же, как любые другие разногласия, связанные с контрактом, то есть соответствующий иск будет предъявлен в суд или в арбитраж, который затем примет решение, имеющее обязательную силу.

30. Договорные условия, установленные решением об изменении или дополнении, как и любой другой контракт, не должны противоречить обязательным нормам применимого права. Таким образом, действительность такого решения может быть оспорена в суде или в арбитраже в связи с нарушением какого-либо обязательного правового положения. Кроме того, ввиду особого характера обстоятельств возникновения такого обязательства, имеются также и другие причины, на основании которых действительность решения об изменении или дополнении контракта может быть оспорена в суде или в арбитраже; например, такими причинами могут быть следующие: отсутствие действительных полномочий на изменение или дополнение контракта, превышение третьей стороной ее полномочий или несоблюдение ее указаний, полученных в соответствии с полномочиями, нарушение права стороны изложить свою точку зрения.

31. Можно отметить, что указанные выше соображения относительно статуса и юридической силы решения об изменении или дополнении контракта будут действительными и в том случае, если такое решение будет квалифицировано в типовом законе как арбитражное решение (см. формулировку, содержащуюся во вторых квадратных скобках варианта А статьи А (3) в следующем пункте).

7. Проект положений об изменении и дополнении контрактов

32. Следующий проект положений может служить основой для дискуссии:

Статья А

Вариант А

1) Арбитражный суд имеет право изменить или дополнить контракт по просьбе одной из сторон при условии, что стороны прямо уполномочили арбитражный

суд в письменной форме на это; арбитражный суд принимает решение об изменении или дополнении контракта в соответствии с любым указанием, согласованным сторонами в отношении конкретных условий, при которых контракт должен быть изменен или дополнен изменившихся обстоятельств, с учетом которых должен быть изменен контракт или определенные его положения, или с любым указанием, касающимся вопросов, подлежащих урегулированию в контракте.

2) Арбитражный суд, уполномоченный принять решение об изменении или дополнении контракта, применяет положения настоящего Закона положения статей... настоящего Закона.

3) Решение арбитражного суда, изменяющее или дополняющее контракт Арбитражное решение, которым арбитражный суд изменяет или дополняет контракт является обязательным для сторон и стороны выполняют его выполняется сторонами в качестве неотъемлемой части контракта.

Вариант В

1) Лицо или лица, назначенные в качестве арбитров, имеют право изменить или дополнить контракт по просьбе одной из сторон при условии, что стороны прямо уполномочили его или их в письменной форме на это; это лицо или лица принимают решение об изменении или дополнении контракта в соответствии с любым указанием, согласованным сторонами в отношении конкретных условий, при которых контракт должен быть изменен или дополнен изменившихся обстоятельств, с учетом которых должен быть изменен контракт или определенные его положения договора, или с любым указанием, касающимся вопросов, подлежащих урегулированию в контракте.

2) Лицо или лица, уполномоченные принять решение об изменении или дополнении контракта, применяют положения настоящего Закона по аналогии положения статей... настоящего Закона по аналогии.

3) Решение, изменяющее или дополняющее контракт, является обязательным для сторон и стороны выполняют его выполняется сторонами в качестве неотъемлемой части контракта.

В. Начало арбитражного разбирательства 5/

Статья В

При отсутствии иного соглашения между сторонами датой начала арбитражного разбирательства считается день, когда заявление о передаче спора в арбитраж получено 6/ ответчиком при условии, что такое заявление содержит достаточно ясное указание на иск.

С. Минимальное содержание искового заявления и возражения по иску 7/

Статья С

1) Истец заявляет об обстоятельствах, подтверждающих его исковое требование, о предмете спора и о содержании исковых требований. Ответчик заявляет о своих возражениях по иску на эти конкретные пункты. Стороны могут приложить к своим заявлениям все документы, которые они считают относящимися к делу, или могут сделать ссылку на документы или другие доказательства, которые они представят в дальнейшем. 8/

2/ При отсутствии иного соглашения между сторонами заявления истца и ответчика сделанные в соответствии с предыдущим пунктом, направляются другой стороне и каждому из арбитров в течение срока, устанавливаемого арбитражным судом. 9/

3) В ходе арбитражного разбирательства любая сторона может изменить или дополнить свое исковое требование или возражение по иску, если только арбитражный суд не признает нецелесообразным разрешить такое изменение с учетом допущенной задержки или ущерба для интересов другой стороны, или любых иных обстоятельств. / 10 /

Д. Язык в арбитражном разбирательстве II/

Статья D I2/

1) Стороны по своему усмотрению достигают договоренности в отношении языка или языков, которые должны использоваться в ходе арбитражного разбирательства. В случае неспособности сторон прийти к такой договоренности арбитражный суд определяет язык или языки, которые должны использоваться в ходе арбитражного разбирательства. Такая договоренность или решение, если иное не оговорено в них, относится к любому письменному заявлению стороны, любому устному разбирательству, и любому арбитражному решению, постановлению или иному сообщению арбитражного суда.

2) Арбитражный суд может распорядиться о том, чтобы любые документальные доказательства сопровождалось переводом на язык или языки, о которых договорились стороны или которые определены арбитражным судом.

Е. Помощь суда в получении доказательств I3/

Статья E

1) Арбитражный суд или сторона /с согласия арбитражного суда/ может обратиться /к суду/ /к Суду, указанному в статье У/ с просьбой о содействии в получении доказательств. Суд выполняет такую просьбу путем сбора доказательств самостоятельно или обязав сторону или третье лицо представить доказательства в арбитражный суд.

2) Если арбитражное разбирательство проводится за пределами данного государства, арбитражный суд или сторона /с согласия арбитражного суда/ может представить такую просьбу через суд государства, где проводится арбитражное разбирательство. Такая просьба рассматривается судом, упомянутым в пункте I, как просьба, поступившая от этого иностранного суда.

Ф. Прекращение арбитражного разбирательства I4/

Статья F

1) Арбитражное разбирательство прекращается:

а) путем /вынесения/ /вручения/ окончательного решения, которое представляет собой или завершает урегулирование всех исков, представленных на арбитраж; или

б) на основе соглашения между сторонами о прекращении арбитражного разбирательства I5/; или

с) на основании постановления арбитражного суда в соответствии с пунктом 2 настоящей статьи.

2) Направив соответствующее уведомление сторонам, арбитражный суд выносит постановление о прекращении арбитражного разбирательства в случае отказа истца от своего искового требования или в случае, когда по любой другой причине продолжение разбирательства становится ненужным или неуместным.

3) Действие мандата арбитражного суда прекращается одновременно с прекращением арбитражного разбирательства с учетом положений статьи XXIV I6/.

Г. Срок приведения в исполнение арбитражного решения 17/

Статья 9

В приведении в исполнение арбитражного решения может быть отказано, если просьба направляется по истечении десяти лет с даты, когда решение было принято / получено стороной, выдвигающей требование относительно его приведения в исполнение / получено стороной, в отношении которой выдвигается требование относительно приведения в исполнение этого решения / . Однако, если в решении содержится обязательство, которое должно быть выполнено по истечении двух лет с даты принятия решения, период приведения в исполнение этого решения начинается с того дня, когда это обязательство должно быть выполнено. /

Сноски

1/ "Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее пятой сессии" (А/СН.9/233), пункты 15-45 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

2/ Там же, пункты 15-20; и А/СН.9/ВГ.11/ВР.41, пункты 2-11 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, D, 2).

3/ См. А/СН.9/233, пункт 20.

4/ См. пункт 32, ниже.

5/ См. А/СН.9/233, пункты 21-23 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С) и А/СН.9/ВГ.11/ВР.41, пункты 12-18 (то же, D, 2).

6/ Возможно, целесообразно будет включить в типовой закон общее правило относительно той даты, когда любое уведомление или иное сообщение считается полученным. Такое правило, сформулированное на основе статьи 2(1) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, могло бы гласить следующее: "Для целей настоящего Закона любое сообщение в письменной форме считается полученным, если оно вручено адресату или доставлено в местонахождение коммерческого предприятия, в обычное местожительство или по почтовому адресу адресата, либо - если таковые не могут быть установлены путем разумного наведения справок - в последнее известное местонахождение коммерческого предприятия адресата или местожительство. Сообщение считается полученным в день такого вручения или доставки".

7/ См. А/СН.9/233, пункты 24-26; (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С) и А/СН.9/ВГ.11/ВР.41, пункты 19-21 (то же, D, 2).

8/ Положение в квадратных скобках сформулировано на основе статьи 18(2) и статьи 19(2) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

9/ Проект пункта 2 сформулирован на основе статьи 18(1) и статьи 19(1) Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ. Можно отметить, что решение о необходимости включения пункта 2 данного проекта статьи в значительной степени зависит от решения Рабочей группы в отношении двух альтернативных вариантов проекта статьи XVII(3) (А/СН.9/ВГ.11/ВР.40; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, IV, D, 1); если будет принят первый альтернативный вариант проекта статьи XVII(3), в котором предусматривается, что все документы или информация, представляемые одной из сторон арбитражному суду, передаются другой стороне, то положение, содержащееся в пункте 2 данного проекта статьи, вряд ли будет необходимым.

10/ Проект пункта 3 сформулирован на основе статьи 20 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ (Ежегодник, 1976 год, часть первая, II, А, пункт 57; или Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.77.V.6).

11/ См. А/СН.9/233, пункты 27-30 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С) и А/СН.9/ВГ.11/ВР.41, пункты 22-26 (то же, D, 2).

12/ Это положение сформулировано на основе статьи 17 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

13/ См. А/СН.9/233, пункты 31-37 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С) и А/СН.9/ВГ.11/ВР.41, пункты 27-37 (то же, D, 2).

14/ См. А/СН.9/233, пункты 38-41 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С) и А/СН.9/ВГ.11/ВР.41, пункты 38-41 (то же, D, 2).

I5/ В данном подпункте отражен также тот случай, когда стороны договариваются об урегулировании спора, не выдвигая требования о том, чтобы такое урегулирование было зафиксировано в форме арбитражного решения; в этом случае предполагается наличие соглашения между сторонами о прекращении арбитражного разбирательства. Если стороны после урегулирования спора обращаются с просьбой о том, чтобы такое урегулирование было зафиксировано в форме арбитражного решения, арбитражное разбирательство прекращается после вынесения решения на согласованных условиях.

I6/ Другой возможностью продления срока действия мандата арбитражного суда, которую следует упомянуть в этой статье, может быть случай возврата дела судом в арбитраж, как это предусмотрено в статье XXX(3) в документе A/CN.9/WG.II/WR.46 (воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, A, 2, c).

I7/ См. A/CN.9/233, пункты 42-45 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, II, C) и A/CN.9/WG.II/WR.41, пункты 42-45 (то же, D, 2).

- б) Типовой закон о международном торговом арбитраже: пересмотренные проекты статей I-XII о сфере применения, общих положениях, арбитражном соглашении и судах, а также о составе арбитражного суда: записка секретариата
(A/CN.9/WG.II/WR.45)

ВСТУПЛЕНИЕ

1. Настоящий рабочий документ содержит вновь пересмотренные проекты статей I-XII типового закона о международном торговом арбитраже, подготовленные секретариатом в соответствии с заключениями пятой сессии Рабочей группы по международной договорной практике (Нью-Йорк, 22 февраля - 4 марта 1983 года) I/.
2. В дополнение к данной второй редакции проектов статей I-XII на рассмотрение Рабочей группы переданы три новых проекта статей (I-бис, I-тер и I-кватор). Они содержат некоторые правила толкования или определения, а также другие положения общего назначения, основанные на решениях и предложениях Рабочей группы.
3. Следовало бы отметить, что не только заголовки этих трех новых статей ("Общие Положения"), но также заголовки и всех других глав предварительно предложены секретариатом для общего сведения. На одном из последующих этапов Рабочая группа, возможно, пожелает принять решение о том, следует ли использовать упомянутые заголовки, и если так, то какие именно.

ПЕРЕСМОТРЕННЫЕ ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ I-XII ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНОМ ТОРГОВОМ АРБИТРАЖЕ

A. Сфера применения

Статья I 2/

I) Настоящий закон применяется к международному торговому* арбитражу /с учетом любого многостороннего или двустороннего соглашения, участником которого является данное государство/ 3/.

* (Следующие пояснения могут быть приложены к типовому закону в сноске к термину "торговый", как это было предусмотрено Рабочей группой на ее пятой сессии; см. A/CN.9/233, пункт 56; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, C).

Термину "торговый" следует дать широкое толкование, с тем чтобы он охватывал вопросы, вытекающие из всех взаимоотношений торгового /или экономического/ характера, независимо от того, являются ли стороны "коммерческими лицами" (торговцами) в рамках любого национального законодательства или нет. Отношения торгового характера включают следующие сделки, не ограничиваясь ими: любые торговые сделки о поставке товаров или обмене товарами; соглашения об оптовом распределении товаров; торговое представительство или агентство; факторные операции; лизинг; строительство промышленных объектов; предоставление консультативных услуг; проектно-конструкторские работы; лицензирование; инвестирование; финансирование; предоставление банковских услуг; страхование; соглашения об эксплуатации или концессии; совместные предприятия и другие формы промышленного или делового сотрудничества; перевозку товаров и пассажиров по воздуху, морем, по железным или автомобильным дорогам.

2) Арбитраж является международным, в случае если стороны арбитражного соглашения имеют в момент заключения данного соглашения 4/ свои коммерческие предприятия в различных государствах. Если сторона имеет более одного коммерческого предприятия, соответствующим коммерческим предприятием считается то, которое имеет наиболее тесную связь с арбитражным соглашением 5/.

3) Арбитраж будет также рассматриваться как международный для целей пункта I, если стороны арбитражного соглашения особо оговорили, что настоящий Закон применяется вместо национального законодательства во внутреннем арбитраже при условии, что их взаимоотношения затрагивают интересы международной торговли. Считается, что взаимоотношения затрагивают интересы международной торговли, если не все из перечисленных мест расположены в одном и том же государстве: место, где было предложено заключить договор, содержащий арбитражную оговорку, или заключить отдельное арбитражное соглашение; место, где было принято соответствующее предложение; место выполнения любого договорного обязательства или место, где расположен объект договора; место, где каждая сторона зарегистрирована или имеет статус юридического лица, или где осуществляется ее центральное управление и контроль; место арбитража, если оно определено в арбитражном соглашении. 6/.

В. Общие положения

Новая статья I-бис

Для целей настоящего Закона:

а) если положение настоящего Закона предоставляет сторонам свободу в принятии решения по определенному вопросу, такая свобода включает право сторон поручить сделать это какому-либо третьему лицу или учреждению 7/;

б) если в каком-либо положении настоящего Закона имеется ссылка на то, что стороны согласились, или что они могли согласиться, или в любой другой форме имеется ссылка на соглашение сторон, то такое соглашение включает любые арбитражные правила, упомянутые в этом соглашении 7/;

в) "арбитражный суд" касается означает единственного арбитра или группу множество арбитров в зависимости от обстоятельств дела 8/;

г) "суд" означает учреждение или орган в рамках юридической системы данной страны 9/;

д) если сторона не имеет коммерческого предприятия, то принимается во внимание ее постоянное местожительство. 10/

Новая статья I-тер

Стороны не могут частично отменять следующие положения настоящего Закона: статьи (здесь должны быть приведены: все обязательные положения.) 11/.

Новая статья I-квтер 12/

Сторона, которая знает о том, что какое-либо положение или требование настоящего Закона не соблюдается, и тем не менее продолжает участвовать в арбитражном разбирательстве, не заявив возражения против такого несоблюдения немедленно или, если в настоящем Законе предусмотрен для этой цели установленный срок, в течение такого установленного срока, считается отказавшейся от своего права на возражение.

С. Арбитражное соглашение и суды

Статья II 13/

1) "Арбитражное соглашение" - это соглашение сторон о том, что они передают в арбитраж, независимо от того, производится ли он постоянным

арбитражным учреждением или нет, все или некоторые разногласия, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с определенными правоотношениями, независимо от того, носят ли они договорный характер или нет. Арбитражное соглашение может иметь форму арбитражной оговорки в договоре или форму отдельного соглашения.

2) Арбитражное соглашение заключается в письменной форме /независимо от того/ ли оно содержится в документе, подписанном сторонами, или в обмене письмами, телеграммами или иными сообщениями, которые будут /содержать сведения о соглашении/ регистрировать сведения на бумаге автоматически или по требованию получателя/. Ссылка в договоре на арбитражную оговорку, содержащуюся в другом правовом тексте, представляет собой арбитражное соглашение при условии, что договор заключен в письменной форме и что данная ссылка такова, что делает упомянутую оговорку условием договора.

Статья III

Суды не вмешиваются в вопросы, регулируемые настоящим Законом, за исключением тех случаев, когда это предусмотрено в настоящем Законе. 14/.

Статья IV 15/

1) Суд, в который подан иск по вопросу, являющемуся предметом арбитражного соглашения, по просьбе какой-либо из сторон /отказывается от юрисдикции и/ направляет стороны в арбитраж, если не сочтет, что это соглашение ничтожно, недействительно или не может быть исполнено. /Возражение против юрисдикции суда в связи с наличием/ Такая просьба, основанная на наличии арбитражного соглашения может быть заявлено /а/ стороной не позднее представления своего первого заявления по существу спора 16/, 17/.

2) Не считается несовместимым с арбитражным соглашением, если одна из сторон до или во время арбитражного разбирательства обращается в суд с просьбой о принятии промежуточных мер защиты /в отношении существа спора или в отношении доказательств/ и если суд /решает принять или принимает/ допускает такие меры.

Статья V 18/

Судом, обладающим юрисдикцией /уполномоченным/ выполнять функции, упомянутые в статьях VIII (2), (3), X (3), XI (2), XIII (3), XIV, XVI и XXX, будет (заполняется каждым государством при принятии типового закона) 19/.

D. Состав арбитражного суда

Статья VI 20/

Ни одно лицо не должно лишаться права выступить в качестве арбитра по причине его национальной принадлежности, если стороны не договорились об ином 21/.

Статья VII 22/

1) Стороны свободны определять число арбитров.

2) Если они не определяют этого числа, то назначается три арбитра.

Статья VIII 23/

1) Стороны свободны согласовать процедуру назначения арбитра или арбитров.

2) При отсутствии такого соглашения,

а) при арбитраже с тремя арбитрами каждая сторона назначает одного арбитра, и два назначенных таким образом арбитра назначают третьего арбитра; в случае, если одна из сторон не может назначить арбитра в течение 30 дней после того, как к ней обратились /обратилась другая сторона/ с просьбой сделать это, или если два арбитра не могут достичь договоренности относительно третьего арбитра в течение 30 дней с момента их назначения, то такое назначение осуществляется /по просьбе одной из сторон/ судом, указанным в статье У;

б) в случае, если при арбитраже с единственным арбитром стороны /не в состоянии достичь договоренности/ /не достигли договоренности в течение 40 дней после поступления просьбы относительно арбитража/ об арбитра, то он назначается судом, указанным в статье У.

3) Если в соответствии с процедурой о назначении, согласованной сторонами,

а) одна из сторон действует в нарушение данной процедуры; или

б) стороны или два арбитра не в состоянии достигнуть договоренности, ожидаемой от них в соответствии с такой процедурой; или

с) назначающий орган не выполняет какую-либо функцию, возложенную на него в соответствии с такой процедурой,

любая сторона может просить суд, указанный в статье У, принять вместо этого необходимые меры, если только соглашение о процедуре назначения /в частности, путем ссылки на арбитражные правила/ не предусматривает /другой процедуры на случай такого непредвиденного обстоятельства/ /других средств для обеспечения назначения/.

[3-бис) Любое решение, на принятие которого суд, указанный в статье У, уполномочен в соответствии с пунктами 2 и 3, является окончательным.]

4) Данный суд при назначении арбитра учитывает /любые требования в отношении квалификации арбитра, предусмотренные соглашением сторон, и/ такие соображения, которые могут обеспечить назначение независимого и беспристрастного арбитра, и, в случае назначения единственного или третьего арбитра, принимает также во внимание желательность назначения /арбитра иной национальности, нежели национальность сторон/ /гражданина государства, в котором ни одна из сторон не имеет своего коммерческого предприятия, как на это указано в статье I (2)/.

Статья IX 24/

1) Если к лицу обращаются в связи с его возможным назначением в качестве арбитра, то оно сообщает любые обстоятельства, которые могут вызвать оправданные сомнения в отношении его беспристрастности или независимости. Арбитр /с момента его назначения и позднее/ сообщает о любых таких обстоятельствах сторонам, за исключением случаев, когда они уже были ранее уведомлены им об этих обстоятельствах.

2) Арбитру может быть заявлен отвод только при наличии обстоятельств, вызывающих оправданные сомнения в отношении его беспристрастности или независимости. Сторона может заявить отвод назначенному ею арбитру лишь по причинам, которые стали известны ей после такого назначения.

Статья X 25/

1) Стороны свободны договориться о процедуре отвода арбитра с учетом положения пункта 3 настоящей статьи.

2) При отсутствии такой договоренности сторона может заявить отвод арбитра в арбитражном суде в течение 15 дней после того, как ей стало известно о любых обстоятельствах, упомянутых в статье IX (2). Мандат арбитра прекращает действовать, когда он отказывается от своей должности или когда сторона соглашается на отвод арбитра; в обоих случаях это не означает, что ни одно из этих действий не означает признания обоснованности отвода.

3) Если отвод является безуспешным в течение 30 дней в соответствии с процедурой пункта 2 или безуспешным в соответствии с любой процедурой, согласованной сторонами, сторона, заявляющая отвод, может сообщить о своих возражениях в суде лишь при предъявлении иска об отмене арбитражного решения, просить в течение 15 дней суд, указанный в статье V, принять решение по отводу, которое считается окончательным; до удовлетворения этой просьбы арбитражный суд, включая арбитра, которому заявлен отвод, может продолжать арбитражное разбирательство. 26/.

Статья XI 27/

1) При условии, что арбитр бездействует или при условии юридической или фактической невозможности выполнения им своих функций, его мандат прекращает действовать, если он отказывается от своей должности или если стороны договариваются относительно такого прекращения; в обоих случаях это не означает признания необоснованности, о которой говорится в первом предложении.

2) Если мандат арбитра не прекращает действовать в соответствии с пунктом 1 и если продолжает иметь место расхождение во мнениях относительно какого-либо из условий, предусмотренных в пункте 1, любая сторона или арбитр может обратиться с просьбой к суду, указанному в статье V, принять решение относительно прекращения действия мандата и, которое является окончательным/.

Статья XII 28/

В случае, если мандат арбитра прекращает действовать в соответствии со статьей X или XI, или в случае его смерти или отставки, назначается другой арбитр в соответствии с правилами, которые применялись при назначении заменяемого арбитра, если стороны не договорились об ином.

Сноски

1/ "Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее пятой сессии" (A/CN.9/233, пункты 47-120 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, C). Пересмотренные проекты статей содержались в документе A/CN.9/WG.II/WR.40 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, D, I) наряду с таблицей соответствия номеров статей предыдущих и настоящих проектов.

2/ Соответствующую дискуссию и заключения Рабочей группы см. A/CN.9/233, пункты 48-60 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, C).

3/ Рабочая группа может пожелать рассмотреть вопрос о том, следует ли изложить данное положение, рассматриваемое в качестве общеприменимого принципа (A/CN.9/233, пункт 128); Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, C) в данном пункте или в отдельной статье (вслед за статьей I).

4/ Рабочая группа может пожелать рассмотреть вопрос о том, являются ли слова, заключенные в квадратные скобки, необходимыми для уточнения определяющего момента времени.

5/ Хотя и было предложено, что соответствующим связующим фактором должно считаться не только арбитражное соглашение, но и его осуществление и, возможно, предмет спора (см. A/CN.9/233, пункт 59; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, C), тем не менее было высказано мнение, что подобные добавления могут внести некоторую нежелательную степень неопределенности, и что первый критерий (т.е. осуществление арбитражного соглашения) скорее относится к третьему ("нейтральному") месту, ссылка на которое представляется менее подходящим для определения связи с местом нахождения коммерческого предприятия одной из сторон.

6/ Настоящий проект положения может составить отдельное положение в дополнение к пункту 2, если Рабочая группа примет решение об использовании его в качестве "одного из вариантов". Другое предложение, выдвинутое на предыдущей сессии, (A/CN.9/233, пункт 60; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, C) состояло в том, чтобы заменить критерий, содержащийся в пункте 2, более широкой формулой в соответствии с условием, выдвинутым в проекте пункта 3.

7/ Проекты положений, обозначенных буквами (a) и (b), составлены в свете решения Рабочей группы, изложенного в документе A/CN.9/233, пункты 101-102 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, C).

8/ Проект данного положения был бы полезен не только с точки зрения содержащегося в нем пояснения, но и как вспомогательное средство, подчеркивающее различие между арбитражным судом и "судом", как это определено в нижеследующем положении.

9/ В настоящем проекте положения предпринята попытка определить, по двум различным соображениям, термин "суд", как он используется в типовом законе. Первое соображение состоит в том, чтобы пояснить, что термин "суд" означает любой компетентный "судебный орган", даже если этот орган не является судом в данной стране. Другое соображение заключается в том, что необходимо подчеркнуть разницу между арбитражным судом и судом, что представляется особенно желательным в иных языках, нежели английский, поскольку, например, во французском и испанском языках термин *tribunal* может интерпретироваться неправильно, а именно, как сокращенный вариант термина *tribunal arbitral*.

10/ Данный проект положения, сформулированный по образцу статьи 10 b) Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год; Ежегодник, 1980 год, часть третья, I, B), мог бы, в случае его принятия, быть включен в статью I (2), если только

на местонахождение коммерческого предприятия не сделана ссылка также и в других положениях (например, в проекте статьи о получении уведомления).

II/ Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть на более позднем этапе вопрос о приемлемости общего положения, в отношении которого правила настоящего закона имеют обязательный характер (сравни А/СН.9/232, пункты 77, 181; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, А).

12/ Данный проект положения, сформулированный по образцу статьи 30 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, составлен в свете предложения, выдвинутого в различных контекстах (например, А/СН.9/233, пункты 66, 188; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

13/ См. А/СН.9/233, пункты 62-68 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

14/ Рабочая группа на своей пятой сессии отложила принятие решения по данному предварительному проекту статьи, но выразила согласие в качестве своей основной задачи выяснить в ходе подготовки проекта типового закона случаи судебного вмешательства (А/СН.9/233, пункт 73; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

15/ См. А/СН.9/233, пункты 75-81 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

16/ Данный проект положения объединяет положения, ранее изложенные в пунктах 1 и 2. Предлагаются два варианта, чтобы а) подчеркнуть вопрос, рассматриваемый в данном положении, т.е. компетенцию - или отсутствие таковой - суда, в который подан иск по существу; б) выяснить взаимосвязь между "просьбой", упомянутой в первом предложении, и "возражением", ранее содержащимся в пункте 2.

17/ Предлагается положение, ранее содержавшееся в пункте 3 статьи IV, перенести с некоторыми изменениями в статью XIII в качестве нового пункта 4:

"4) В том случае, когда арбитражное разбирательство начато и когда одна из сторон заявляет в суде, что арбитражный суд не обладает юрисдикцией, либо косвенно, предъявив иск по существу, либо прямо, обратившись с просьбой к суду непосредственно вынести решение относительно юрисдикции арбитражного суда, не заявив при этом предварительно возражения в арбитражном суде, арбитражный суд может продолжить разбирательство до рассмотрения этого вопроса судом".

В данном контексте Рабочая группа может пожелать рассмотреть вопрос о взаимосвязи между двумя способами заявления возражения в отношении юрисдикции арбитражного суда, как это предусмотрено в статье XIII (2), (3), т.е. заявление возражения в арбитражном суде с последующим контролем со стороны суда и как это предусмотрено в пункте 4, выше, т.е. прямое обращение в суд, не запрашивая предварительно постановления арбитражного суда в отношении его юрисдикции. Основной вопрос будет заключаться в том, должны ли эти две процедуры использоваться одновременно или альтернативно. В последнем случае сторона, прибегнувшая к использованию одной из процедур, лишается возможности использовать другую процедуру.

18/ См. А/СН.9/233, пункты 83-86 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С). Здесь можно напомнить о том, что согласно решению Группы процедурные вопросы, ранее затронутые в (теперь опущенном) пункте 2, т.е. право обращения с просьбой к суду принять меры и окончательность решения суда, должны быть рассмотрены в контексте отдельных положений, возлагающих на суд определенные функции.

19/ "Судом", назначенным любым государством, может быть суд или часть суда (например, специальная палата), уже существующего (например, коммерческий суд) или созданного для этой цели; определенные функции более административного характера, особенно если необходимо проявить оперативность (например, назначение, отвод) могут быть возложены на конкретное лицо (например, на председателя суда или палаты).

20/ См. А/СН.9/233, пункты 88-91 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

21/ Данное положение, возможно, позднее будет объединено с положениями статьи VII или VIII.

22/ См. А/СН.9/233, пункт 93 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

23/ Там же, пункты 95-100.

24/ Там же, пункты 104-106.

25/ Там же, пункты 108-III.

26/ В последнем альтернативном решении добавлены некоторые элементы (т.е. установленный срок, касающийся просьбы; окончательность решения; свобода действий в отношении продолжения арбитражного разбирательства) с целью, по возможности, исключить вероятность тактики затягивания разбирательства дела. Дополнительным средством является содействие принятию решения, поручив это сделать скорее какому-либо лицу, чем суду (сравни сноску 19)

27/ См. А/СН.9/233, пункты II3-II7 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

28/ Там же, пункты II9-120.

- с) Типовой закон о международном торговом арбитраже: пересмотренные проекты статей XXV-XXX о признании и приведении в исполнение арбитражного решения и об обжаловании арбитражных решений:
записка секретариата
(A/CN.9/WG.II/WR.46)

ВСТУПИТЕЛЬНОЕ ЗАМЕЧАНИЕ

1. Настоящий рабочий документ содержит пересмотренные проекты статей XXV-XXX типового закона о международном торговом арбитраже, подготовленные секретариатом в соответствии с замечаниями Рабочей группы по международной договорной практике на ее пятой сессии (Нью-Йорк, 22 февраля - 4 марта 1983 года) 1/. Эти пересмотренные проекты статей (о признании и приведении в исполнение арбитражных решений и об обжаловании арбитражных решений) основаны на прежних проектах статей XXV, XXVI и 37-41 2/.

2. Следует отметить, что пересмотренные проекты статей представлены в таком же порядке, как и прежде, хотя на последней сессии было выдвинуто два предложения об изменении порядка статей: а) поместить статьи об обжаловании арбитражных решений перед статьями о признании и приведении в исполнение арбитражных решений; б) объединить положения об отмене решений со статьями о признании и приведении в исполнение национальных арбитражных решений 3/. Следует напомнить, что Рабочая группа пришла к соглашению о том, что эти предложения могут быть рассмотрены на более поздней стадии 3/.

3. Действительно, преждевременно, по-видимому, менять порядок этих проектов статей до принятия окончательных решений об их сохранении и точном содержании. Особенно это касается проектов положений о признании и приведении в исполнение арбитражных решений, поскольку были высказаны противоречивые точки зрения по вопросам политики, таким, например, как, до какой степени проекты статьи XVII (прежняя 37) и особенно статьи XXVIII (прежняя 38) должны соответствовать статье У Нью-Йоркской конвенции 1958 года, и нужно ли стремиться к созданию единой системы для всех решений, независимо от их места происхождения 4/.

ПЕРЕСМОТРЕННЫЕ ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ О ПРИЗНАНИИ И ПРИВЕДЕНИИ В ИСПОЛНЕНИЕ
АРБИТРАЖНЫХ РЕШЕНИЙ И ОБ ОБЖАЛОВАНИИ АРБИТРАЖНЫХ РЕШЕНИЙ

Ж. Признание и приведение в исполнение арбитражных решений

Статья XXV 5/

Арбитражное решение, вынесенное на территории данного государства, признается обязательным и приводится в исполнение в соответствии со следующей процедурой * :

Заявление направляется в письменной форме компетентному суду вместе с должным образом заверенным подлинным арбитражным решением или должным образом заверенной копией такового, а также подлинным арбитражным соглашением, упомянутым в статье II, или должным образом заверенной копией такового. Если упомянутое арбитражное решение или соглашение изложено не на официальном языке данного государства, то сторона, которая просит о признании и приведении в исполнение этого решения, представляет должным образом заверенный перевод этих документов на такой язык, заверенный официальным или присяжным переводчиком или дипломатическим или консульским учреждением.

Статья XXVI 6/

Арбитражное решение, вынесенное за пределами территории данного государства, признается обязательным и приводится в исполнение в соответствии со следующей процедурой:

Заявление направляется в письменной форме Суду, упомянутому в статье У вместе с должным образом заверенным подлинным арбитражным решением или должным образом заверенной копией такового, а также подлинным арбитражным соглашением, упомянутым в статье II, или должным образом заверенной копией такового. Если упомянутое арбитражное решение или соглашение изложено не на официальном языке данного государства, то сторона, которая просит о признании и приведении в исполнение этого решения, представляет перевод этих документов на такой язык, заверенный официальным или присяжным переводчиком или дипломатическим или консульским учреждением.

Статья XXVII 7/

I) В признании и приведении в исполнение арбитражного решения, принятого на территории данного государства, будет отказано по просьбе стороны, против которой оно вынесено, только если эта сторона представит доказательство того, что:

а) сторона в арбитражном соглашении, упомянутом в статье II была в какой-либо мере недееспособна /неспособна заключить такое соглашение/ или это соглашение недействительно; или

* В качестве сноски к этой статье в типовом законе можно было бы дать следующий текст, чтобы показать, что Рабочая группа в общем считает, что целью статьи XXV является установление максимального числа процедурных правил (см. документ A/CN.9/233, пункт I23):

"Процедура, изложенная в этой статье, имеет в виду установление максимального числа стандартов. Таким образом, она не противоречит цели гармонизации, которой должен достичь типовой закон, при сохранении государством даже менее обременительной процедуры".

б) сторона, против которой вынесено решение, не была должным образом уведомлена о назначении арбитра (арбитров) или об арбитражном разбирательстве или по другим причинам не могла представить свои объяснения; или

с) решение выносится в отношении спора или вопроса [не охватываемого арбитражным соглашением] [выходящего за сферу применения арбитражного соглашения или не переданного в арбитраж]; однако если какие-либо решения по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, то часть арбитражного решения, которая содержит решения по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, может быть признана или приведена в исполнение; или

д) формирование арбитражного суда или арбитражный процесс не соответствовали соглашению между сторонами [если оно не противоречило никакому обязательному положению настоящего закона] или при отсутствии такого соглашения, не соответствовали положениям настоящего закона [независимо от того обязательны они или нет]; или

е) решение еще не стало окончательным для сторон или было отменено судом данного государства.

2) В признании и приведении в исполнение арбитражного решения [может быть] [будет] также отказано, если суд сочтет, что признание или приведение в исполнение противоречат публичному порядку данного государства.

* * *

(Принимая во внимание предложение, изложенное в документе А/СН.9/233, пункт 139 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III С), Рабочая группа может пожелать рассмотреть следующий сокращенный вариант проекта статьи XXVII:

В признании и приведении в исполнение арбитражного решения, принятого на территории данного государства, может быть отказано, если:

а) арбитражный суд не компетентен принять подобное решение; или

б) предмет решения не [подлежит арбитражу] [может быть разрешен при помощи арбитража]; или

с) решение не является обязательным; или

д) признание и приведение в исполнение противоречат общественному порядку).

Статья XXVIII 8/

1) В признании или приведении в исполнение арбитражного решения, принятого вне территории этого государства [может быть] [будет] отказано по просьбе стороны, против которой такое решение вынесено, только если эта сторона представит [компетентному учреждению, в котором испрашивается признание или приведение в исполнение] 9/ доказательство того, что

а) стороны в арбитражном соглашении, упомянутом в статье II, были по [применяемому закону] [закону, применимому к ним] в какой-либо мере недееспособны, или это соглашение недействительно по закону, которому стороны это соглашение подчинили, а при отсутствии такого указания по закону страны, где это решение принято; или

б) сторона, против которой вынесено решение, не была должным образом уведомлена о назначении арбитра (арбитров) или об арбитражном разбирательстве, или по другим причинам не могла представить свои объяснения; или

с) решение касается спора, выходящего за сферу применения арбитражного соглашения, или содержит решения по вопросам, выходящим за сферу применения арбитражного соглашения, при условии, что если решения по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, могут быть отделены от тех, которые не охватываются таким соглашением, то та часть арбитражного решения, которая содержит решения по вопросам, охватываемым арбитражным соглашением, может быть признана или приведена в исполнение; или

д) формирование арбитражного суда или арбитражный процесс не соответствовали соглашению сторон, или, при отсутствии такового, не соответствовали закону той страны, где имел место арбитраж; или

е) решение еще не стало обязательным для сторон или было отменено или приостановлено судом компетентным органом страны, в которой оно было вынесено.

2) В признании и приведении в исполнение арбитражного решения может также быть отказано, если компетентный орган суд найдет, что:

а) объект спора не может быть предметом арбитражного разбирательства по законам этого государства; или

б) признание и приведение в исполнение арбитражного решения противоречит публичному порядку этого государства.

3) Если перед судом компетентным органом было возбуждено ходатайство об отмене или приостановлении арбитражного решения, как указывается в подпункте (е) пункта I, то тот орган, к которому обратились с просьбой о признании и приведении в исполнение арбитражного решения суд может, если найдет целесообразным, отложить вынесение решения по вопросу о приведении в исполнение арбитражного решения и может также по ходатайству той стороны, которая просит о приведении в исполнение этого решения, обязать другую сторону представить надлежащее обеспечение II.

К. Обжалование арбитражного решения

Статья XXIX I2/

Никакое обжалование арбитражного решения, вынесенного в соответствии с настоящим законом, не может быть произведено в суде, за исключением случаев, предусмотренных в статье XXX.

Статья XXX I3/

1) Решение, вынесенное в соответствии с этим законом, может быть отменено полностью или частично лишь на основаниях, по которым может быть отказано в признании или в приведении в исполнение в соответствии с подпунктами (а), (б), (с), (д) пункта I или пункта 2 статьи XXII или по которым арбитражу может быть заявлен отвод в соответствии со статьей IX (2) I4/.

2) Иск дело об отмене не может быть заявлен начато по истечении четырех месяцев с даты, когда сторона заявляющая этот иск начинающая это дело получила арбитражное решение В соответствии со статьей XXII (4)7. Однако, когда арбитражное соглашение предусматривает обжалование в другом арбитражном суде, этот период начинается с даты получения решения этого арбитражного суда. I5/

3) Суд при просьбе отменить арбитражное решение может также потребовать I6/ когда это целесообразно I7/, и если об этом просит сторона продолжения арбитражного разбирательства. В зависимости от причины для отмены недостатка процедуры, обнаруженного Судом, это требование может предусматривать вопросы, которые должны разбираться арбитражным судом, и может содержать другие инструкции, касающиеся формирования арбитражного суда или проведения разбирательства.

Сноски

1/ "Доклад Рабочей группы о работе ее пятой сессии" (A/CN.9/233), пункты 121-195; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

2/ Прежние проекты статей изложены в документе A/CN.9/WG.II/WR.40 и 42 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, D, I и 3).

3/ См. A/CN.9/233, пункт 182 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

4/ Там же, пункты 137-139, 159-161.

5/ Там же, пункты 122-126.

6/ Там же, пункты 128-131. Следует отметить, что оговорка, содержащаяся в прежнем варианте этой статьи ("с учетом любых многосторонних или двусторонних соглашений...") теперь помещена в положении об общем применении (т.е. статья I(I) в документе A/CN.9/WG.II/WR.45; воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, А., 2, b).

7/ Обсуждение и заключения Рабочей группы по соответствующему прежнему проекту статьи 37 см. документ A/CN.9/233, пункты 134-156 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

8/ Обсуждение и заключения Рабочей группы по соответствующему прежнему проекту статьи 38 см. документ A/CN.9/233, пункты 158-175 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

9/ Слова, заключенные в квадратные скобки, взятые из Нью-Йоркской конвенции 1958 года, возможно, излишни, или их можно было бы заменить словами "суду" (в соответствии с решением по статье XXVI, согласно которой "суд, упомянутый в статье У, является компетентным").

10/ Принимая во внимание решение, принятое в отношении компетентного органа в статье XXVI (сравни сноску 9), слово "суд" является, по-видимому, более подходящим, чем слова "компетентный орган".

11/ Этот проект положения, основанного на прежнем проекте статьи 39, был включен в статью XXVIII с учетом решения Рабочей группы ограничить сферу действия этого правила до признания и приведения в исполнение только иностранных арбитражных решений (A/CN.9/233, пункт 177; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

12/ Обсуждение и заключения Рабочей группы в отношении соответствующего прежнего проекта статьи 40 см. документ A/CN.9/233, пункты 179-180 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

13/ Обсуждение и заключения Рабочей группы в отношении соответствующего прежнего проекта статьи 41 см. документ A/CN.9/233, пункты 182-195 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С).

14/ Слова в квадратных скобках необязательны в случае, если Рабочая группа примет решение в пользу второй альтернативы, выдвинутой в статье X(3) в документе A/CN.9/WG.II/WR.45 (воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, А., 2, b).

15/ Фраза в квадратных скобках представлена на рассмотрение в свете предложения, изложенного в документе A/CN.9/233, пункт 184 (Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, С). Если положение об обжаловании в другом арбитражном суде будет включено в типовой закон, Рабочая группа, возможно, пожелает также рассмотреть случай, когда сторона не начинает подобное обжалование (в пределах какого-либо согласованного срока), но просит непосредственно суд отменить арбитражное решение (первой инстанции).

16/ Эта начальная фраза оставляет открытым, является ли передача дела в арбитражный суд альтернативой или дополнительным средством отмены. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть, должно ли это положение оставаться открытым вопрос, различные ответы на который даются в разных национальных законах.

17/ Эта почти само собой разумеющаяся оговорка употреблена в данном сокращенном варианте, поскольку не была найдена другая, более подробная формулировка, которая охватывала бы огромное разнообразие случаев, когда отмена была бы либо целесообразна, либо нецелесообразна.

В. Седьмая сессия Рабочей группы по международной договорной практике (Нью-Йорк, 6-17 февраля 1984 года)

**І. Доклад Рабочей группы о работе ее седьмой сессии
(А/СН.9/246 - 6 марта 1984 года) а/**

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункты</u>
ВВЕДЕНИЕ	I- 12
ХОД ОБСУЖДЕНИЯ И РЕШЕНИЯ	13-202
А. РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТА СВОДНОГО ТЕКСТА ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНОМ ТОРГОВОМ АРБИТРАЖЕ	16-190
ГЛАВА II. АРБИТРАЖНОЕ СОГЛАШЕНИЕ	17- 26
ГЛАВА III. СОСТАВ АРБИТРАЖНОГО СУДА	27- 48
ГЛАВА IV. КОМПЕТЕНЦИЯ АРБИТРАЖНОГО СУДА	49- 59
ГЛАВА V. ВЕДЕНИЕ АРБИТРАЖНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА	60-101
ГЛАВА VI. ВЫНЕСЕНИЕ АРБИТРАЖНОГО РЕШЕНИЯ И ПРЕКРАЩЕНИЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВА	102-125
ГЛАВА VII. ОБЖАЛОВАНИЕ АРБИТРАЖНОГО РЕШЕНИЯ	126-139
ГЛАВА VIII. ПРИЗНАНИЕ И ПРИВЕДЕНИЕ В ИСПОЛНЕНИЕ АРБИТРАЖНЫХ РЕШЕНИЙ	140-155
ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ	156-190
В. ДРУГИЕ ВОПРОСЫ	191-201
1. Названия	191
2. "Арбитражное решение"	192-194
3. Ссылка на согласительную процедуру	195
4. Встречный иск	196
5. Ссылка на статью 36 в статье 34	197
6. Вопросы коллизии норм	198-201
С. ПРОЧИЕ ВОПРОСЫ	202

ПРИЛОЖЕНИЕ:

**ПРОЕКТ ТЕКСТА ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНОМ ТОРГОВОМ
АРБИТРАЖЕ, ПРИНЯТЫЙ РАБОЧЕЙ ГРУППОЙ б/**

а/ Рассмотрение Комиссией см. Доклад, глава III (часть первая, А, выше).

б/ Воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, В, 2.

ВВЕДЕНИЕ

1. На своей четырнадцатой сессии Комиссия постановила поручить Рабочей группе по международной договорной практике подготовку проекта типового закона о международном торговом арбитраже 1/.
2. Рабочая группа начала эту работу на своей третьей сессии, на которой она обсудила все вопросы, кроме четырех, фигурирующие в перечне, подготовленном секретариатом с целью определения основных черт проекта типового закона 2/.
3. На своей четвертой сессии Рабочая группа завершила обсуждение подготовленных секретариатом вопросов, касающихся возможных черт проекта типового закона, а также некоторых других проблем арбитражного разбирательства, которые могут быть затронуты в типовом законе. На этой же сессии Рабочая группа рассмотрела также подготовленные секретариатом проекты статей I-36 проекта типового закона 3/.
4. На своей пятой сессии Рабочая группа рассмотрела другие черты и проекты статей типового закона и пересмотрела проекты статей I-XXVI типового закона о международном торговом арбитраже. На этой же сессии Рабочая группа обсудила также проекты статей 37-41 о признании и приведении в исполнение арбитражных решений и об обжаловании арбитражных решений 4/.
5. На своей шестой сессии Рабочая группа рассмотрела предварительные проекты статей A-G, пересмотренные проекты статей XIII-XIV и XXV-XXX, а также вновь отредактированные статьи I-XII типового закона о международном торговом арбитраже 5/.
6. В соответствии с решением Комиссии 6/ членский состав Рабочей группы был расширен, и в нее вошли все 36 государств - членов Комиссии: Австралия, Австрия, Алжир, Бразилия, Венгрия, Гватемала, Германия, Федеративная Республика, Германская Демократическая Республика, Египет, Индия, Ирак, Испания, Италия, Кения, Кипр, Китай, Куба, Мексика, Нигерия, Объединенная Республика Танзания, Перу, Сенегал, Сингапур, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Союз Советских Социалистических Республик, Сьерра Леоне, Тринидад и Тобаго, Уганда, Филиппины, Франция, Центральноафриканская Республика, Чехословакия, Швеция, Югославия и Япония.
7. Седьмая сессия Рабочей группы состоялась в Нью-Йорке 6-17 февраля 1984 года. В работе сессии приняли участие все члены Группы, за исключением представителей Перу и Центральноафриканской Республики.
8. На сессии присутствовали наблюдатели следующих государств: Аргентины, Барбадоса, Ватикана, Венесуэлы, Ганы, Гвинеи, Гондураса, Греции, Канады, Конго, Корейской Республики, Норвегии, Панамы, Румынии, Сальвадора, Суринама, Таиланда, Туниса, Турции, Финляндии, Чили, Швейцарии и Эквадора.
9. На сессии присутствовали наблюдатели следующих межправительственных организаций: Афро-азиатского консультативно-правового комитета, Комиссии европейских сообществ и Гаагской конференции по международному частному праву, а также следующих международных неправительственных организаций: Межамериканской комиссии по торговому арбитражу, Международной ассоциации юристов, Международной торговой палаты, Международного совета по торговому арбитражу и Ассоциации международного права.
10. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Иван Сас (Венгрия),

Докладчик: г-н Джеймс С. Друшотис (Кипр).

II. На рассмотрение сессии были представлены следующие документы:

а) Доклад Генерального секретаря: возможные черты типового закона о международном торговом арбитраже (А/СН.9/207; Ежегодник, 1981 год, часть вторая, III);

б) Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее третьей сессии (Нью-Йорк, 16-26 февраля 1982 года) (А/СН.9/216; Ежегодник, 1982 год, часть вторая, III.B);

с) Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее четвертой сессии (Вена, 4-15 октября 1982 года) (А/СН.9/232; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, А);

д) Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее пятой сессии (Нью-Йорк, 22 февраля - 4 марта 1983 года) (А/СН.9/233; Ежегодник, 1983 год, часть вторая, III, В);

е) Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее шестой сессии (Вена, 29 августа - 9 сентября 1983 года) (А/СН.9/245; воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, А, I);

ф) предварительная повестка дня сессии (А/СН.9/ВГ.11/ВР.47);

г) проект сводного текста типового закона о международном торговом арбитраже (А/СН.9/ВГ.11/ВР.48; воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, В, 3, а);

h) территориальная сфера применения типового закона и смежные вопросы (А/СН.9/ВГ.11/ВР.49; воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, В, 3, б);

1) некоторые замечания по проекту сводного текста типового закона (А/СН.9/ВГ.11/ВР.50; воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, В, 3, с).

12. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

а) выборы должностных лиц;

б) утверждение повестки дня;

с) рассмотрение проекта сводного текста типового закона о международном торговом арбитраже;

д) прочие вопросы;

е) утверждение доклада.

ХОД ОБСУЖДЕНИЯ И РЕШЕНИЯ

13. Рабочая группа рассмотрела проект сводного текста типового закона о международном торговом арбитраже (А/СН.9/ВГ.11/ВР.48; воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, В, 3, а), который был отредактирован редакционной группой (А/СН.9/ВГ.2/7/СРР.1). При обсуждении соответствующих статей проекта текста Рабочая группа рассмотрела также вопросы, касающиеся территориальной сферы применения типового закона, а также смежные вопросы, содержащиеся в документе А/СН.9/ВГ.11/ВР.49 (воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, В, 3, б), некоторых комментариях и предложениях секретариата по проекту сводного текста в документе (А/СН.9/ВГ.11/ВР.50; воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, В, 3, с).

14. Рабочая группа одобрила проект текста типового закона о международном торговом арбитраже, содержащийся в приложении к настоящему докладу. Было отмечено, что Рабочая группа за недостатком времени не смогла пересмотреть статьи с точки зрения их соотношения и соответствия друг другу.

15. Рабочая группа отметила, что секретариат созвал редакционную группу в целях подготовки вариантов текста типового закона на соответствующих языках до их представления правительствам и международным организациям для получения комментариев. Рабочая группа выразила признательность редакционной группе, которая осуществляла свою работу и до, и в ходе сессии Рабочей группы.

A. РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТА СВОДНОГО ТЕКСТА ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНОМ ТОРГОВОМ АРБИТРАЖЕ

16. Рабочая группа решила отложить рассмотрение главы I ("Общие положения") до более позднего этапа сессии и начать обсуждение с рассмотрения главы II ("Арбитражное соглашение").

ГЛАВА II. АРБИТРАЖНОЕ СОГЛАШЕНИЕ

Статья 7

17. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 7 в следующем виде:

"Статья 7. Определение и форма арбитражного соглашения

1) "Арбитражное соглашение" - это соглашение сторон о передаче в арбитраж, независимо от того, является этот арбитраж постоянно действующим или нет, всех или некоторых разногласий, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с определенными правоотношениями, независимо от того, носят эти правоотношения договорный характер или нет. Арбитражное соглашение может иметь форму арбитражной оговорки в договоре или форму отдельного соглашения.

2) Арбитражное соглашение заключается в письменной форме. Соглашение считается заключенным в письменной форме, если оно содержится в документе, подписанном сторонами, или заключено путем обмена письмами, сообщениями по телетайпу, телеграфу или с использованием иных средств электросвязи, которые обеспечивают запись такого соглашения. Ссылка в договоре на документ, содержащий арбитражную оговорку, представляет собой арбитражное соглашение при условии, что договор заключен в письменной форме и что данная ссылка такова, что делает упомянутую оговорку частью договора".

18. Рабочая группа приняла текст этой статьи.

19. Рабочая группа согласилась с тем, что не следует понимать последнюю часть последнего предложения пункта 2 как требующую прямой ссылки на арбитражную оговорку, содержащуюся в упомянутом документе.

Статья 8

20. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 8 в следующем виде:

"Статья 8. Арбитражное соглашение и предъявление иска по существу спора в суде

1) Суд, в который подан иск по вопросу, являющемуся предметом арбитражного соглашения, если такая просьба заявлена стороной не позднее представления своего первого заявления по существу спора, направляет

стороны в арбитраж, если не сочтет, что это соглашение ничтожно, недействительно или не может быть исполнено.

2) Если в таком случае арбитражное разбирательство уже начато, арбитражный суд может продолжить разбирательство до рассмотрения судом вопроса о его компетенции /, если суд не приостановит арбитражное разбирательство/".

21. Рабочая группа одобрила эту статью, включив в пункт 2 слова "о его компетенции", исключив при этом слова "если суд не приостановит арбитражное разбирательство", хотя и был высказан ряд мнений в пользу их сохранения.

22. Рабочая группа рассмотрела вопрос, поднятый в записке, подготовленной секретариатом (A/CN.9/WG.II/WR.50, пункт 15; воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, В, 3, с), о том, следует ли оговаривать в типовом законе последствия того, что сторона не сошлется на арбитражное соглашение в соответствии с пунктом 1 этой статьи. Рабочая группа договорилась о том, что статья 8 (1), несомненно, лишает сторону возможности сослаться на арбитражное соглашение позднее момента времени, обозначенного в пункте 1, и что суд в отсутствие просьбы стороны не может, т.е. ex officio, направить стороны в арбитраж. Хотя имелась широкая поддержка точки зрения, согласно которой тот факт, что сторона не ссылается на арбитражное соглашение, должен иметь более широкие последствия, лишаящие эту сторону возможности сослаться на арбитражное соглашение также и в других случаях или при других разбирательствах, Рабочая группа решила не включать положения о таких общих последствиях, поскольку невозможно выработать простое правило, которое удовлетворительным образом регулировало бы все аспекты этого сложного вопроса.

23. Рабочая группа не приняла предложение о добавлении в конец пункта 1 слов "или что спор касается вопроса, который не может быть разрешен путем арбитража". Хотя и признавалась важность соблюдения требования о подсудности вопроса арбитражу, однако в соответствии с преобладающей точкой зрения непосредственное включение подобного положения не являлось необходимым. Было отмечено, что арбитражное соглашение, касающееся вопроса, не подлежащего рассмотрению в арбитраже, будет обычно рассматриваться как ничтожное. Некоторыми представителями было отмечено также, что вопрос о неподсудности арбитражу получил должное отражение в статьях 34 и 36.

Статья 9

24. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 9 в следующем виде:

"Статья 9. Арбитражное соглашение и обеспечительные меры суда

Обращение стороны до или во время арбитражного разбирательства в суд с просьбой о принятии обеспечительных мер защиты /принятии обеспечительных мер или меры по сохранению/ и вынесение судом решения о принятии таких мер не является несовместимым с арбитражным соглашением".

25. Рабочая группа приняла текст этой статьи, включив слова "принятии обеспечительных мер защиты" и исключив слова "принятии обеспечительных мер или мер по сохранению". Хотя последняя формулировка, взятая из Женевской конвенции 1961 года, имела определенную поддержку, преобладающей же была точка зрения в пользу оставления термина "обеспечительные меры защиты", который был взят из Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ.

26. Рабочая группа согласилась с тем, что в статье 9 имеется в виду широкий круг мер, включающий, в частности, арест до вынесения решения. Было отмечено, что это положение в том, что касается охватываемого им круга таких мер, включая их использование, по своему содержанию значительно шире, чем статья 18, которая предоставляет арбитражному суду право вынести постановление об определенных обеспечительных мерах защиты, но не регулирует вопросы исполнения.

ГЛАВА III. СОСТАВ АРБИТРАЖНОГО СУДА

Статья IO

27. Рабочая группа рассмотрела текст статьи IO в следующем виде:

"Статья IO. Число арбитров

1) Стороны могут по своему усмотрению определять число арбитров.

2) Если стороны не определяют этого числа, то назначаются три арбитра".

28. Рабочая группа приняла текст этой статьи.

Статья II

29. Рабочая группа рассмотрела текст статьи II в следующем виде:

"Статья II. Назначение арбитров

1) Ни одно лицо не может быть лишено права выступать в качестве арбитра по причине его национальности, если стороны не договорились об ином.

2) Стороны могут по своему усмотрению согласовать процедуру назначения арбитра или арбитров при условии соблюдения положений пунктов 4 и 5 настоящей статьи.

3) В отсутствие такого соглашения,

а) при арбитраже с тремя арбитрами каждая сторона назначает одного арбитра, и два назначенных таким образом арбитра назначают третьего арбитра; если сторона не назначит арбитра в течение тридцати дней после того, как с такой просьбой к ней обратилась другая сторона, или если два арбитра не договорятся о выборе третьего арбитра в течение тридцати дней с момента их назначения, то такое назначение осуществляется по просьбе одной из сторон судом, указанным в статье 6;

б) при арбитраже с единоличным арбитром, если стороны не договорятся о выборе арбитра, он назначается по просьбе одной из сторон судом, указанным в статье 6.

4) Если при процедуре назначения, согласованной сторонами,

а) одна из сторон не действует в соответствии с такой процедурой; или

б) стороны или два арбитра не в состоянии достичь соглашения в соответствии с такой процедурой; или

с) компетентный орган не выполняет какую-либо функцию, возложенную на него в соответствии с такой процедурой,

то любая сторона может просить суд, указанный в статье 6, принять необходимые меры, если в соглашении о процедуре назначения не предусмотрено других способов обеспечения назначения.

5) Решение по любому вопросу, принимаемому в соответствии с пунктом 3 или 4 судом, указанным в статье 6, является окончательным. При назначении арбитра суд учитывает любые квалификационные требования в отношении арбитра, предусмотренные соглашением сторон, и такие соображения, которые могут обеспечить назначение независимого и беспристрастного арбитра, и, в случае назначения единоличного или третьего арбитра, принимает также во внимание желательность назначения арбитра иной национальности, нежели национальность сторон".

30. Рабочая группа приняла текст этой статьи.

31. Рабочая группа отметила, что слова "или гражданства", следующие за словами "национальности" в пунктах 1 и 5, были исключены Редакционной группой. Хотя имелась некоторая поддержка сохранению слов "или гражданства", преобладало мнение об их исключении, поскольку во многих системах права используется лишь термин "национальность". Однако Рабочая группа, исходя из цели этого положения избежать какой-либо дискриминации, согласилась с тем, что термин "национальность" должен толковаться широко, чтобы он охватывал понятие гражданства там, где он применяется.

32. Что касается функции, возложенной на суд в пункте 4 этой статьи, то Рабочая группа договорилась о том, что слова "принять необходимые меры" означают, что суд должен принять необходимые меры сам (т.е. произвести назначение), а не, к примеру, дать указание компетентному органу, который не произвел такого назначения, выполнить возложенную на него сторонами функцию.

Статья 12

33. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 12 в следующем виде:

"Статья 12. Основания для отвода

1) В случае обращения к какому-либо лицу в связи с его возможным назначением в качестве арбитра, это лицо должно /без промедления/ сообщить о любых обстоятельствах, которые могут вызвать обоснованные сомнения в отношении его беспристрастности или независимости. Арбитр с момента его назначения и в течение всего арбитражного разбирательства сообщает сторонам без промедления о любых таких обстоятельствах, если он не уведомил их об этих обстоятельствах ранее.

2) Арбитру может быть заявлен отвод только при наличии обстоятельств, вызывающих обоснованные сомнения относительно его беспристрастности или независимости. Сторона может заявить отвод арбитру, которого она назначила, лишь по причинам, которые стали известны ей после его назначения.

3) Тот факт, что в случаях, предусмотренных в пункте 2 статьи 13 или в статье 14, арбитр отказывается от выполнения своих функций или сторона соглашается с прекращением действия мандата арбитра, не означает признания любого основания, упомянутого в /этом положении/ /пункте 2 настоящей статьи или в статье 14/".

34. Рабочая группа приняла текст этой статьи с учетом того, что из первого предложения пункта 1 были исключены слова "без промедления", а во второе предложение пункта 2 после слов "арбитру, которого она назначила" добавлены слова "или в назначении которого она принимала участие". Такое добавление было сочтено необходимым, поскольку основные соображения, которые используются в случае назначения арбитра одной из сторон, имеют равную силу и в случае, когда арбитр назначается сторонами совместно.

35. В отношении пункта 3 Рабочая группа отметила, что Редакционная группа рекомендовала поместить это положение после статьи 14 в качестве новой статьи 14-бис. Рабочая группа просила Редакционную группу осуществить эту рекомендацию, а также найти более подходящую формулировку для двух вариантов, представленных в квадратных скобках в конце этого пункта.

Статья 13

36. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 13 в следующем виде:

"Статья 13. Процедура отвода

1) Стороны могут по своему усмотрению договориться о процедуре отвода арбитра при условии соблюдения положений пункта 3 настоящей статьи.

2) В отсутствие такой договоренности сторона, намеревавшаяся заявить отвод арбитру, в течение пятнадцати дней после того, как ей стало известно о любых обстоятельствах, указанных в пункте 2 статьи 12, сообщает арбитражному суду в письменной форме мотивы отвода. Если арбитр, которому заявлен отвод, сам не отказывается от выполнения своих функций или другая сторона не соглашается с отводом, решение об отводе принимает арбитражный суд.

3) Если заявление об отводе при применении любой процедуры, согласованной сторонами, или процедуры, предусмотренной в пункте 2 настоящей статьи, не удовлетворяется, сторона, заявляющая отвод, может просить суд, указанный в статье 6, в течение пятнадцати дней после получения решения об отклонении отвода, принять решение по отводу, которое будет окончательным; во время рассмотрения такой просьбы арбитражный суд, включая арбитра, которому заявлен отвод, может продолжать арбитражное разбирательство.

37. Рабочая группа одобрила текст этой статьи с учетом того, что в пункте 2 слова "после того как ей стало известно о любых обстоятельствах, указанных в пункте 2 статьи 12" заменены словами "после того, как был сформирован арбитражный суд или ей стало известно о любых обстоятельствах, указанных в пункте 2 статьи 12, считая с той даты, которая окажется более поздней".

38. Рабочая группа согласилась с тем, что решение, которое в соответствии с пунктом 2 этой статьи должно приниматься арбитражным судом, не будет рассматриваться как решение, принимаемое по процедурному вопросу в соответствии со статьей 29, и что принятие такого решения возлагается на всех членов арбитражного суда, включая арбитра, которому заявлен отвод. При арбитраже с более чем одним арбитром такое решение выносится в соответствии со статьей 29 (первое предложение) большинством всех членов арбитражного суда.

39. Рабочая группа не приняла предложения о включении в статью 13 прямого указания на то, что если отвод удовлетворяется, то это ведет к прекращению мандата арбитра, которому такой отвод заявлен. Рабочая группа сочла, что в случае, когда отвод удовлетворяется, правовое последствие достаточно ясно из контекста.

Статья 14

40. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 14 в следующем виде:

"Статья 14. Бездействие или невозможность действия"

Если арбитр бездействует или юридически или фактически оказывается не в состоянии выполнять свои функции /юридически или фактически оказывается не в состоянии выполнять свои функции или бездействует по другим причинам/, то его мандат прекращает действовать, если он отказывается от выполнения своих функций или если стороны договариваются относительно такого прекращения. В случае, если расхождение во мнениях относительно какого-либо из таких оснований остается, любая сторона может обратиться с просьбой к суду, указанному в статье 6, принять решение относительно прекращения действия мандата, которое будет окончательным".

41. Рабочая группа приняла текст этой статьи, включив слова "юридически или фактически оказывается не в состоянии выполнять свои функции или бездействует по другим причинам" и исключив слова "бездействует или юридически или фактически оказывается не в состоянии выполнять свои функции".

42. Было отмечено, что в этой статье предусматривается прекращение действия мандата лишь по определенным причинам, указанным в этом положении, и что ни в статье 14, ни в статье 15 нет четкого указания на то, в каких других случаях действие мандата арбитра будет прекращено. В частности, не предусмотрено положение о прекращении действия мандата арбитра в силу соглашения сторон, и поэтому неясно, могут ли стороны по согласованию между собой

отстранить арбитра от выполнения функций лишь по определенным причинам или свобода их действий в этом отношении не ограничена. Другим важным вопросом, требующим пояснения, является вопрос о том, может ли арбитр отказаться от выполнения своих функций лишь по определенным причинам или он может сделать это без достаточных оснований.

43. При обсуждении этих вопросов предполагалось, что - как было решено на предыдущих сессиях - типовой закон не будет затрагивать правовой ответственности арбитра или другие вопросы, касающиеся отношений между стороной и арбитром.

44. По вопросу об отстранении арбитра от выполнения функций по соглашению сторон имелась широкая поддержка мнения, что в силу консенсуального характера арбитража стороны пользуются неограниченной свободой по своему усмотрению договариваться о прекращении действия мандата арбитра. По вопросу об отказе арбитра от выполнения своих функций была высказана некоторая поддержка мнению, что лицу, согласившемуся действовать в качестве арбитра, не может быть позволено отказываться от выполнения своих функций по необоснованным причинам. Однако преобладало мнение, что бессмысленно требовать установления веской причины для отказа, поскольку арбитра, не желающего заниматься разбирательством, практически невозможно заставить выполнять свои функции.

45. Признавая сложный характер этих вопросов, Рабочая группа после обсуждения приняла решение, что они должны найти свое отражение в типовом законе с учетом мнений большинства членов группы. Было высказано предположение, что подходящим местом в законе для этой цели могла бы быть статья 15. Поскольку в упомянутом положении уже предусмотрена отставка "по любой другой причине", остается лишь добавить случай отстранения арбитра от выполнения функций по соглашению сторон.

Статья 15

46. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 15 в следующем виде:

"Статья 15. Назначение нового арбитра

/Если мандат арбитра прекращает действовать на основании статьи 13 или 14 или ввиду прекращения выполнения им своих функций по любой другой причине/, новый арбитр назначается в соответствии с правилами, которые применялись при назначении заменяемого арбитра, если стороны не договорились об ином.

47. Рабочая группа приняла текст этой статьи, включив после слов "отставки арбитра по любой другой причине" слова "или ввиду отмены его мандата по соглашению сторон или в любом другом случае прекращения его мандата".

48. Слова "или ввиду отмены его мандата по соглашению сторон или в любом другом случае прекращения его мандата" были добавлены в соответствии с решением Рабочей группы, принятым в ходе обсуждения статьи 14 (см. пункт 45, выше). Слова "или в любом другом случае прекращения его мандата" были добавлены для того, чтобы охватить все возможные случаи, когда может возникнуть необходимость назначения нового арбитра. Хотя имелась некоторая поддержка мнения о включении подробного перечня частных случаев (например, смерть, болезнь, недееспособность), предпочтение было отдано общей формуле, поскольку она проста и поскольку подробный перечень может оказаться неполным.

ГЛАВА IV. КОМПЕТЕНЦИЯ АРБИТРАЖНОГО СУДА

Статья 16

49. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 16 в следующем виде:

"Статья 16. Право на вынесение постановления о своей компетенции"

1) Арбитражный суд вправе вынести постановление о своей компетенции, в том числе по любым возражениям в отношении наличия или действительности арбитражного соглашения. Для этой цели арбитражная оговорка, являющаяся частью договора, считается соглашением, не зависящим от других условий договора. Вынесение арбитражным судом решения о недействительности договора не влечет за собой ipso jure недействительность арбитражной оговорки.

2) Заявление об отсутствии у арбитражного суда компетенции может быть сделано не позднее представления возражений по иску или при встречном иске - ответа на встречный иск. Назначение стороной арбитра или ее участие в назначении арбитра не лишает сторону права сделать такое заявление. Заявление о том, что арбитражный суд вышел за пределы своей компетенции, делается без промедления после того, как арбитражный суд объявил о своем намерении рассмотреть вопрос /принять решение по вопросу/, который, по мнению выдвигающей возражение стороны, выходит за пределы его компетенции. Арбитражный суд может в любом из этих случаев принять заявление, сделанное позднее, если он сочтет задержку оправданной.

3) Арбитражный суд может вынести постановление по заявлению, упомянутому в пункте 2 настоящей статьи, либо как по вопросу предварительного характера, либо в решении по существу спора. В обоих случаях постановление арбитражного суда о том, что он обладает компетенцией, может быть оспорено любой стороной лишь в иске об отмене арбитражного решения."/

50. Рабочая группа приняла текст этой статьи с учетом следующей пересмотренной формулировки третьего предложения пункта 2: "Заявление о том, что арбитражный суд выходит за пределы своей компетенции, делается без промедления после того, как арбитражный суд объявил о своем намерении принять решение по вопросу, который, по мнению выдвигающей возражение стороны, выходит за пределы его компетенции".

51. Было отмечено со ссылкой на вопрос, поднятый в записке секретариата (A/CN.9/WG.II/WR.50, пункт 16; воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, В, 3, с), что сторона, которая не сделала заявления в соответствии с пунктом 2 статьи 16, должна быть лишена возможности выступать с подобными возражениями не только в ходе последующих этапов арбитражного разбирательства, но и в других случаях, в частности при рассмотрении просьбы об отмене или приведении в исполнение решения, с той, однако, оговоркой, что существуют определенные пределы, такие как, например, публичный порядок, включая вопрос о подсудности дела арбитражу.

52. Что касается пункта 3 этой статьи, то Рабочая группа приняла решение сохранить этот пункт с учетом своего решения исключить статью 17 (см. пункты 54-56, ниже).

Статья 17

53. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 17 в следующем виде:

"Статья 17. Одновременный контроль суда"

1) Несмотря на положения статьи 16, сторона может в любое время просить суд, указанный в статье 6, принять решение о том, существует

ли действительное арбитражное соглашение и / если арбитражное разбирательство началось / обладает ли арбитражный суд компетенцией / в отношении переданного ему спора /.

2) До вынесения судом такого решения арбитражный суд может продолжать разбирательство /, если суд не вынесет постановления о приостановлении арбитражного разбирательства /".

54. Рабочая группа приняла решение исключить эту статью.

55. Было отмечено, что предусмотренный в этой статье одновременный контроль суда в значительной степени противоречит положению в последнем предложении пункта 3 статьи 16, согласно которому сторона лишена права оспаривать постановление арбитражного суда, в котором положительно решен вопрос о наличии у него компетенции до принятия окончательного решения по существу спора. Была высказана некоторая поддержка сохранению положения об одновременном контроле суда, поскольку такой контроль способствует быстрому урегулированию любых разногласий в отношении компетенции арбитражного суда и сокращению соответствующих расходов. Однако преобладало мнение о необходимости исключения статьи 17, поскольку она могла бы негативным образом влиять на весь ход арбитражного разбирательства, дав возможность применять тактику проволочек и обструкций, и поскольку она не согласовывалась бы с принципом, лежащим в основе статьи 16 и заключающимся в том, что прежде всего арбитражный суд принимает решение о своей компетенции, которое ставится под окончательный контроль суда.

56. В отношении способов окончательного верховного контроля суда в отношении права арбитражного суда принять решение о своей компетенции была высказана некоторая поддержка мнению, что арбитражный суд может вынести постановление о своей компетенции в форме арбитражного решения, которое затем может быть рассмотрено судом в порядке процедуры по отмене в соответствии со статьей 34. Сторонники этого мнения не достигли согласия по вопросу о том, следует ли такой подход прямо регламентировать в типовом законе. Однако преобладало мнение, что окончательный контроль суда возможен лишь после вынесения окончательного решения по существу спора, как это предусмотрено в последнем предложении пункта 3 статьи 16.

Статья 18

57. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 18 в следующем виде:

"Статья 18. Полномочие арбитражного суда на вынесение решения о принятии обеспечительных мер"

Если стороны не договорились об ином, арбитражный суд может по просьбе одной из сторон вынести постановление о принятии любых обеспечительных мер /защиты, которые он считает необходимыми в отношении предмета спора/. Арбитражный суд может потребовать от стороны или от сторон предоставить обеспечение возмещения расходов по принятию таких мер".

58. Рабочая группа приняла текст этой статьи с учетом следующей пересмотренной формулировки первого предложения: "Если стороны не договорились об ином, арбитражный суд может по просьбе одной из сторон вынести постановление о принятии другой стороной или сторонами любых обеспечительных мер защиты, которые арбитражный суд считает необходимыми в отношении предмета спора".

59. Слова "другой стороной или сторонами" были включены с тем, чтобы было ясно, что полномочия арбитражного суда, данные ему сторонами, распространяются лишь на эти стороны и что поэтому такие постановления не могут выноситься в отношении третьих лиц.

ГЛАВА У. ВЕДЕНИЕ АРБИТРАЖНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

Статья 19

60. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 19 в следующем виде:

"Статья 19. Определение правил процедуры"

1) При условии соблюдения императивных положений настоящего Закона стороны могут по своему усмотрению договориться о процедуре ведения арбитражного разбирательства судом.

2) В отсутствие такого соглашения арбитражный суд может с соблюдением положений настоящего Закона вести арбитраж таким образом, какой он сочтет целесообразным, при условии равного отношения к сторонам и предоставления каждой стороне полной возможности использовать все свои права в арбитражном разбирательстве. Полномочия, предоставленные арбитражному суду, включают полномочия на определение допустимости, релевантности, существенности и значимости любого доказательства".

61. Рабочая группа приняла текст данной статьи, исключив слово "императивных" в пункте 1 и добавив в конце этого пункта слова "при условии равного отношения к сторонам и предоставления каждой стороне полной возможности использовать все свои права в арбитражном разбирательстве".

62. Цель этого дополнения в пункте 1 заключается в том, чтобы подчеркнуть важность принципов равенства и права быть заслушанным, которые должны соблюдаться не только арбитражным судом, но и сторонами при установлении любых правил процедуры.

63. Было отмечено со ссылкой на вопрос, поднятый в записке секретариата (A/CN.9/WG.II/WR.50, пункт 14; воспроизводится в настоящем Ежегоднике, часть вторая, II, В, 3, с), что сторонам должна быть предоставлена возможность по своему усмотрению договариваться о процедуре на протяжении всего арбитражного разбирательства, как это предусмотрено в пункте 1, и что она не должна ограничиваться, например, периодом времени до назначения первого арбитра.

Статья 20

64. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 20 в следующем виде:

"Статья 20. Место арбитража"

1) Стороны могут по своему усмотрению согласовать место арбитража. В отсутствие такого соглашения место арбитража определяется арбитражным судом.

2) Несмотря на положения предшествующего пункта, арбитражный суд может, если стороны не договорились об ином, проводить заседания в любом месте, которое он считает надлежащим для проведения консультаций между его членами, заслушивания свидетелей, экспертов или сторон, или для осмотра товаров, другого имущества или документов".

65. Рабочая группа приняла текст этой статьи.

Статья 21

66. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 21 в следующем виде:

"Статья 21. Начало арбитражного разбирательства"

Если стороны не договорились об ином, считается, что арбитражное разбирательство в день, когда просьба о передаче данного спора в арбитраж получена ответчиком при условии, что такая просьба содержит ясное указание требования".

67. Рабочая группа приняла текст этой статьи в следующем измененном виде:

"Если стороны не договорились об ином, арбитражное разбирательство по поводу конкретного спора начинается в день, когда просьба о передаче этого спора в арбитраж получена ответчиком".

Статья 22

68. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 22 в следующем виде:

Статья 22. Язык

1) Стороны могут по своему усмотрению договориться о языке или языках, которые будут использоваться при арбитражном разбирательстве. В отсутствие такой договоренности арбитражный суд определяет язык или языки, которые должны использоваться при разбирательстве. Такая договоренность или определение, если в них не оговорено иное, относится к любому письменному заявлению стороны, любому заслушиванию свидетелей, экспертов или сторон и любому арбитражному решению, постановлению или иному сообщению арбитражного суда.

2) Арбитражный суд может распорядиться о том, чтобы любые документальные доказательства сопровождался переводом на язык или один из (языков) языки, о которых договорились стороны или которые определены арбитражным судом".

69. Рабочая группа приняла текст этой статьи, исключив из пункта 1 слова "свидетелей, экспертов или сторон" и из пункта 2 слова "один из (языков)".

70. Хотя высказывалось мнение, что положения, содержащиеся в последнем предложении пункта 1 и в пункте 2, носят слишком подробный характер для типового закона, преобладало мнение, что эти положения ввиду большой практической важности вопроса о языке являются полезными и привлекают внимание сторон к таким случаям, когда согласованный или определенный язык может повлиять на их положение при арбитражном разбирательстве.

Статья 23

71. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 23 в следующем виде:

"Статья 23. Исковое заявление и возражения по иску"

1) В течение срока, согласованного сторонами или определенного арбитражным судом, истец должен заявить об обстоятельствах, подтверждающих его исковое требование, о спорных вопросах и о содержании исковых требований, а ответчик должен заявить свои возражения по этим вопросам. Стороны могут приложить к своим заявлениям все документы, которые они считают относящимися к делу, или могут сделать ссылку на документы или другие доказательства, которые они представят в дальнейшем.

2) В ходе арбитражного разбирательства любая сторона может изменить или дополнить свой исковые требования или возражения по иску, если только арбитражный суд не признает нецелесообразным разрешить такое изменение или дополнение с учетом допущенной задержки или ущерба для интересов другой стороны, или любых иных обстоятельств.

72. Рабочая группа приняла текст этой статьи, включив в пункт 2 слова "В ходе арбитражного разбирательства".

73. Было отмечено, что положение пункта I, касающееся "искового требования", должно в равной степени применяться и к требованию по встречному иску. Что касается вопроса о том, должно ли это быть прямо отражено в этом положении, то Рабочая группа согласилась с тем, что этот же вопрос встает в отношении ряда статей проекта типового закона и поэтому он должен рассматриваться в общем виде на более позднем этапе ?/.

Статья 24

74. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 24 в следующем виде:

"Статья 24. Слушания и письменное разбирательство на основе документов"

1) С учетом любого иного соглашения сторон арбитражный суд принимает решение о том, проводить ли устные слушания или вести разбирательство на основе документов и других материалов. Однако по просьбе одной из сторон арбитражный суд обязан на соответствующем этапе разбирательства провести заседания для заслушивания показаний свидетелей, включая свидетелей-экспертов, или для устных прений.

2) Для предоставления сторонам возможности присутствовать на любом слушании и любом заседании арбитражного суда, проводимого в целях осмотра, им достаточно заблаговременно должно быть направлено уведомление.

3) Все заявления, документы или другая информация, представляемые одной из сторон арбитражному суду, должны быть переданы другой стороне. Сторонам должны быть переданы также любые заключения экспертов или другие документы, на которых арбитражный суд может основываться при вынесении своего решения".

75. Рабочая группа с учетом изменения пунктов I и 2 одобрила текст этой статьи в следующем виде:

"1) С учетом любого иного соглашения сторон арбитражный суд принимает решение о том, проводить ли слушания или вести разбирательство на основе документов и других материалов.

I-бис) Несмотря на положения пункта I настоящей статьи, арбитражный суд по просьбе одной из сторон может провести на соответствующем этапе разбирательства заседания для заслушивания показаний или для устных прений.

2) Сторонам достаточно заблаговременно должно быть направлено уведомление о любом слушании и о любом заседании арбитражного суда, проводимом в целях осмотра".

76. Рабочая группа согласилась с тем, что последнее предложение в пункте I носит двусмысленный характер и допускает следующие противоречивые толкования: а) сторона имеет право требовать проведения слушания только в случае, если стороны не договорились, что разбирательство будет вестись на основе документов и других материалов и, следовательно, решение о способе ведения разбирательства должно приниматься арбитражным судом; б) сторона имеет право требовать проведения устного слушания, даже если стороны договорились о том, что разбирательство будет письменным.

77. Были высказаны различные мнения о том, каким же должно быть надлежащее правило для его применения. Согласно одной точке зрения основой такого правила должно быть соглашение сторон о том, что арбитражное разбирательство будет вестись без слушаний, даже если сторона позже потребует проведения слушания. Преобладало же мнение, что право стороны требовать проведения слушаний настолько важно, что сторонам не должно быть позволено отказываться от него по соглашению между собой.

78. Сторонники преобладающей точки зрения не имели единого мнения о том, обязан ли арбитражный суд удовлетворить просьбу стороны и провести слушания или же он может действовать в этом случае по своему усмотрению. Согласно одной точке зрения право стороны требовать проведения слушания является настолько существенным, что арбитражный суд должен будет выполнить такое требование. Согласно другой точке зрения, которую после обсуждения приняла Рабочая группа, определенный контроль со стороны арбитражного суда является желательным, и поэтому надлежащей формулировкой этого положения будет указание на то, что по просьбе одной из сторон арбитражный суд "может провести" слушания.

79. Было отмечено, что в пункте I (второе предложение) имеется ссылка на "заседания для заслушивания показаний свидетелей, включая свидетелей-экспертов", и что эта ссылка носит слишком ограниченный характер, поскольку она не охватывает другие виды показаний, например перекрестный допрос или показания стороны. Рабочая группа решила, что вместо того, чтобы перечислять все возможные виды показаний, применяемые в различных системах права, предпочтительнее было бы использовать общую формулу и, таким образом, дать эту ссылку в следующем виде: "заседания для заслушивания показаний".

80. Было отмечено, что в отношении пункта 2 может создаться впечатление, что он устанавливает положение не просто о требовании предварительно уведомлять стороны, но и об их процессуальных правах во время слушания или заседания арбитражного суда, проводимого в целях осмотра, и что такое положение является недостаточным и носит слишком ограничительный характер. Во избежание подобной двусмысленности Рабочая группа постановила изменить формулировку этого положения таким образом, чтобы оставить в нем лишь требование о предварительном уведомлении.

Статья 25

81. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 25 в следующем виде:

"Статья 25. Непредставление документов или неявка стороны"

Если стороны не договорились об ином, то в тех случаях, когда без указания уважительной причины,

а) истец не представляет свое исковое заявление в соответствии с пунктом I статьи 23, арбитражное разбирательство прекращается;

б) ответчик не представляет своих возражений по иску в соответствии с пунктом I статьи 23,

Вариант А: арбитражное разбирательство продолжается;

Вариант В: арбитражный суд продолжает разбирательство, не рассматривая такое непредставление как признание притязаний истца;

Вариант С: арбитражный суд рассматривает это как непризнание иска и продолжает разбирательство;

с) любая сторона не выполняет требование арбитражного суда является на слушание или не представляет документальные доказательства, арбитражный суд может/ должен/ проводить разбирательство и может вынести решение на основе имеющихся у него доказательств".

82. Рабочая группа приняла текст этой статьи, включив в подпункт (б) формулировку варианта В и дав подпункт (с) в следующем измененном виде:

"с) любая сторона не является на слушание или не представляет документальные доказательства, арбитражный суд может продолжить разбирательство и вынести решение на основе имеющихся у него доказательств".

83. Что касается трех вариантов, представленных в подпункте (b), то после обсуждения Рабочая группа приняла формулировку варианта Б. Эта формулировка, хотя и предоставляет арбитражному суду определенную возможность действовать по своему усмотрению, содержит ограничение, которое является полезным ввиду того, что по многим национальным законам о гражданском процессе непредставление документов или неявка ответчика на судебное заседание рассматриваются как признание притязаний истца.

84. Были предложения разработать это положение и дополнить его некоторыми правилами, касающимися процессуальных моментов (например, как установить непредставление документов или неявку стороны или каким образом вести разбирательство и выносить решение). После обсуждения Рабочая группа договорилась о том, что нет необходимости включать в типовой закон подробные процессуальные правила по этому поводу.

Статья 26

85. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 26 в следующем виде:

"Статья 26. Эксперт, назначенный арбитражным судом"

1) Если стороны не договорились об ином до назначения первого арбитра, арбитражный суд может назначить одного или нескольких экспертов для представления ему доклада по конкретным вопросам, которые определяются арбитражным судом.

2) ~~Эксперт может в рамках своих полномочий потребовать от стороны предоставления ему~~ /Арбитражный суд может потребовать от стороны предоставления эксперту/ любой относящейся к делу информации или предъявления для осмотра или предоставления возможности осмотра любых относящихся к делу документов, товаров или другого имущества.

3) Эксперт, после представления своего письменного или устного заключения принимает участие в слушании, на котором сторонам предоставляется возможность задавать ему вопросы и представлять свидетелей-экспертов для дачи показаний по спорным вопросам".

86. Рабочая группа приняла текст этой статьи с учетом исключения в пункте 1 слов "до назначения первого арбитра" и в пункте 2 слов "эксперт может в рамках своих полномочий потребовать от стороны предоставления ему", а также добавления перед первым словом пункта 3 слов "по просьбе стороны или если арбитражный суд сочтет необходимым".

87. Имелась некоторая поддержка сохранения в пункте 1 слов "до назначения первого арбитра", поскольку благодаря этому арбитр уже в момент выражения согласия на выполнение своего мандата знал бы об ограничении его полномочий на назначение эксперта. Однако превалировало мнение, что свобода сторон ограничивать эти полномочия арбитражного суда имеет первостепенное значение и не должна подлежать подобному ограничению во времени.

88. Относительно пункта 2 Рабочая группа согласилась с тем, что было бы более уместно, чтобы сам арбитражный суд, а не эксперт, требовал предоставления любой относящейся к делу информации или материалов.

89. В пункте 3 были произведены изменения, с тем чтобы пояснить, что слушание с участием эксперта должно проводиться не в каждом случае, а лишь когда об этом просит сторона или когда в отсутствие такой просьбы арбитражный суд считает это необходимым.

Статья 27

90. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 27 в следующем виде:

"Статья 27. Содействие суда в получении доказательств"

1) Арбитражный суд или сторона с согласия арбитражного суда может обратиться к компетентному суду этого государства с просьбой о

содействии в получении доказательств. В просьбе /которая должна быть составлена на языке страны суда и сопровождаться заверенной копией арбитражного соглашения/ указываются:

- а) имена и адреса сторон и арбитров;
- б) общий характер спора и содержание исковых требований;
- с) /необходимые данные о/ доказательства, которые должны быть получены, в частности
 - i) имя и адрес любого лица, которое необходимо заслушать в качестве свидетеля или свидетеля-эксперта, с уточнением предмета его показаний;
 - ii) описание любого документа, который должен быть представлен, или имущества, подлежащего осмотру.

2) Суд может, в пределах своей компетенции и в соответствии со своими правилами получения доказательств /, включая положения о допустимости доказательств и способах их получения/, выполнить просьбу либо путем самостоятельного сбора доказательств, либо распорядившись о предоставлении доказательств непосредственно в арбитражный суд. Суд может передать просьбу компетентному суду иностранного государства /в котором требуется содействие в получении доказательств/, если в просьбе содержится такое /предложение/ /требование/.

/3/ Если иностранный суд передает компетентному суду этого государства просьбу о содействии в получении доказательств в связи с арбитражным разбирательством в государстве местонахождения такого иностранного суда, то просьба рассматривается судом этого государства как просьба, поступившая от самого иностранного суда."/

91. Рабочая группа приняла текст этой статьи в следующей измененной формулировке:

"1) При арбитражном разбирательстве, проходящем в данном государстве или в соответствии с настоящим Законом, арбитражный суд или сторона с согласия арбитражного суда может обратиться к компетентному суду этого государства с просьбой о содействии в получении доказательств. В просьбе указываются:

- а) имена и адреса сторон и арбитров;
- б) общий характер спора и содержание исковых требований;
- с) доказательства, которые должны быть получены, в частности
 - i) имя и адрес любого лица, которое необходимо заслушать в качестве свидетеля или свидетеля-эксперта, с уточнением предмета его показаний;
 - ii) описание любого документа, который должен быть представлен, или имущества, подлежащего осмотру.

2) Суд может, в пределах своей компетенции и в соответствии со своими правилами получения доказательств, выполнить просьбу либо путем самостоятельного сбора доказательств, либо распорядившись о предоставлении доказательств непосредственно в арбитражный суд".

92. Рабочая группа при рассмотрении вопроса о целесообразности сохранения в типовом законе положения, аналогичного статье 27, обсудила цель и возможную сферу действия этой статьи.

93. Определенную поддержку получило мнение о том, что эта статья не может и не должна представлять собой попытку изменить существующие законы государства в отношении помощи суда при получении доказательств, поскольку эта статья является составной частью закона об арбитраже. Например, в тех случаях, когда в этом законе содержатся правила оказания судом помощи другим судам, но не арбитражным судам, статья 27 не предоставляет возможности для оказания судом помощи при арбитраже. Следовательно, сфера действия этого положения ограничивается признанием права обращаться к суду с просьбой о содействии в качестве составной части признанной арбитражной процедуры.

94. Широкую поддержку получило мнение о том, что сфера действия этого положения выходит за рамки арбитражной процедуры и что право обращаться к суду с просьбой о содействии в соответствии со статьей 27 дает основание надеяться, что существуют обстоятельства, при которых национальное право позволяет получать содействие со стороны судов. Таким образом, хотя статья 27 направлена, например, на то, чтобы изменить национальное право, предусматривающее оказание судом содействия только другим судам, но не арбитражным судам, в ней не предпринимается попытка вмешательства в национальные правила гражданского судопроизводства, касающиеся получения доказательств и организации судебной системы, включая компетенцию судов.

95. В свете такого понимания были высказаны различные мнения о том, следует ли сохранять статью 27. Одно из мнений заключалось в том, чтобы исключить эту статью, поскольку предусматриваемое в ней использование судов противоречит частному характеру арбитража и регулируется таким образом, что означает вмешательство в национальное процессуальное право. Согласно другому мнению, эту статью следует сохранить полностью, внеся в нее лишь некоторые изменения. В поддержку этого мнения было отмечено, что данное положение является полезным, поскольку оно предусматривает возможность оказания помощи при получении доказательств, которые арбитражный суд самостоятельно получить не может, поскольку он не располагает средствами принуждения. В рамках международного торгового арбитража такая помощь должна предоставляться не только в случае проведения арбитража в государстве местонахождения суда, но и в случае проведения арбитража за границей (как это предусматривается во втором предложении пункта 2 и в пункте 3). Согласно третьему мнению, статью 27 следует сохранить при том условии, что она будет предусматривать помощь суда только при проведении арбитража в том же государстве. В поддержку этого мнения было заявлено, что, хотя помощь суда как таковая является полезным элементом, ее распространение на иностранные арбитражные суды не может быть надлежащим образом обеспечено типовым законом.

96. Это последнее мнение было принято Рабочей группой в качестве компромисса. Вследствие этого было принято решение сохранить с некоторыми изменениями пункт 1 и первое предложение пункта 2.

97. Рабочая группа согласилась с тем, что было бы желательно зафиксировать такую ограниченную сферу применения этой статьи, добавив перед первым словом пункта 1 слова "При арбитражном разбирательстве, проходящем в данном государстве или в соответствии с настоящим Законом". При этом имелось в виду, что данное решение будет пересмотрено на более позднем этапе в ходе общих прений по вопросу о территориальной сфере применения типового закона 8/.

98. В отношении содержащихся в пункте 1 слов "или сторона с согласия арбитражного суда" была достигнута договоренность, что эта формулировка отражает компромисс между двумя противоположными точками зрения, согласно которому помощь суда будет предоставляться только по просьбе сторон или исключительно по просьбе арбитражного суда.

99. Что касается содержащихся в пункте 1 слов "которая должна быть составлена на языке страны суда", то Рабочая группа постановила исключить их, поскольку такое положение является либо излишним, либо может привести к коллизии с национальными правилами в отношении использования языков в судах.

100. Рабочая группа постановила исключить содержащиеся в пункте 1 слова "и сопровождаться заверенной копией арбитражного соглашения", поскольку это условие при определенных обстоятельствах является излишне обременительным, а при других обстоятельствах, для которых оно, по-видимому, и предназначается, недостаточным, поскольку оно не служит доказательством полномочий арбитров.

101. Рабочая группа согласилась с тем, что слова "необходимые данные о" в пункте 1 (с) и слова "включая положения о допустимости доказательств и способах их получения" в пункте 2 являются излишними и должны быть исключены.

ГЛАВА VI. ВНЕСЕНИЕ АРБИТРАЖНОГО РЕШЕНИЯ И ПРЕКРАЩЕНИЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВА

Статья 28

102. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 28 в следующем виде:

"Статья 28. Нормы, применимые к существу спора

1) Арбитражный суд выносит решение по спору в соответствии с такими нормами права, которые выбраны /могут быть согласованы/ сторонами как подлежащие применению к существу спора. Если нет иного указания, то любое обозначение права или системы права какого-либо государства считается относящимся непосредственно к материальному праву такого государства, а не к его коллизионным нормам.

2) Если стороны не указали на применимое право, арбитражный суд применяет материальное право, определенное в соответствии с коллизионными нормами, которые он считает применимыми.

3) Арбитражный суд принимает решение *ex aequo et bono* или в качестве дружеского посредника лишь в том случае, когда стороны прямо уполномочили его на это".

103. Рабочая группа одобрила текст данной статьи с учетом сохранения в пункте 1 слов "выбраны" и исключения слов "могут быть согласованы".

104. Было отмечено, что содержащееся в пункте 2 выражение "которые он считает" может быть истолковано как дающее арбитражному суду слишком широкую свободу действий при определении коллизионных норм и что поэтому было бы желательно употребить иное выражение. Однако Рабочая группа приняла решение сохранить нынешнюю формулировку с учетом того факта, что в других правовых документах по вопросам арбитража принята такая же формулировка.

Статья 29

105. Рабочая группа рассмотрела текст статьи 29 в следующем виде:

"Статья 29. Внесение решения группой арбитров

При арбитражном разбирательстве более чем одним арбитром любое арбитражное решение, включая промежуточное /предварительное/ и частичное арбитражное решение или любое иное решение, если стороны не договорились об ином, выносится большинством всех членов арбитражного суда. Однако стороны или арбитражный суд могут уполномочить председательствующего арбитра /самостоятельно/ принимать решения по процедурным вопросам".

106. Рабочая группа приняла текст этой статьи в следующей измененной формулировке: