Комиссия Организации Объединенных Наций по Праву Международной Торговли

ЕЖЕГОДНИК

Том XXII: 1991 год

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Нью-Йорк, 1992 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 Объединенных Наций.

Нумерация сносок соответствует той, которая использована в оригиналах документов, на которых основывается настоящий Ежегодник. Любые добавленные впоследствии сноски указываются строчными буквами.

A/CN.9/SER.A/1991

ISSN 0251-4281

СОДЕРЖАНИЕ

Страница

ВВЕДЕНИЕ 6

Часть первая. Доклад Комиссии о ее ежегодной сессии; замечания и решения

ДВАДЦАТЬ ЧЕТВЕРТАЯ СЕССИЯ (1991 год)

A. Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать четвертой сессии (Вена, 10-28 июня 1991 года) (A/46/17) 8

B. Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД): выдержка из доклада Совета по торговле и развитию о работе первой части его тридцать восьмой сессии (TD/B/309 (Vol. II)) 74

C. Генеральная Ассамблея: доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать четвертой сессии: доклад Шестого комитета (A/46/618) 75

D. Резолюция 46/56 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1991 года ... 76

Часть вторая. Исследования и доклады по конкретным темам

I. МЕЖДУНАРОДНЫЕ ПЛАТЕЖИ

A. Международные переводы кредита: комментарии к проекту типового закона о международных переводах кредита: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/346) 81

B. Типовой закон о международных переводах кредита: компиляция комментариев правительств и международных организаций (A/CN.9/347 и Add.1) 154

C. Доклад Рабочей группы по международным платежам о работе ее двадцать первой сессии (Нью-Йорк, 9-20 июля 1990 года) (A/CN.9/341) 230

D. Рабочие документы, представленные Рабочей группе по международным платежам на ее двадцать первой сессии 259

1. Международные переводы кредита: комментарий по проекту типового закона о международных переводах кредита: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/WG.IV/WP.46 и Corr.1) 259

2. Международные переводы кредита: предложение Соединенных Штатов Америки: записка секретариата (A/CN.9/WG.IV/WP.47) 306

E. Доклад Рабочей группы по международным платежам о работе ее двадцать второй сессии (Вена, 26 ноября - 7 декабря 1990 года) (A/CN.9/344) 310

Страница

F. Рабочий документ, представленный Рабочей группе по международным платежам на ее двадцать второй сессии: международные переводы кредита: комментарии по проекту типового закона о международных переводах кредита: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/WG.IV/WP.49) 340

II. ЗАКУПКИ

A. Доклад Рабочей группы по новому международному экономическому порядку о работе ее двенадцатой сессии (Вена, 8-19 октября 1990 года) (A/CN.9/343) 410

B. Рабочие документы, представленные Рабочей группе по новому международному экономическому порядку на ее двенадцатой сессии 442

1. Закупки: пересмотр действий и решений закупающей организации и используемых ею процедур в соответствии с типовым законом о закупках: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/WG.V/WP.27) 442

2. Закупки: второй проект статей 1-35 типового закона о закупках: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/WG.V/WP.28) 457

III. ГАРАНТИИ И РЕЗЕРВНЫЕ АККРЕДИТИВЫ

A. Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее четырнадцатой сессии (Вена, 3-14 сентября 1990 года) (A/CN.9/342) 493

B. Рабочие документы, представленные Рабочей группе по международной договорной практике на ее четырнадцатой сессии 512

1. Независимые гарантии и резервные аккредитивы: унифицированный закон о международных гарантийных письмах: первый проект общих положений и статьи о составлении: записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WP.67) 512

2. Независимые гарантии и резервные аккредитивы: дальнейшее обсуждение вопросов, относящихся к унифицированному закону: внесение поправок, передача прав, истечение срока действия, обязательства гаранта, ответственность и освобождение от ответственности: записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WP.68) 522

C. Доклад Рабочей группы по международной договорной практике о работе ее пятнадцатой сессии (Нью-Йорк, 13-24 мая 1991 года) (A/CN.9/345) 538

D. Рабочие документы, представленные Рабочей группе по международной договорной практике на ее пятнадцатой сессии 556

1. Независимые гарантии и резервные аккредитивы: дальнейшее обсуждение вопросов, относящихся к унифицированному закону: обман и другие возражения против платежа, судебные запреты и другие судебные меры: записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WP.70) 556

2. Независимые гарантии и резервные аккредитивы: дальнейшее обсуждение вопросов, относящихся к унифицированному закону: коллизия норм права и юрисдикция: записка секретариата (A/CN.9/WG.II/WP.71) 588

Страница

IV. ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ ЭЛЕКТРОННОГО ОБМЕНА ДАННЫМИ

Электронный обмен данными: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/350) 602

V. КООРДИНАЦИЯ РАБОТЫ

A. Текущая деятельность международных организаций в области согласования и унификации права международной торговли: записка секретариата (A/CN.9/352) 629

B. ИНКОТЕРМС Международной торговой палаты (МТП) (A/CN.9/348) 630

VI. СТАТУС ТЕКСТОВ ЮНСИТРАЛ

Статус конвенций: записка секретариата (A/CN.9/353) 666

VII. ПОДГОТОВКА КАДРОВ И ОКАЗАНИЕ ПОМОЩИ

Подготовка кадров и оказание помощи: записка секретариата (A/CN.9/351) 674

VIII. ДЕСЯТИЛЕТИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Десятилетие международного права Организации Объединенных Наций: записка секретариата (A/CN.9/349) 679

Часть третья. Приложения

I. ПРОЕКТ ТИПОВОГО ЗАКОНА ЮНСИТРАЛ О МЕЖДУНАРОДНЫХ КРЕДИТОВЫХ ПЕРЕВОДАХ 687

II. КРАТКИЕ ОТЧЕТЫ КОМИССИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ О ЗАСЕДАНИЯХ, ПОСВЯЩЕННЫХ ПРОЕКТУ ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНЫХ КРЕДИТОВЫХ ПЕРЕВОДАХ 697

III. БИБЛИОГРАФИЯ ПОСЛЕДНИХ РАБОТ, КАСАЮЩИХСЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЮНСИТРАЛ: ЗАПИСКА СЕКРЕТАРИАТА (A/CN.9/369) 745

IV. ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ ЮНСИТРАЛ 861

V. ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ ЮНСИТРАЛ, ВОСПРОИЗВЕДЕННЫХ В ПРЕДЫДУЩИХ ТОМАХ ЕЖЕГОДНИКА 865

ВВЕДЕНИЕ

Настоящий том является двадцать вторым в серии Ежегодников Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) 1/.

Настоящий том состоит из трех частей. В части первой содержится доклад Комиссии о работе ее двадцать четвертой сессии, состоявшейся в Вене 10-28 июня 1991 года, а также решения, принятые по этому докладу Конференцией Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД) и Генеральной Ассамблеей.

В части второй воспроизводится большинство документов, рассмотренных на двадцать четвертой сессии Комиссии. Эти документы включают доклады рабочих групп Комиссии, а также исследования, доклады и записки Генерального секретаря и секретариата. В эту часть также включены избранные рабочие документы, которые рассматривались рабочими группами.

В части третьей содержится проект типового закона ЮНСИТРАЛ о международных кредитовых переводах, краткие отчеты заседаний Комиссии, посвященных рассмотрению проекта типового закона о международных кредитовых переводах, библиография последних работ, касающихся деятельности Комиссии, перечень документов, находившихся на рассмотрении Комиссии на ее двадцать четвертой сессии, и перечень документов, касающихся работы Комиссии и воспроизведенных в предыдущих томах Ежегодника.

UNCITRAL secretariat
Vienna International Centre
P.O. Box 500, A-1400 Vienna, Austria
Telephone: 21131-4060 Telex: 135612 Telefax: 232156

1/ До настоящего времени были опубликованы следующие тома Ежегодника Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (далее сокращенно называется Ежегодник [год]):

Том	Охватываемые годы	Издание Организации Объединенных Наций в продаже под №
I	1968-1970	R.71.V.1
II	1971	R.72.V.4
III	1972	R.73.V.6
III Suppl.	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
XV	1984	R.86.V.2
XVI	1985	R.87.V.4
XVII	1986	R.88.V.4
XVIII	1987	R.89.V.4
XIX	1988	R.89.V.8
XX	1989	R.90.V.9
XXI	1990	R.91.V.6

ДВАДЦАТЬ ЧЕТВЕРТАЯ СЕССИЯ (1991 год)

A. Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать четвертой сессии

(Вена, 10-28 июня 1991 года) [Подлинный текст на английском языке] a/

СОДЕРЖАНИЕ

Глава		Пункты	Стр.
ВВЕДЕНИЕ		1-2	10
I.	ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ СЕССИИ	3-10	11
	A. Открытие сессии	3	11
	B. Членский состав и участники	4-7	11
	C. Выборы должностных лиц	8	11
	D. Повестка дня	9	12
	E. Утверждение доклада	10	12
II.	ПРОЕКТ ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНЫХ КРЕДИТОВЫХ ПЕРЕВОДАХ	11-290	13
	A. Введение	11-14	13
	B. Обсуждение статей (статьи 1-17)	15-288	13
	C. Доклад Редакционной группы	289	59
	D. Будущая работа по проекту типового закона о международных кредитовых переводах	290	59
III.	ЗАКУПКИ	291-294	60
IV.	ГАРАНТИИ И РЕЗЕРВНЫЕ АККРЕДИТИВЫ	295-299	61
V.	МЕЖДУНАРОДНАЯ ВСТРЕЧНАЯ ТОРГОВЛЯ	300-305	62
VI.	ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЭЛЕКТРОННОГО ОБМЕНА ДАННЫМИ	306-317	63
VII.	КООРДИНАЦИЯ РАБОТЫ	318-319	65
VIII.	СТАТУС КОНВЕНЦИЙ	320-328	66
IX.	ПОДГОТОВКА КАДРОВ И ОКАЗАНИЕ ПОМОЩИ	329-341	67
X.	СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РЕЗОЛЮЦИИ ГЕНЕРАЛЬНОЙ АССАМБЛЕИ И ПРОЧИЕ ВОПРОСЫ	342-358	69
	A. Резолюция Генеральной Ассамблеи о работе Комиссии	342	69
	B. Десятилетие международного права	343-349	69
	C. ИНКОТЕРМС 1990	350-352	70
	D. Библиография	353	70
	E. Сроки и место проведения двадцать пятой сессии Комиссии	354	70
	F. Сессии рабочих групп	355-357	70
	G. Уход в отставку Секретаря Комиссии	358	71

Приложения

I.	Проект типового закона ЮНСИТРАЛ о международных кредитовых переводах	72
II.	Перечень документов, представленных Комиссии на ее двадцать четвертой сессии	73

---

a/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок шестая сессия, Дополнение № 17 (A/46/17) (28 августа 1991 года) (далее в тексте - "Доклад").

ВВЕДЕНИЕ

1. В настоящем докладе Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли освещается работа двадцать четвертой сессии Комиссии, проходившей в Вене с 10 по 28 июня 1991 года.

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

I. ОРГАНИЗАЦИЯ РАБОТЫ СЕССИИ

A. Открытие сессии

3. Двадцать четвертая сессия Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) начала свою работу 10 июня 1991 года.

B. Членский состав и участники

4. Комиссия была учреждена резолюцией 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи в составе 29 государств, избираемых Ассамблеей. Приняв резолюцию 3108 (XXVIII), Генеральная Ассамблея расширила членский состав Комиссии с 29 до 36 государств. В настоящее время членами Комиссии, избранными 10 декабря 1985 года и 19 октября 1988 года, являются следующие государства, срок полномочий которых истекает в последний день, предшествующий началу ежегодной сессии Комиссии в указанном году 1/:

Аргентина (1992 год), Болгария (1995 год), Венгрия (1992 год), Германия (1995 год), Дания (1995 год), Египет (1995 год), Индия (1992 год), Ирак (1992 год), Иран (Исламская Республика) (1992 год), Испания (1992 год), Италия (1992 год), Камерун (1995 год), Канада (1995 год), Кения (1992 год), Кипр (1992 год), Китай (1995 год), Коста-Рика (1995 год), Куба (1992 год), Лесото (1992 год), Ливийская Арабская Джамахирия (1992 год), Марокко (1995 год), Мексика (1995 год), Нигерия (1995 год), Нидерланды (1992 год), Сингапур (1995 год), Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии (1995 год), Соединенные Штаты Америки (1992 год), Союз Советских Социалистических Республик (1995 год), Сьерра-Леоне (1992 год), Того (1995 год), Уругвай (1992 год), Франция (1995 год), Чехословакия (1992 год), Чили (1992 год), Югославия (1992 год) и Япония (1995 год).

5. На сессии были представлены все члены Комиссии за исключением Ирака, Кении, Кипра, Коста-Рики, Лесото, Сьерра-Леоне, Того и Уругвая.

6. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Австралии, Австрии, Белорусской Советской Социалистической Республики, Боливии, Ботсваны, Бразилии, Вьетнама, Заира, Израиля, Индонезии, Йемена, Катара, Колумбии, Корейской Народно-Демократической Республики, Корейской Республики, Малайзии, Мьянмы, Намибии, Омана, Пакистана, Панамы, Перу, Польши, Саудовской Аравии, Святейшего Престола, Судана, Таиланда, Турции, Уганды, Украинской Советской Социалистической Республики, Филиппин, Финляндии, Швейцарии, Швеции и Эквадора.

7. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих международных организаций:

a) Органы Организации Объединенных Наций

Международный валютный фонд

b) Межправительственные организации

Банк международных расчетов
Комиссия Европейских сообществ
Гаагская конференция по международному частному праву

c) Другие международные организации

Аргентино-уругвайский институт торгового права
Европейская банковская федерация
Международная межбанковская организация по валютным и финансовым расчетам по телексу

C. Выборы должностных лиц 2/

8. Комиссия избрала следующих должностных лиц:

Председатель:	г-н Казуаки Соно (Япония)
Заместители Председателя:	г-н Хосе М. Абаскаль Самора (Мексика) г-н Миролюб Савич (Югославия) г-жа Кристиан Вердон (Канада)
Докладчик:	г-н М.О. Адедиран (Нигерия)

D. Повестка дня

9. На своем 439-м заседании 10 июня 1991 года Комиссия утвердила следующую повестку дня сессии:

1. Открытие сессии
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня
4. Международные платежи: проект типового закона о международных кредитовых переводах
5. Новый международный экономический порядок: проект типового закона о закупках
6. Международная договорная практика: проект унифицированного закона о гарантиях и резервных аккредитивах
7. Встречная торговля
8. Десятилетие международного права
9. Электронный обмен данными
10. ИНКОТЕРМС 1990
11. Координация работы
12. Статус конвенций
13. Подготовка кадров и оказание помощи
14. Резолюции Генеральной Ассамблеи о работе Комиссии
15. Прочие вопросы
16. Сроки и место проведения будущих совещаний
17. Утверждение доклада Комиссии.

E. Утверждение доклада

10. На своем 466-м заседании 28 июня 1991 года Комиссия консенсусом утвердила настоящий доклад.

II. ПРОЕКТ ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНЫХ КРЕДИТОВЫХ ПЕРЕВОДАХ

A. Введение

11. Принимая на девятнадцатой сессии в 1986 году решение поручить секретариату издать Правовое руководство ЮНСИТРАЛ по электронным переводам средств (A/CN.9/SER.B/1) в качестве документа, подготовленного секретариатом, Комиссия одновременно постановила приступить к разработке типовых правовых норм, касающихся электронного перевода средств, и поручить эту задачу Рабочей группе по международным оборотным документам, которая была переименована в Рабочую группу по международным платежам 3/. Рабочая группа провела соответствующую работу на шестнадцатой, семнадцатой, восемнадцатой, девятнадцатой, двадцатой, двадцать первой и двадцать второй сессиях. Рабочая группа завершила свою работу принятием проекта текста типового закона о международных кредитовых переводах при завершении своей двадцать второй сессии после того, как редакционная группа согласовала соответствующие тексты на шести языках Комиссии.

12. Текст проекта типового закона, принятый Рабочей группой, был направлен всем правительствам и заинтересованным международным организациям для комментариев. Секретариат Комиссии также подготовил комментарий к проекту текста. Этот комментарий был подготовлен на основе варианта проекта типового закона на английском языке.

13. На текущей сессии на рассмотрение Комиссии были представлены доклады Рабочей группы по международным платежам о работе ее двадцать первой и двадцать второй сессий (A/CN.9/341 и A/CN.9/344, соответственно), доклад Генерального секретаря, содержащий компиляцию комментариев правительств и международных организаций по проекту текста типового закона о международных кредитовых переводах ((A/CN.9/347 и Add.1), а также доклад Генерального секретаря, содержащий комментарий к проекту типового закона, подготовленный секретариатом (A/CN.9/346). Текст проекта типового закона, представленный Рабочей группой на рассмотрение Комиссии, содержится в приложении к докладу Рабочей группы о работе ее двадцать второй сессии (A/CN.9/344).

14. Комиссия выразила признательность Рабочей группе по международным платежам за разработку проекта текста типового закона о международных кредитовых переводах, который в целом получил положительную оценку и рассматривается в качестве прекрасной основы для работы Комиссии.

B. Обсуждение статей

Статья 1

15. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 1:

"Статья 1 Сфера применения*

1) Настоящий закон применяется к кредитовым переводам, когда банк-отправитель и его банк-получатель находятся в разных государствах.

2) Для цели определения сферы применения настоящего закона отделения и отдельные конторы одного банка в разных государствах являются отдельными банками".

---

*Настоящий закон не регулирует вопросы, касающиеся защиты потребителей.

Пункт 1

16. Было предложено, чтобы типовой закон применялся в отношении всех кредитовых переводов независимо от того, можно ли какой-либо конкретный кредитовый перевод разделить на "международный" или "внутренний" элементы. Сформулированный в пункте 1 критерий международного характера является, как отмечалось, формальным и поэтому потенциально допускает как чрезмерно ограничительное, так и чрезмерно широкое толкование. В связи с определением международного характера возникают также оперативно-функциональные проблемы, если предположить, что банк-получатель осведомлен о географическом положении всех предшествующих банков-отправителей. Кроме того, разграничение международных и внутренних переводов противоречит цели единообразия.

17. Было высказано беспокойство по поводу того, что в связи с данным определением в его существующей формулировке возникают определенные проблемы, если и банк перевододателя, и банк бенефициара расположены в одном и том же государстве и если в операции участвует какой-либо иностранный банк-посредник. Было отмечено, что перевододатель не всегда будет в состоянии предусмотреть участие какого-либо банка-посредника в другом государстве, т.е. международный элемент, требующий применения типового закона. Не следует считать, что такие переводы являются редкими, особенно в преддверии создания единого рынка Европейским экономическим сообществом и с учетом операций глобальных банков. Комиссия отметила, что Рабочая группа попыталась найти приемлемое решение данной проблемы, однако не смогла этого сделать, в частности, из-за необходимости обеспечить как можно более широкую сферу применения типового закона. Было также отмечено, что проблема предсказуемости в таких случаях в определенной степени сглаживается тем фактом, что банк переводателя может установить четкую схему кредитового перевода.

18. Одно из предлагавшихся решений данной проблемы предусматривало изменение данного определения таким образом, чтобы из сферы применения типового закона допускалось исключение внутренних элементов кредитового перевода. Согласно другому предложению, принимающие закон государства, в которых такие кредитовые переводы, вероятно, будут осуществляться, могут рассмотреть возможность применения подхода, аналогичного предусмотренному в статье 94 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров. В соответствии с этим положением два или более договаривающихся государства, применяющих аналогичные или сходные правовые нормы по вопросам, регулируемым этой Конвенцией, могут заявить о неприменимости Конвенции к договорам купли-продажи в тех случаях, когда коммерческие предприятия сторон находятся в этих государствах.

19. Комиссия не согласилась ни с одним из этих предложений. Тем не менее было отмечено, что государствам, возможно, нецелесообразно иметь два различных, регулирующих кредитовые переводы свода законов, один из которых будет распространяться на внутренние кредитовые переводы, в то время как типовой закон будет применяться к международным кредитовым переводам. В некоторых странах внутренних кредитовых переводов не осуществляется или же внутренние элементы международных переводов отделяются от чисто внутренних переводов. В других странах внутренние кредитовые переводы и внутренние элементы международных переводов осуществляются по одним и тем же банковским каналам. В таких странах, как отмечалось, было бы целесообразно в максимально возможной степени согласовать эти два свода правовых норм или же применять типовой закон как в отношении внутренних, так и международных кредитовых переводов. Было решено, что следует четко указать в сноске или в комментарии к типовому закону, что страны будут иметь возможность выбирать, применять ли им положения типового закона для регулирования как международных, так и внутренних кредитовых переводов.

20. Было предложено ограничить сферу применения типового закона электронными переводами и таким образом сосредоточить внимание на высокоскоростных крупномасштабных кредитовых переводах. Отличие таких переводов от переводов, осуществляемых при помощи бумажных документов или по телексу, состоит, как отмечалось, не только в их скорости, что влияет на сроки и требования об уведомлении, но также в стоимости и объеме таких переводов, создающих абсолютно иные операционные условия, в которых системы перевода средств выполняют роль своего рода централизованных систем управления данными.

21. Комиссия не согласилась с этим предложением по тем же причинам, на которые ссылалась Рабочая группа, а именно: трудности проведения четкого разграничения между электронными и другими переводами с учетом того факта, что различные элементы данного кредитового перевода могут осуществляться при помощи обоих видов связи; трудности, связанные с четким определением высокоскоростных крупномасштабных переводов; нецелесообразность отдавать какое-либо предпочтение одной технологии по сравнению с другими в этой столь быстро развивающейся области. Было отмечено, что, если особый характер определенных кредитовых переводов требует применения иных норм, важное значение имеют положения проекта статьи 3 об изменении на основании соглашения, особенно во взаимоотношениях между банками.

22. После обсуждения Комиссия приняла пункт 1 без изменений.

Пункт 2

23. Предложение о замене слов "одного банка" словами "одного и того же банка" было передано Редакционной группе. С учетом такого возможного изменения пункт 2 был принят. В ходе последующего обсуждения определения термина "банк" был принят новый пункт 2, и нумерация данного пункта 2 была заменена на пункт 3 (см. пункт 62, ниже).

Сноска: Потребительские переводы

24. Было указано на отсутствие ясности по вопросу о том, означает ли текст данной сноски, что типовой закон применяется в отношении потребителей, если только внутреннее право какого-либо конкретного государства не регулирует данную операцию каким-либо иным образом. В отношении возможной коллизии между законами данного государства о защите потребителей и положениями типового закона был задан вопрос о том, возможно ли применение типового закона к определенной части кредитового перевода, если в отношении других частей данной операции применяются законы данного государства о защите потребителей. В целях разъяснения таких вопросов было предложено изменить текст сноски следующим образом:

"Законы любого конкретного государства о защите интересов потребителей могут более подробно регулировать взаимоотношения между перевододателем и банком перевододателя или между бенефициаром и банком бенефициара в рамках данного государства, однако не могут ущемлять права других сторон кредитового перевода, расположенных в любом другом государстве, как это предусматривается настоящим законом".

25. В ответ было заявлено, что существующая сноска является достаточно ясной и что на поднятый вопрос следует отвечать утвердительно. Кроме того, в связи с предлагаемым изменением возникают новые проблемы. Например, оно будет необоснованно ограничивать сферу действия законов о защите потребителей лишь взаимоотношениями, возникающими в начале и в конце цепочки кредитового перевода, причем лишь в рамках данного государства, исключая при этом промежуточные взаимоотношения. Типовой закон не должен побуждать государства воздерживаться от принятия законодательства по вопросам защиты потребителей. После обсуждения Комиссия решила, что существующий текст является достаточно ясным и постановила сохранить сноску в существующем виде.

Статья 2

26. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 2:

"Статья 2. Определения

Для целей настоящего закона:

a) "Кредитовый перевод" означает серию операций, начиная с платежного поручения перевододателя, осуществляемых с целью передачи средств в распоряжение бенефициара. Этот термин распространяется на все платежные поручения, выдаваемые банком перевододателя или любым банком-посредником в целях выполнения платежного поручения перевододателя. [Этот термин не включает переводы, осуществленные через систему платежей в рамках сетей торговых точек.]

b) "Платежное поручение" означает безусловную инструкцию отправителя банку-получателю передать в распоряжение бенефициара установленную или подлежащую установлению сумму денег, если:

i) банку-получателю возмещение должно предоставляться путем дебетования счета отправителя или получения от него платежа иным образом и

ii) инструкция не предусматривает, что платеж должен быть произведен по просьбе бенефициара.

Когда инструкция не представляет собой платежного поручения, поскольку она выдается при определенном условии, но это условие впоследствии удовлетворяется, а получивший инструкцию банк исполняет ее, эта инструкция должна рассматриваться как если бы она была безусловной в момент ее выдачи.

c) "Перевододатель" означает лицо, выдающее первое платежное поручение в ходе кредитового перевода.

d) "Бенефициар" означает лицо, указанное в платежном поручении перевододателя в качестве получателя средств в результате кредитового перевода.

e) "Отправитель" означает лицо, которое выдает платежное поручение, включая перевододателя и любой банк-отправитель.

f) "Банк" означает предприятие, в сферу обычной деятельности которого входит исполнение платежных поручений. Предприятие не рассматривается в качестве исполняющего платежные поручения лишь в силу того факта, что оно передает такие поручения.

g) "Банк-получатель" означает банк, который получает платежное поручение.

h) "Банк-посредник" означает любой банк-получатель, иной чем банк перевододателя и банк бенефициара.

i) "Средства" или "деньги" включают кредитовый остаток на счете, который ведется банком, и включают кредитовый остаток, выраженный в валютно-расчетной единице, установленной межправительственным учреждением или соглашением двух или более государств, при условии, что настоящий закон применяется без ущерба для правил такого межправительственного учреждения или положений такого соглашения.

j) "Удостоверение подлинности" означает определенную по соглашению процедуру, которая позволяет установить, выдано ли платежное поручение или отзыв платежного поручения полностью или частично предполагаемым отправителем.

k) "Дата исполнения" означает дату, когда банк-получатель должен исполнить платежное поручение в соответствии со статьей 10.

l) "Исполнение" означает, в случае банка-получателя, иного чем банк бенефициара, выдачу платежного поручения, предназначенного для выполнения платежного поручения, полученного этим банком-получателем.

m) "Дата платежа" означает указанную в платежном поручении дату, когда средства должны быть переданы в распоряжение бенефициара".

a) "Кредитовый перевод"

27. Было предложено исключить второе предложение, поскольку оно является ненужным и поскольку из-за него возникает опасность того, что суд может дать ограничительное толкование сфере применения типового закона в соответствии с определением, содержащимся в его статье 1, решив, например, применять типовой закон лишь в отношении конкретного элемента перевода, осуществляемого между банком-отправителем и банком-получателем, расположенными в различных государствах. Было решено, что в типовом законе следует прямо указать, что если один из элементов кредитового перевода носит международный характер, то в соответствии с типовым законом необходимо регулировать весь кредитовый перевод.

28. Комиссия согласилась с предложением заменить слова "серию операций" в первом предложении словами "серию платежных поручений". Было отмечено, что такое изменение будет не только способствовать уточнению определения, но, возможно, позволит также устранить причины для беспокойства, лежащие в основе мнения о необходимости исключения второго предложения.

29. Другой вопрос, рассмотренный Комиссией, состоял в том, следует ли расценивать перевод, осуществленный для цели возмещения средств банку-получателю за исполнение платежного поручения, в качестве отдельного кредитового перевода. Было отмечено, что этот вопрос имеет принципиальное значение для определения сферы применения типового закона. Если перевод возмещения не будет рассматриваться в качестве отдельного кредитового перевода, то кредитовый перевод будет считаться международным и подпадать под действие типового закона в том случае, если банк перевододателя в государстве А направляет свое платежное поручение непосредственно банку бенефициара в государстве А и возмещает банку бенефициара сумму платежного поручения путем направления своему банку-корреспонденту в государстве В второго платежного поручения, содержащего инструкции о кредитовании счета банка бенефициара в этом банке-корреспонденте.

30. Согласно одной точке зрения, такое определение является удовлетворительным, поскольку нежелательно, чтобы типовой закон прямо исключал взаимоотношения, связанные с возмещением средств. Некоторые системы перевода средств функционируют на основе принципа одновременности, т.е. принципа "сообщение - деньги", в соответствии с которым передача платежного поручения означает одновременно перевод платежа, а системы перевода средств, которые в настоящее время используют метод неодновременности выплат, в будущем, возможно, станут применять принцип одновременности. Исходя из этого, исключение взаимоотношений, связанных с возмещением средств, может рассматриваться в качестве определенного препятствия на пути применения типового закона в отношении систем переводов, придерживающихся принципа одновременности, и таким образом скорее не упрощать, а затруднять крупномасштабные операции. Тем не менее преобладающее мнение состояло в том, что переводы, связанные с возмещением средств, следует рассматривать в качестве отдельных кредитовых переводов. В поддержку этого мнения были приведены доводы о том, что включение таких переводов может привести к определенным результатам, противоречащим ожиданиям сторон, в частности, при применении типового закона в отношении кредитовых переводов, которые в противном случае являлись бы полностью внутренними; что это будет противоречить общепринятой банковской практике и что это может привести к возникновению противоречий между положениями типового закона.

31. Для осуществления решения о том, чтобы рассматривать переводы по возмещению средств в качестве отдельных кредитовых переводов, было предложено исключить второе предложение данного определения и изменить определение термина "банк-посредник" в статье 2(h) таким образом, чтобы прямо указать, что банк, выплачивающий возмещение, не следует рассматривать в качестве банка-посредника. Это предлагалось сделать путем добавления слов "который получает и выдает платежные поручения" в конце статьи 2(h). В то же время было отмечено, что второе предложение является важным элементом определения термина "кредитовый перевод" и в том или ином виде должно быть сохранено. Предлагалось также изменить слова "в целях выполнения", а также добавить формулировку, определяющую переводы по возмещению средств в качестве отдельных кредитовых переводов. Было отмечено, что соответствующее изменение второго предложения устранит необходимость в изменении статьи 2(h).

32. Предлагалось включить в это определение ссылку на место завершения кредитового перевода. Во избежание путаницы, как отмечалось, было бы целесообразно включить ссылку на завершение кредитового перевода в существующее определение, а не в первое предложение статьи 17(1), как это сделано в существующем проекте. Комиссия решила отложить обсуждение этого предложения до рассмотрения статьи 17.

33. Комиссия рассмотрела вопрос о целесообразности сохранения предложения, заключенного в квадратные скобки в конце этого определения, об исключении переводов, осуществляемых через систему платежей в рамках сетей торговых точек. В пользу сохранения этой формулировки было указано, что такие переводы подлежат исключению, поскольку они представляют собой дебетовые переводы и поэтому выходят за рамки типового закона. Довод в пользу исключения состоял в том, что такие переводы, как правило, используются при расчетах с потребителями, в то время как типовой закон предназначен для регулирования взаимоотношений между коммерческими партнерами.

34. Тем не менее преобладающее мнение состояло в том, что это предложение следует исключить. В обоснование этого мнения было отмечено, что системы платежей в рамках сетей торговых точек нельзя классифицировать исключительно как системы дебетовых переводов или как системы кредитовых переводов. Определение характера данной системы платежей в рамках сетей торговых точек зависит от ее особых параметров, и те системы, которые удовлетворяют критериям платежных поручений в соответствии с типовым законом, не должны исключаться. Было также отмечено, что конкретная ссылка на переводы по системам платежей в рамках сетей торговых точек является неуместной в отсутствие в типовом законе определения таких переводов и с учетом того факта, что подобные переводы все еще находятся в процессе технического совершенствования.

35. После обсуждения Комиссия постановила сохранить первые два предложения определения термина "кредитовый перевод" при условии внесения соответствующих редакционных изменений, а также исключить третье предложение, которое было заключено в квадратные скобки.

36. Комиссия поручила Специальной рабочей группе в составе представителей Мексики, Соединенного Королевства и Финляндии подготовить проект текста пункта 2(a) во исполнение решений Комиссии. Комиссия приняла следующий текст, подготовленный этой Рабочей группой:

> "a) "Кредитовый перевод" означает серию платежных поручений, начиная с платежного поручения перевододателя, выдаваемых с целью передачи средств в распоряжение бенефициара. Этот термин распространяется на любые платежные поручения, выдаваемые банком перевододателя или любым банком-посредником в целях выполнения платежного поручения перевододателя. Платежное поручение, выдаваемое в целях осуществления платежа по такому исполнительному поручению, считается относящимся к отдельному кредитовому переводу".

b) "<u>Платежное поручение</u>"

37. По вопросу о том, каким образом следует решить в типовом законе проблему условных платежных поручений, были высказаны разноречивые мнения. Согласно одному из мнений, определение в его настоящем виде является неудовлетворительным, поскольку оно требует, чтобы платежные поручения были безусловными, и, таким образом, условные инструкции исключаются из сферы действия типового закона. Было заявлено, что включение условных платежных поручений в сферу действия типового закона является желательным, поскольку такие платежные поручения представляют собой финансовую услугу, в предоставлении которой своим клиентам банки становятся все более и более заинтересованными. Исключение подобного вида переводов типового закона может создать препятствия для развития коммерческой деятельности и приведет к дроблению правового регулирования, поскольку потребуется два свода правовых норм, один из которых будет регулировать безусловные платежные поручения, а другой - условные инструкции.

Также указывалось, что даже если условные платежные поручения будут включены в сферу действия типового закона, банки по-прежнему будут иметь право отклонить их.

38. В целях включения условных платежных поручений в сферу действия типового закона был внесен ряд предложений. Одно из них заключалось в том, чтобы изъять из определения требование безусловного характера, рассмотреть вопрос об акцепте или отклонении условного платежного поручения и определить обязанности банков в том, что касается выполнения условий. Второе предложение заключалось в том, чтобы рассмотреть вопрос о платежных поручениях в статье 3 в качестве договорного исключения из общего принципа безусловного характера. Третье предложение сводилось к тому, чтобы включить общее положение, согласно которому типовой закон применялся бы к условным платежным поручениям в той мере, в которой это допускается их условным характером.

39. Мнение о том, что условные платежные поручения должны быть включены в сферу действия типового закона, широкой поддержки не получило. После обсуждения Комиссия поддержала решение Рабочей группы о том, что типовой закон не должен регулировать вопроса об условных платежных поручениях и что такие платежные поручения не будут рассматриваться в качестве "платежных поручений", за исключением ограниченного круга обстоятельств. Кроме того, было сочтено, что во внесенных предложениях о включении условных платежных поручений рассматривались не все вопросы об изменениях, которые потребуются в этом случае.

40. В то же время было отмечено, что в цели типового закона не входит признание недействительными условных платежных поручений или создание препятствий в практике их использования и что действие типового закона не приведет к подобным последствиям. Комиссия поддержала принцип, который устанавливается во втором предложении определения в его настоящем виде и который заключается в том, что, при определенных обстоятельствах, платежное поручение, которое первоначально было выдано в качестве условной инструкции, будет подпадать под действие типового закона. Согласно этому положению, когда включенное в инструкцию условие удовлетворяется и впоследствии банк-получатель выполняет эту инструкцию, платежное поручение должно рассматриваться как если бы оно было безусловным с самого начала, в результате чего типовой закон станет применимым. Однако, по общему мнению, требование о выполнении условия для того, чтобы типовой закон применялся к условным инструкциям, противоречит принципу о том, что типовой закон должен регулировать только связанные с платежами вопросы и что в нем не должны рассматриваться вопросы, связанные с установлением того, было ли выполнено условие. Определение того, было ли выполнено условие, а также последствия исполнения условной инструкции в нарушение этого условия представляют собой вопросы, лежащие вне сферы регулирования типового закона. Соответственно, Комиссия постановила исключить слова "но это условие впоследствии удовлетворяется", в результате чего условная инструкция будет подпадать под действие типового закона после ее исполнения банком-получателем, независимо от того, было ли выполнено это условие. Если применить иной подход, то при ненадлежащем осуществлении кредитового перевода по причинам, не связанным с каким-либо конкретным условием, любые права, которые может получить клиент, будут возникать на основании иных норм, чем положения типового закона.

41. Другой вопрос, вызвавший широкую озабоченность Комиссии, заключался в том, что второе предложение, и в частности слова, что условное платежное поручение должно рассматриваться как если бы оно было безусловным "в момент выдачи", могут привести к аномальному результату, заключающемуся в ретроактивном применении типового закона. Было отмечено, что слова "в момент выдачи" были добавлены для обеспечения того, чтобы отправитель условной инструкции обладал теми же правами, что и любой другой перевододатель. Тем не менее было сочтено, что нынешняя формулировка может привести к ретроактивному применению, что может, например, вызвать предъявление по статье 10 требования о том, что банк-получатель не исполнил платежного поручения в течение установленного срока. Для решения этой проблемы было предложено слова "эта инструкция должна рассматриваться" заменить словами "после чего эта инструкция должна рассматриваться".

42. Было отмечено, что, хотя Рабочая группа исходила из предположения, что ссылка на условные инструкции должна охватывать только инструкции перевододателя банку перевододателя, а не инструкции, направляемые одним банком другому, в определении это разграничение четко не проводится. Однако Комиссия постановила не ограничивать это положение условными инструкциями, выдаваемыми перевододателем, поскольку условные инструкции могут также выдаваться банкам-посредникам. Однако Комиссия признала обоснованность озабоченности тем, чтобы типовой закон не возлагал ответственности на последующие банки в цепочке перевода. Таким образом, было решено, что для того, чтобы типовой закон стал применим, само исполнение условной инструкции должно быть безусловным. Такой порядок было предложено установить путем добавления слов "без каких-либо условий" после слов "получивший инструкцию банк исполняет ее" во втором предложении.

43. Комиссия учредила Специальную рабочую группу в составе представителей Мексики, Соединенного Королевства и Финляндии и поручила ей изменить формулировку подпункта (b) с учетом решений, принятых относительно регулирования вопроса об условных платежных поручениях.

44. Специальная рабочая группа выполнила решения Комиссии, подготовив проект текста новой статьи 2 бис. На основе проекта, подготовленного Специальной рабочей группой, Комиссия приняла следующий текст статьи 2 бис:

"1) Когда инструкция не представляет собой платежного поручения, поскольку она выдается при определенном условии, но получивший инструкцию банк исполняет ее, выдав безусловное платежное поручение, в последующем отправитель инструкции имеет те же права и обязательства по настоящему закону, что и отправитель платежного поручения, а указанный в инструкции бенефициар рассматривается как бенефициар согласно статье 2(d).

2) Настоящий закон не регулирует сроков исполнения условной инструкции, полученной банком, а также не влияет на какие-либо права или обязанности отправителя условной инструкции, которые зависят от выполнения этого условия".

45. Было предложено уточнить в определении, что платежное поручение может передаваться банку-получателю с помощью любых средств связи. Относительно этого предложения были высказаны определенные опасения на том основании, что оно может рассматриваться как налагающее на банки обязательство принимать платежные поручения, переданные с помощью неприемлемых с коммерческой точки зрения средств связи. Однако было указано, что за банком будет сохраняться право отклонить платежное поручение, переданное способом, который сочтен этим банком неприемлемым. Было достигнуто общее согласие о том, что это определение уже подразумевает возможность использования различных методов передачи и что в рассмотренном выше предложении поднимается вопрос редакционного характера, который должен быть рассмотрен Специальной рабочей группой.

46. Было высказано мнение о том, что подпункт (b)(i) является излишним и неуместным в определении, поскольку он касается правовых последствий исполнения платежного поручения, вопрос о которых рассматривается в статье 4. В ответ было указано, что этот подпункт был включен, исходя из необходимости обеспечения исключения дебетовых переводов из сферы действия типового закона. Было принято решение о том, что этот подпункт следует сохранить.

47. Была высказана озабоченность, что содержащееся в подпункте (b)(ii) требование, цель которого заключается в исключении дебетовых переводов, приведет к незапланированному результату, поскольку будут исключены кредитовые переводы, которые осуществляются для бенефициара, не имеющего счета в банке бенефициара, и которые поэтому сопровождаются инструкцией о том, что банк бенефициара должен "уплатить по требованию". Для решения этой проблемы было предложено включить после подпункта (ii) дополнительное положение, гласящее, приблизительно, следующее:

"Подпункт (ii) не запрещает считать инструкцию платежным поручением лишь в силу того, что в ней содержится указание банку бенефициара держать средства для бенефициара, который не имеет счета в этом банке, пока бенефициар не запросит платеж".

48. Был задан вопрос о том, делает ли предложенная формулировка платежное поручение условным. В ответ было заявлено, что в предложенном пункте говорится не об условии, а о механизме платежа. Это предложение было в целом сочтено полезным разъяснением, которое следует включить в текст, и оно было передано Специальной рабочей группе.

49. Комиссия приняла следующий текст пункта 2(b), подготовленный Специальной рабочей группой:

"b) "Платежное поручение" означает безусловную инструкцию, в любой форме, отправителя банку-получателю передать в распоряжение бенефициара установленную или подлежащую установлению сумму денег, если:

i) банку-получателю возмещение должно предоставляться путем дебетования счета отправителя или получения от него платежа иным образом и

ii) инструкция не предусматривает, что платеж должен быть произведен по просьбе бенефициара".

c) "Перевододатель"

50. Было предложено заменить по всему тексту типового закона слова "лицо, выдающее" и "выдавать" словами "отправитель" и "отправлять". В связи с этим отмечалось, что в касающихся оборотных документов правовых нормах многих стран системы общего права термины "лицо, выдающее" и "выдавать" имеют техническое значение, которое включает определенный элемент осознанного желания осуществить перевод, а также определенный элемент физического перевода или передачи средств. В связи с использованием слов "отправлять" или "отправитель" не будет возникать какого-либо риска, связанного с применением в контексте типового закона любых нежелательных технических значений терминов "выдавать" или "лицо, выдающее".

51. В ответ отмечалось, что слова "лицо, выдающее" или "выдавать" были намеренно выбраны Рабочей группой и что их следует толковать в нейтральном смысле выдачи платежного поручения. Кроме того, предлагаемые термины "отправитель" и "отправлять" будут неуместны в тех случаях, когда, например, перевододатель дал платежное поручение по телефону или же передал письменное платежное поручение банку-получателю.

52. Комиссия не согласилась и с более ограниченным предложением заменить слова "лицо, выдающее" словом "отправитель" только в статье 2(c). После обсуждения Комиссия решила сохранить текст этого подпункта в существующей формулировке.

d) "Бенефициар"

53. Комиссия приняла текст этого подпункта в существующей формулировке.

e) "Отправитель"

54. Было предложено заменить слово "лицо" словами "любое лицо", чтобы отразить тот факт, что платежные поручения могут выдаваться различными лицами. В ответ было отмечено, что, хотя могут направляться различные платежные поручения, соответствующие различным этапам кредитового перевода, каждое отдельное платежное поручение будет выдаваться лишь одним отправителем. Комиссия приняла текст этого подпункта при условии, что он будет рассмотрен Редакционной группой, в частности, в связи с данным вопросом.

f) "Банк"

55. Было высказано мнение, что существующее определение является слишком широким, поскольку оно включает системы телекоммуникаций и, возможно, некоторые холдинг-компании, а также другие предприятия, которые не придерживаются норм, установленных для банков, и не подпадают под действие аналогичных режимов регулирования. Поэтому было предложено заменить существующее определение следующим текстом, который, как утверждалось, основывается на тексте Базельского соглашения о капиталах 1988 года:

"Банк определяется как учреждение, которое:

i) занимается банковским делом;
ii) признается в качестве банка органами банковского регулирования или валютными органами той страны, в которой оно учреждено или осуществляет свои основные банковские операции;
iii) получает вклады в значительных масштабах в ходе своей обычной деятельности;
iv) уполномочено принимать вклады до востребования".

56. Против этого предложения были высказаны возражения на том основании, что типовой закон должен применяться в отношении всех предприятий, в сферу обычной деятельности которых входит исполнение платежных поручений, даже если такие предприятия могут в противном случае не рассматриваться в качестве "банков" в соответствии с местным применимым правом. Было также отмечено, что предлагаемая ссылка на органы банковского регулирования будет неуместной, поскольку она привнесет определенный элемент публичного права в типовой закон, в котором рассматриваются вопросы частного права, и поскольку такая ссылка выведет из сферы применения типового закона такие предприятия, как почтовые службы или даже центральные банки, которые во многих странах исполняют платежные поручения в ходе своей обычной деятельности, не будучи "признанными" или "уполномоченными" соответствующими органами банковского регулирования. Другое возражение против данного предложения состояло в том, что определение термина "банк" в соответствии с типовым законом должно быть как можно более широким, с тем чтобы все предприятия, которые обычно занимаются исполнением платежных поручений и могут оказаться в положении конкурентов по отношению друг к другу, обладали аналогичными правами и обязательствами в соответствии с типовым законом. Отмечалось также, что это предложение не

учитывает тот факт, что во многих странах существуют банки, которые не уполномочены принимать вклады до востребования и являются исключительно кредитными учреждениями. Было высказано беспокойство в связи с тем, что, хотя Комиссия обсуждала банковские процедуры в отношении всех статей, она не делала этого применительно к другим предприятиям, и поэтому не следовало бы указывать, что типовой закон или его статьи распространяются на "банки". После обсуждения Комиссия не приняла данное предложение.

57. Комиссия поддержала принятое Рабочей группой принципиальное решение о том, что типовой закон должен распространяться на все предприятия, которые, даже если они и не рассматриваются в качестве "банков" в соответствии с применимыми нормами местного права, занимаются исполнением платежных поручений в ходе своей обычной деятельности. Тем не менее Комиссия решила, что такое принципиальное решение, которое в настоящее время воплощено в тексте типового закона путем использования широкого определения термина "банк", не должно привести к тому, что в сферу применения типового закона попадут все учреждения, которые, возможно, будут участвовать в передаче или обработке платежных сообщений в рамках кредитового перевода, фактически не участвуя в исполнении платежных поручений. Широкую поддержку получило мнение о том, что, в случае если в окончательном тексте типового закона будет оставлено такое широкое определение термина "банк", было бы желательно заменить слово "банк" более соответствующей формулировкой, охватывающей все предприятия, которые функционально осуществляют кредитовые переводы в ходе своей обычной деятельности, и позволяющей таким образом избежать потенциально ошибочного толкования, которое может быть дано слову "банк" в соответствии с правом некоторых стран.

58. Комиссия рассмотрела вопрос о том, каким образом может быть сформулировано определение понятия "банк", с тем чтобы в четкой формулировке осуществить вышеупомянутое принципиальное решение. Было отмечено, что второе предложение данного подпункта предназначено для того, чтобы прямо указать, что системы передачи сообщений и системы управления данными не попадают в сферу применения типового закона, однако в этом предложении в достаточной степени не учитывается статус сетей, в которых создается добавленная стоимость, например ЧИПС и ЧАПС, и которые не просто "передают" сообщения, но все же, как предполагается, выпадают из сферы применения типового закона. Было предложено включить в существующий текст данного подпункта следующее предложение:

> "В качестве исполняющего платежные поручения не должно рассматриваться предприятие, являющееся системой управления платежами, включая сети телеграфных переводов, автоматизированные расчетные палаты или другие системы связи, которые передают платежные поручения от имени своих участников".

59. Хотя в целом было решено, что системы передачи сообщений, подобные Международной межбанковской организации по валютно-финансовым расчетам по телексу (СВИФТ), обычно не занимаются исполнением платежных поручений и поэтому не должны охватываться типовым законом, мнения по вопросу о том, следует ли выносить за рамки сферы применения типового закона автоматизированные расчетные палаты, разделились. Согласно одному мнению, автоматизированные расчетные палаты являются лишь системами управления данными, которые не должны охватываться типовым законом. В соответствии с другим мнением, автоматизированные расчетные палаты должны попадать в сферу применения, поскольку в некоторых странах они регистрируются как банки, функционируют под контролем органов банковского регулирования и обязаны держать резервы в центральном банке. Уже сейчас некоторые системы чистых расчетов выполняют функции, аналогичные функциям центральных банков, и в будущем автоматизированные расчетные палаты, по-видимому, будут выполнять все более значительное количество банковских операций в связи с чистыми расчетами по платежным поручениям, выдаваемым во исполнение финансовых обязательств, например в соответствии с соглашениями "своп", предусматривающими использование различных валют или процентных ставок. После обсуждения Комиссия не приняла данное предложение.

60. Был поднят вопрос о том, следует ли рассматривать в типовом законе положение предприятий, которые, хотя и не занимаются исполнением платежных поручений в ходе своей обычной деятельности, периодически выполняют такие функции. Такие предприятия, по мнению Комиссии, должны охватываться типовым законом лишь в том случае, если исполнение платежного поручения входит в сферу их обычной деятельности.

61. Комиссия рассмотрела возможность осуществления вышеупомянутого принципиального решения без включения в типовой закон определения термина "банк". Было выдвинуто предложение полностью исключить этот подпункт, предоставив таким образом каждой стране, которая пожелает принять типовой закон, возможность придать слову "банк" его обычное значение в соответствии с местным банковским законодательством, а также добавить в статью 1 новое положение о сфере применения типового закона, предусматривающее, что типовой закон применяется "к другим предприятиям, в сферу обычной деятельности которых входит исполнение платежных поручений, так

же как он применяется к банкам". Это предложение получило широкую поддержку. Тем не менее было отмечено, что, возможно, необходимо будет пересмотреть формулировки тех положений, в которых содержится ссылка на "банк-отправитель", "банк-получатель" и "банк-посредник", с тем чтобы обеспечить их применение в отношении небанковских предприятий. Кроме того, ссылка на другие предприятия, включаемая в статью 1 типового закона, должна быть сформулирована таким образом, чтобы это не привело к тому, что на такие предприятия будут распространяться нормы регулирования, применяемые в отношении банков. После обсуждения Комиссия приняла данное предложение в целом и передала его на рассмотрение Специальной рабочей группы, состоящей из представителей Сингапура, Соединенного Королевства, Соединенных Штатов и Финляндии.

62. По предложению этой Специальной рабочей группы Комиссия приняла в качестве нового пункта 2 статьи 1 с изменением нумерации существующего пункта 2 на пункт 3 следующий текст:

> "2) Настоящий закон применяется к другим предприятиям, в сферу обычной деятельности которых входит исполнение платежных поручений, так же как он применяется к банкам".

g) "Банк-получатель"

63. Комиссия приняла текст этого подпункта без изменений.

h) "Банк-посредник"

64. Комиссия приняла текст этого подпункта без изменений.

i) "Средства" или "деньги"

65. Комиссия приняла текст этого подпункта без изменений.

j) "Удостоверение подлинности"

66. Было выдвинуто предложение изменить существующее определение термина "удостоверение подлинности" путем исключения слов "полностью или частично" и добавления слов "изменение платежного поручения" после слов "платежное поручение", с тем чтобы этот подпункт гласил следующее:

> "Удостоверение подлинности" означает определенную по соглашению процедуру, которая позволяет установить, выдано ли платежное поручение, изменение платежного поручения или отзыв платежного поручения предполагаемым отправителем".

67. В пользу предложения исключить существующую ссылку на возможное удостоверение подлинности части платежного поручения было отмечено, что использование процедуры удостоверения подлинности всегда направлено на удостоверение подлинности платежного поручения в целом, даже несмотря на то, что документ об удостоверении подлинности может быть приложен лишь к определенной части платежного поручения. После обсуждения Комиссия приняла эту часть предложения.

68. В поддержку предлагаемого добавления ссылки на возможные изменения платежных поручений было отмечено, что в существующей банковской практике подлинность изменений платежных поручений удостоверяется точно так же, как и первоначальных платежных поручений, и что эта практика должна быть отражена в типовом законе. В ответ было отмечено, что в настоящее время типовой закон не содержит какой-либо ссылки на изменения платежных поручений. Указывалось, что Рабочая группа рассмотрела комплекс проектов положений, которые охватывают и отзыв, и изменение платежных поручений, и отметила, что в связи с изменением платежных поручений могут возникнуть дополнительные принципиальные вопросы помимо тех, которые уже возникают в связи с отзывом поручений. Поэтому Рабочая группа решила ссылаться лишь на отзыв платежных поручений, и никаких положений об изменении предусмотрено не было. После обсуждения Комиссия не приняла эту часть предложения. (См. пункты 217-221, ниже, о дальнейшем обсуждении изменений к платежным поручениям)

69. Было высказано мнение о том, чтобы случай, когда подлинность платежного поручения удостоверяется на основе сопоставления собственноручной подписи с образцом, не рассматривался в положениях пунктов 2-4 статьи 4 и чтобы эта ситуация регулировалась лишь пунктом 1 статьи 4. В связи с этим предлагалось в существующее определение удостоверения подлинности добавить следующие слова: "Настоящий термин не охватывает сопоставление подписи с образцом". В соответствии с альтернативным предложением аналогичную формулировку следует включить в пункт 2 статьи 4. В обоснование этого предложения отмечалось, что положения пунктов 2-4 статьи 4 налагают чрезмерно тяжелое бремя на предполагаемого отправителя

платежного поручения, подлинность которого подлежит удостоверению. Отправитель платежного поручения, подлинность которого удостоверяется на основе проверки собственноручной подписи, окажется в особенно уязвимом положении, поскольку подпись после того, как она включена в приложение к какому-либо документу, уже невозможно больше держать в секрете и можно легко подделать.

70. В ответ было заявлено, что, хотя собственноручная подпись в настоящее время, возможно, уже не является коммерчески обоснованным методом удостоверения подлинности для крупномасштабных кредитовых переводов, за сторонами следует по-прежнему оставлять свободу выбора в отношении его использования. Типовой закон предназначен также для регулирования других форм платежных поручений, для которых использование подписей в качестве метода удостоверения подлинности может оказаться коммерчески обоснованным, в частности, в случае мелких кредитовых переводов. Высказывалось также мнение, что любая попытка определить термин "подпись" в этом контексте приведет лишь к значительным дополнительным трудностям. После обсуждения Комиссия постановила не принимать этого предложения, по меньшей мере в настоящее время, и вновь вернуться к рассмотрению данного вопроса при обсуждении статьи 4.

71. Было выдвинуто предложение расширить определение термина "удостоверение подлинности" за счет подтверждения существующего требования, чтобы данная процедура позволяла подтверждать личность отправителя, и за счет включения формулировки, позволяющей расширить значение этого термина и включить в него процедуры выявления ошибок, опущений или изменений в тексте платежного поручения, а также ошибочного дублирования платежного поручения, которое в настоящее время рассматривается отдельно, в пункте 5 статьи 4. Это предложение не получило поддержки.

k) "Дата исполнения"

72. Было предложено исключить ссылку на статью 10 на том основании, что следует избегать включения в определения терминов ссылок на положения существа, в которых используется определяемый термин. Отмечалось также, что данное определение является единственным, в которое включена такая ссылка. Другое мнение состояло в том, что такие ссылки являются приемлемыми, если статья, на которую делается ссылка, в данном определении сама не содержит обратной ссылки на определение. Комиссия решила исключить эту ссылку и отметила, что в результате этого исключения слова "должен исполнить" необходимо заменить словами "обязан исполнить".

73. Было высказано мнение, что положения типового закона, касающиеся платежа, исполнения и акцепта, имеют характер "замкнутого круга", поскольку в соответствии со статьей 4(6) отправитель не обязан производить платеж по платежному поручению до даты исполнения, однако из статьи 10 явно вытекает, что платежное поручение не подлежит исполнению до его акцепта, а в соответствии со статьями 6(2)(a) и 8(1)(a) акцепт не происходит (при условии, что банк-получатель не предпринимает каких-либо других действий) до того момента, пока не получен платеж. Эта проблема, как отмечалось, возникает также и в связи с данным определением. Комиссия отметила, что для решения этой проблемы необходимо предложить соответствующие изменения в тексте статей 4(6) и 10.

74. Комиссия приняла подпункт (k) при условии исключения ссылки на статью 10 и соответствующего изменения формулировки. Впоследствии Редакционная группа заменила определение "даты исполнения" определением "срока исполнения", чтобы учесть принятые по статье 10(1) решения, разрешающие банку-получателю исполнять платежное поручение на следующий день после его получения (см. пункты 198-204).

l) "Исполнение"

75. Комиссия рассмотрела вопрос о том, следует ли расширять данное определение, с тем чтобы оно включало положение, предусматривающее возможность "исполнения" платежного поручения банком бенефициара. Было отмечено, что Рабочая группа не предусмотрела возможность исполнения платежного поручения банком бенефициара, поскольку с точки зрения типового закона кредитовый перевод завершается, когда банк бенефициара акцептует платежное поручение. В то же время Рабочая группа не имела достаточно времени для того, чтобы просмотреть весь текст и убедиться в том, что все ссылки на "исполнение" соответствуют данному подходу, и решила обратить внимание Комиссии на все случаи возможного несоответствия при использовании данного термина, заключив соответствующие формулировки в квадратные скобки.

76. Основной довод в пользу предложения не расширять данное определение состоял в том, что действия банка бенефициара, которые могут рассматриваться в качестве исполнения платежного

поручения, не попадают в сферу действия типового закона. В соответствии с этим мнением кредитовые переводы согласно статье 17(1) считаются завершенными после акцепта платежного поручения банком бенефициара. Любые действия, которые банк бенефициара может предпринять после такого акцепта, относятся, как это предусматривается в статье 9(1), к сфере взаимоотношений между банком бенефициара и бенефициаром и регулируются правовыми нормами, выходящими за рамки типового закона. В ответ отмечалось, что типовой закон фактически содержит положения, регулирующие эти взаимоотношения, в частности налагаемое на банк бенефициара обязательство предоставить средства в распоряжение бенефициара после акцепта платежного поручения. Другое соображение в пользу предложения расширить данное определение подкреплялось необходимостью обеспечить возможность ссылаться на исполнение платежных поручений банком бенефициара с учетом содержащегося в статье 2(f) определения банка как любого предприятия, занимающегося исполнением платежных поручений. Отмечалось также, что положение об исполнении платежных поручений банком бенефициара обеспечивает определенные практические преимущества, позволяя сохранить термин "исполнение" в различных частях текста, где он заключен в квадратные скобки.

77. Комиссия просила Специальную рабочую группу, состоящую из представителей Соединенного Королевства, Финляндии и Японии, попытаться пересмотреть это определение, с тем чтобы оно предусматривало исполнение платежных поручений банком бенефициара. Специальная рабочая группа предложила, чтобы исполнение платежных поручений банком бенефициара определялось с точки зрения следующих действий банка бенефициара, перечисленных в пунктах (d), (e), (f) и (g) статьи 8: кредитование счета бенефициара или передача каким-либо иным образом средств в распоряжение бенефициара; уведомление бенефициара о том, что тот имеет право снять средства или использовать кредитованные средства; использование кредитованных средств каким-либо иным образом в соответствии с инструкцией, содержащейся в платежном поручении; использование кредитованных средств для погашения долга бенефициара банку бенефициара или использование его в соответствии с постановлением суда. К этому предложению необходимо, как отмечалось, добавить указание на то, что исполнение будет иметь место в зависимости от того, какое из этих действий осуществляется раньше.

78. По мнению большинства, такой подход, предложенный Специальной рабочей группой, является проблематичным, поскольку "исполнение" платежного поручения банком бенефициара определяется за счет ссылки на действия, которые в соответствии со статьей 8 являются методами акцепта платежного поручения. Такой подход может привести к тому, что в типовом законе будут смешиваться понятие акцепта платежного поручения банком бенефициара, которое попадает в сферу действия типового закона, и понятие исполнения платежного поручения, которое, согласно статьям 9(1) и 17(1), не подпадает под действие типового закона. Было также выражено беспокойство в связи с тем, что это предложение усложнит типовой закон и затруднит его понимание.

79. Аналогичные замечания были высказаны в отношении второго предложения, согласно которому можно было бы считать, что банк бенефициара исполнил платежное поручение, если он его акцептовал. Это предложение отличается от предложения Специальной рабочей группы, поскольку в данном случае исполнение платежных поручений банком бенефициара определяется не только с учетом положений пунктов (d), (e), (f) и (g) статьи 8, но также с учетом пунктов (a), (b) и (c) статьи 8. Было отмечено, что включение в определение термина "исполнение" существенных элементов пунктов (a), (b) и (c) статьи 8 неприемлемо, поскольку в этих положениях содержится ссылка на события, которые представляют собой акцепт банком бенефициара платежного поручения, и не предусматриваются какие-либо действия по передаче средств в распоряжение бенефициара.

80. Попытка сформулировать определение категории исполнения банком бенефициара вскрыла определенные трудности, связанные с разграничением в таком определении элементов акцепта платежного поручения банком бенефициара и элементов исполнения платежного поручения банком бенефициара. Эти трудности возникли вследствие того, что в соответствии с типовым законом определенные фактические события представляют собой одновременно и акцепт, и исполнение. Поэтому Комиссия решила, что расширить это определение не удастся. Тем не менее было решено, что это определение не должно означать, что исполнение платежного поручения может быть осуществлено исключительно банками-получателями, не являющимися банком бенефициара. При таком подходе слово "исполнение" может использоваться в типовом законе применительно к действиям банка бенефициара в его обычном смысле и с учетом значения, закрепленного в определении, в отношении банков-получателей, не являющихся банком бенефициара. Для осуществления такого подхода было предложено перенести в начало определения слова "в случае банка-получателя, не являющегося банком бенефициара". В соответствии с другим предложением необходимость в таком определении в целом следует вновь рассмотреть при обсуждении статьи 6(2)(d).

81. Комиссия приняла данное определение с учетом решения о том, что это определение применительно к "исполнению" банками-получателями, не являющимися банком бенефициара, не должно исключать использование данного термина в его обычном смысле в отношении действий банка бенефициара. Впоследствии Редакционная группа заключила это определение в квадратные скобки.

m) "Дата платежа"

82. Было предложено исключить данное определение. В обоснование такого предложения было отмечено, что этот термин используется в статьях 10(1), 10(3), 11(2) и 16(5) и что, за исключением статьи 10(1), было бы целесообразно ссылаться на "дату исполнения". Было отмечено далее, что вряд ли целесообразно давать определение понятию, которое используется лишь в статье 10(1). Достаточно было бы сослаться на "дату, в которую средства предоставляются в распоряжение бенефициара". Такого рода попытка полностью избежать использование термина "дата платежа" желательна также с учетом того факта, что платежные сообщения по системе СВИФТ не содержат графы для указания даты платежа, и поскольку данный термин с учетом существующего определения не соответствует стандартам Международной организации по стандартизации (МОС), в которых аналогичный термин используется для ссылки на понятие, которое в типовом законе именуется "датой исполнения". С учетом всего вышеизложенного Комиссия постановила исключить данное определение.

Дополнительные определения

"Предполагаемый отправитель"

83. Было предложено дать определение термину "предполагаемый отправитель" с целью обеспечить ясность, в частности, в отношении применения статьи 4. Было решено рассмотреть данное предложение, если при последующем обсуждении статьи 4 станет очевидной необходимость такого определения.

"Банк бенефициара"

84. Было отмечено, что в комментариях к проекту типового закона секретариат выделил ряд проблем, в связи с которыми, возможно, будет целесообразно дать определение термину "банк бенефициара" (A/CN.9/346, комментарий 49 к статье 2). Было решено рассмотреть необходимость такого определения после обсуждения основных статей типового закона.

"Проценты"

85. Комиссия рассмотрела вопрос о том, целесообразно ли включить в типовой закон положение, определяющее термин "проценты", и установить способ подсчета суммы процентов, которые должны выплачиваться в соответствии со статьей 16 и, возможно, в соответствии с другими положениями типового закона. В целом было решено, что такое положение является целесообразным, поскольку оно обеспечит большую степень предсказуемости в отношении прав и обязанностей сторон типового закона, что в свою очередь ограничит разногласия.

86. Комиссия первоначально рассмотрела два предложения в отношении положения о процентах, оба из которых в той или иной степени были основаны на Руководящих принципах по международным межбанковским переводам средств и компенсации Международной торговой палаты ("Руководящие принципы МТП"; издание МТП No. 457). Первое предложение заключалось в том, чтобы включить в статью 2 определение термина "проценты", включающее формулу исчисления процентов, а именно межбанковскую ставку в валюте государства, в котором расположен банк-получатель. Данное предложение содержит четкую ссылку на право сторон изменять это положение на основании соглашения. Второе предложение, которое в большей степени следовало Руководящим принципам МТП, заключалось в том, чтобы добавить отдельную статью о процентах. В предлагаемой статье проценты определяются как стоимость переводимой суммы за определенный период времени в стране, валюта которой используется, и предусматривается осуществление таких расчетов по ставкам, обычно применяемым местным банковским сообществом данной страны. В ней содержатся также положения с указанием счета, на который должны кредитоваться средства, и периода времени, за который выплачиваются проценты.

87. При рассмотрении этих предложений возник ряд вопросов. Один из них заключался в том, следует ли в типовом законе пытаться определить термин "проценты". Было высказано мнение, что этот термин нельзя определить на основе простой ссылки на "стоимость за определенный период", что предлагается во втором предложении, поскольку проценты исчисляются также на основе других факторов, таких, как риск и инфляция. Вместе с тем большинство высказалось за целесообразность включения такого определения. Далее было отмечено, что ссылка на "стоимость

за определенный период" является уместным определением, поскольку относительно непродолжительные периоды времени, за которые проценты обычно выплачиваются при кредитовых переводах, уменьшают значение других факторов, таких, как инфляция.

88. Другой вопрос касался того, каким образом следует производить расчет суммы процентов; по данному вопросу между двумя предложениями были расхождения. В первом предложении указывалась межбанковская ставка валюты государства, в котором расположен банк-получатель, а во втором предложении указывалась валюта перевода и ставка, обычно применяемая местным банковским сообществом страны данной валюты. Отмечалось, что два предложения приведут к различным результатам в тех случаях, когда валюта кредитового перевода отличается от валюты страны, в которой расположен банк-получатель. В поддержку первого предложения отмечалось, что оно обеспечит большую степень предсказуемости и определенности, а второе предложение было поддержано на том основании, что оно является более гибким, что проценты, как правило, связаны с валютой, а не с местом, где находится лицо, получающее средства, и что межбанковская ставка не обязательно является уместной в качестве общего правила, поскольку перевододатели и бенефициары при кредитовых переводах, охватываемых типовым законом, часто не являются банками и их потребности не так легко согласовать на основе единообразных ставок, установленных для межбанковских переводов. В отношении двух предложений была высказана обеспокоенность в связи с тем, что использование термина "валюта", и в частности ссылка на валюту страны, в которой расположен банк-получатель, создает проблему для кредитовых переводов, выраженных в расчетных единицах.

89. Комиссия просила Специальную рабочую группу в составе представителей Мексики и Соединенных Штатов Америки сформулировать другое предложение с учетом высказанных предложений и мнений. Специальная рабочая группа предложила рассмотреть вопрос о процентах в отдельном положении в виде статьи 16 бис, которая сформулирована следующим образом:

> "Если не согласовано иное, "проценты" означают стоимость переводимой суммы средств или денег за определенный период времени. Проценты исчисляются по ставкам и на основе, обычно применяемым местным банковским сообществом в отношении соответствующих средств или денег".

90. Комиссия отметила, что использование вместо слова "валюта" слов "средства или деньги" охватывает и расчетные единицы в соответствии со статьей 2(i). Охват расчетных единиц обеспечивается также тем, что согласно этому положению проценты исчисляются не на основе валюты страны, в которой расположен банк-получатель, а на основе соответствующих средств или денег.

91. Хотя текст, предложенный Специальной рабочей группой, получил широкую поддержку, был высказан ряд опасений, в частности, в отношении использования термина "переводимой суммы", который не определен в типовом законе, и ссылки на "местное банковское сообщество". Использование последнего термина было поставлено под сомнение на том основании, что более уместно было бы сделать ссылку на международное банковское сообщество, и на том основании, что неизвестно место, на которое делается ссылка. Отмечалось также, что в связи с существованием различных возможных процентных ставок, включая ставки коммерческих банков, сберегательных банков и межбанковские ставки, определение процентов должно быть более точным. Для снятие некоторых из этих опасений было предложено заменить слова "стоимость переводимой суммы средств или денег за определенный период" словами "стоимость суммы платежного поручения за определенный период времени". Данное предложение было принято при условии исключения ссылки на платежное поручение с учетом случаев, предусмотренных в статьях 13 и 16(3), согласно которым проценты выплачиваются лишь по фактически переведенной сумме, а не по сумме, указанной в платежном поручении. Было также решено исключить слово "местное", предшествующее словам "банковское сообщество". Была выражена обеспокоенность тем, что ссылка на право сторон изменять положение на основании соглашения может привести к случаям, когда на основе изменения положений о процентах банк может уменьшить свою ответственность перед перевододателем или бенефициаром, не являющимися банками, в нарушение статьи 16(7). Комиссия решила сохранить ссылку на свободу договора и учесть данную обеспокоенность при рассмотрении статьи 16(7).

92. Комиссия решила внести дополнительные изменения в предложение Специальной рабочей группы и предусмотреть включение в статью 2 в качестве определения положения о процентах. Текст, принятый Комиссией, выглядит следующим образом:

> "Если не согласовано иное, "проценты" означают стоимость средств или денег за определенный период времени, которая исчисляется по ставкам и на основе, обычно применяемым банковским сообществом в отношении соответствующих средств или денег".

Статья 3

93. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 3:

"Статья 3. Изменение на основании соглашения

Если настоящим законом не предусматривается иное, права и обязательства стороны кредитового перевода могут быть изменены по соглашению с заинтересованной стороной".

94. Были высказаны различные мнения в отношении целесообразности подхода к принципу свободы договора в статье 3, которая предусматривает, что стороны могут изменять свои права и обязательства в соответствии с типовым законом с учетом исключений, содержащихся в отдельных положениях типового закона. Было высказано мнение, что необходимо в максимально возможной степени предоставить сторонам свободу договора и что этого не обеспечивает подход, предусмотренный в статье 3. Было указано, что ограничение свободы договора приведет к ограничению конкуренции в результате лишения банков возможности разрабатывать альтернативные предложения по платежам и может оказать сдерживающее воздействие на использование кредитовых переводов. Было также отмечено, что ограничение свободы договора сузило бы возможности приведения типового закона в соответствие с будущими техническими изменениями в сфере международных платежей. Было высказано мнение о возможном исключении из текста типового закона императивных положений, поскольку типовой закон направлен прежде всего на установление норм частноправового характера для коммерческих сторон, которые в состоянии сами защищать свои интересы при согласовании договорных условий их взаимоотношений в рамках кредитового перевода. Положения типового закона должны использоваться для определения степени приемлемости договорных условий и не должны носить императивный характер.

95. Противоположные мнения состояли в том, что свобода договора, предоставляемая сторонам в рамках существующего проекта, должна быть ограничена в значительно большей степени, поскольку существенная часть положений либо логически не поддается изменению, либо является неотъемлемым элементом структуры типового закона. Было указано на необходимость пересмотра подхода, принятого в статье 3, с тем чтобы изменение сторонами их прав и обязательств могло осуществляться лишь в тех случаях, когда это допускается конкретными положениями типового закона. Согласно этой точке зрения, подобное ограничение свободы договора является необходимым, поскольку механизм кредитовых переводов типового закона будет функционировать надлежащим образом лишь в том случае, если все стороны будут выполнять свои обязанности так, как это предусмотрено в типовом законе. Другой существенный элемент этой точки зрения связан с озабоченностью по поводу того, что широкая свобода договора в отношении кредитовых переводов может нанести ущерб третьим сторонам.

96. Преобладающее мнение в Комиссии заключалось в том, что подход, разработанный Рабочей группой, должен быть сохранен, поскольку он обеспечивает разумный баланс между необходимостью признания свободы договора, с одной стороны, и придания некоторым положениям типового закона императивного характера, с другой стороны. Тем не менее Комиссия признала необходимым провести рассмотрение каждой из статей, с тем чтобы выяснить, требуется ли включить какие-либо дополнительные ограничения на свободу договора или же снять те или иные существующие ограничения.

97. Обсуждения, состоявшиеся в Комиссии, показали, что существует определенная неуверенность в отношении того, являются ли слова "по соглашению с заинтересованной стороной" указанием на то, что изменение на основании соглашения сторон в соответствии со статьей 3 требует согласия третьих сторон, которых это изменение затрагивает. Было высказано мнение, что в статье 3 должен быть подтвержден принцип общего права договоров, в соответствии с которым две стороны не могут по взаимному соглашению изменять права и обязательства какой-либо третьей стороны. Наличие подобного положения давало бы гарантии того, что принятие типового закона не противоречило бы этому принципу. Было решено, что если статья 3 предназначена для такого указания, то в своей нынешней формулировке она представляется недостаточно ясной. С тем чтобы отразить понятие согласия заинтересованных третьих сторон, была предложена формулировка следующего содержания: "... по соглашению, с согласия заинтересованной стороны".

98. Преобладающая точка зрения состояла в том, что статья 3 не должна содержать ссылки на необходимость согласия третьих сторон, затрагиваемых изменением, согласованным сторонами кредитового перевода. Было указано, что этот вопрос следует регулировать в соответствии с общим правом договоров, в котором широко признается, что для изменения прав и обязательств третьих сторон требуется согласие этих третьих сторон. Комиссия приняла решение, что данная статья будет применяться только в отношении сторон кредитового перевода и что ссылки на третьи стороны будут исключены; предстояло лишь найти соответствующую формулировку, отражающую это решение Комиссии. В целом было решено, что использовать слово "заинтересованной" нецелесообразно, поскольку не ясно, касается ли оно какого-либо

конкретного вида правовых, экономических и других отрицательных последствий для данной стороны, и поскольку его можно толковать как охватывающее лиц, не являющихся сторонами кредитового перевода и затронутых косвенным образом. Соответственно, было решено заменить слова "по соглашению с заинтересованной стороной" словами "по соглашению между соответствующими сторонами".

99. После обсуждения Комиссия приняла текст статьи 3 с учетом замены слов "с заинтересованной стороной" словами "между соответствующими сторонами".

Предложение относительно дополнительной статьи о толковании

100. Было предложено включить в текст типового закона дополнительную статью о единообразном толковании следующего содержания:

"Статья X. Толкование

При толковании настоящего закона следует учитывать его международный характер и необходимость обеспечения единообразия в его применении и его добросовестного соблюдения".

101. В поддержку данного предложения утверждалось, что такое положение, которое уже содержится в конвенциях, разработанных ЮНСИТРАЛ, должно быть также включено в текст типового закона. Данное предложение призвано уменьшить степень, в которой непоследовательное толкование типового закона на национальном уровне ограничивало бы унификацию права международной торговли. Подобное положение обеспечило бы это, поскольку оно служило бы полезным напоминанием о международном характере отношений, регулируемых типовым законом, и таким образом содействовало бы единообразному толкованию. Было указано, что включение положения о единообразном толковании соответствовало бы заинтересованности Комиссии в обеспечении единообразного толкования и применения юридических текстов, подготовленных ЮНСИТРАЛ, о чем свидетельствует ее решение относительно сбора и распространения информации, касающейся решений о толковании таких текстов, в том числе типовых законов.

102. В отношении целесообразности включения предлагаемого положения были высказаны определенные оговорки. В частности, было отмечено, что такое положение, хотя оно и уместно в тексте конвенции, не может быть надлежащим образом включено в типовой закон, который, как предполагается, будет приниматься в качестве элемента национального законодательства. В ряде стран включение в национальное законодательство подобного положения о толковании не будет представляться возможным, если это не связано с нормами, направленными на осуществление какой-либо конвенции. Было указано, что включение такого положения в типовой закон осложнило бы его применение в отношении внутренних переводов в случае, если принявшее его государство пожелало бы это сделать.

103. В целях уточнения данного предложения было указано, что положение о толковании должно содержать ссылку на "международный характер взаимоотношений, регулируемых настоящим Законом" вместо ссылки на "международный характер" типового закона. Другое предложение состояло в том, чтобы отразить существо предлагаемого положения в преамбуле. Эти предложения, однако, не получили широкой поддержки, и Комиссия с учетом высказанных оговорок решила не включать предлагаемую статью в текст закона. (Комиссия ненадолго вернулась к этому вопросу при рассмотрении статьи 11. См. пункты 220 и 222, ниже).

Статья 4

104. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 4:

"Статья 4. Обязанности отправителя

1) Предполагаемый отправитель несет ответственность по платежному поручению или за отзыв платежного поручения, если оно было выдано им или другим лицом, которое имело полномочия возложить ответственность на предполагаемого отправителя.

2) Когда подлинность платежного поручения должна быть удостоверена, предполагаемый отправитель, который не несет ответственности в силу пункта 1, тем не менее несет ответственность, если:

a) представленное удостоверение подлинности представляет собой коммерчески обоснованный метод защиты против несанкционированных платежных поручений; и

b) банк-получатель выполнил удостоверение подлинности.

3) Сторонам не разрешается договариваться о применении пункта 2, если удостоверение подлинности не является коммерчески обоснованным.

4) Предполагаемый отправитель не несет, однако, ответственности согласно пункту 2, если он доказывает, что платежное поручение, полученное банком-получателем, было результатом действий какого-либо лица, иного чем нынешний или бывший служащий предполагаемого отправителя, если только банк-получатель не сможет доказать, что платежное поручение явилось результатом действий лица, которое получило доступ к процедуре удостоверения подлинности по вине предполагаемого отправителя.

5) Отправитель, несущий ответственность по платежному поручению, несет ответственность в соответствии с условиями поручения, полученного банком-получателем. Однако, если отправитель и банк-получатель договорились о процедуре обнаружения ошибочных дубликатов или ошибок в платежном поручении, отправитель не несет ответственности по платежному поручению, если использование этой процедуры банком-получателем позволило или могло бы позволить обнаружить ошибочный дубликат или ошибку. Если ошибка, которую обнаружил бы банк, заключается в том, что отправитель дал инструкцию о платеже в сумме большей, чем это входило в его намерение, отправитель будет нести ответственность только в объеме суммы, входящей в это намерение.

6) У отправителя возникает обязательство произвести платеж банку-получателю по платежному поручению, когда банк-получатель акцептует его, однако срок платежа наступает лишь с [даты исполнения поручения], если отсутствует иная договоренность".

Пункт 1

105. Было высказано мнение, что представляется неясным, применима ли статья 4 к случаям, когда условия санкционированного платежного поручения были изменены не уполномоченным на это лицом. Было указано, что этот вопрос можно было бы уточнить, исключив первое предложение пункта 5 и заменив в пункте 1 слова "несет ответственность по платежному поручению" словами "несет ответственность по условиям платежного поручения". Это предложение не получило поддержки, поскольку было сочтено, что в данном случае смешиваются понятие удостоверения подлинности источника и понятие ошибки.

Пункт 2

106. Было высказано мнение, что термин "коммерчески обоснованный" в подпункте (а) является слишком расплывчатым, чтобы служить мерилом адекватности методов удостоверения подлинности. Было предложено уточнить этот термин путем добавления слов "гарантирующий безопасность и" перед словами "коммерчески обоснованный". Использование этой формулировки было подвергнуто сомнению по той причине, что, исходя из нее, можно предположить, что существуют безупречные методы удостоверения подлинности. Аналогичным образом предлагалось также добавить слово "надежный" перед словами "коммерчески обоснованный". Комиссия пришла к заключению, что эти виды определительных слов являются неприемлемыми, так как понятия безопасности и надежности сами входят в понятие коммерческой обоснованности. Было высказано мнение о том, что при определенных обстоятельствах стороны вполне могут договориться не применять меры обеспечения безопасности по коммерческим соображениям. Еще одно предложение заключалось в том, чтобы указать в тексте данного положения факторы, учитываемые при оценке соответствия процедуры удостоверения подлинности принятому стандарту. Было выражено общее согласие с основной направленностью предложения; однако поскольку предлагаемые факторы связаны с обстоятельствами, касающимися кредитового перевода, Комиссия решила, что будет достаточно добавить слова "в данных обстоятельствах" после слов "представленное удостоверение подлинности представляет собой".

107. Комиссия возобновила обсуждение, в соответствии с типовым законом, статуса удостоверения подлинности путем сопоставления собственноручной подписи с образцом. Она отметила, что обсуждение этого вопроса было начато в связи с определением "удостоверение подлинности" в статье 2(j) (см. пункты 69 и 70, выше). В целом было выражено мнение о том, что типовой закон не должен исключать такой метод или выносить суждение о его коммерческой обоснованности; как уже отмечалось в ходе предыдущего обсуждения, коммерческая обоснованность подобного метода удостоверения подлинности зависит в каждом случае от конкретных обстоятельств. В этой связи скорее следовало бы решить в контексте статьи 4 вопрос о том, в каком объеме положения о распределении риска, содержащиеся, в частности, в пунктах 2-4, должны распространяться на подложную подпись.

108. Было высказано мнение о том, что статью 4 следует применять в полном объеме в отношении метода удостоверения подлинности путем сопоставления подписей, особенно в связи с тем, что благодаря использованию новых электронных методов сопоставления собственноручных подписей, надежность такого удостоверения подлинности должна все больше возрастать. Однако по причинам, указанным в ходе предыдущего обсуждения (см. пункт 69, выше), преобладающим было мнение о необходимости использовать в типовом законе традиционное правило о том, что отправитель не несет риск, связанный с возможностью подлога. Соответственно Комиссия решила добавить положение, прямо исключающее применение пунктов 2-4 в случае удостоверения подлинности путем сопоставления подписей. В результате этого решения вопросы удостоверения подлинности путем сопоставления подписей стали регулироваться только пунктом 1. Одновременно было признано, что в соответствии со статьей 3 стороны могут договориться о применении пунктов 2-4 по соглашению.

109. Что касается подпункта (b), то было предложено заменить слово "выполнил" на слова "надлежащим образом осуществил". Это изменение направлено на то, чтобы снять озабоченность в связи с тем, что в данном положении не содержится четкого ответа на вопрос о распределении риска в случаях, когда результаты удостоверения подлинности являются неверными в силу технической ошибки банка-получателя. Однако существующий текст не был изменен, так как было выражено общее мнение о том, что ссылка на выполнение процедуры удостоверения подлинности охватывает проблему возможной технической ошибки и что предлагаемая формулировка не добавит ясности.

Пункт 3

110. Было предложено исключить данный пункт. В обоснование указывалось, что типовой закон не должен устанавливать обязательный стандарт в отношении того, что составляет коммерчески обоснованную процедуру удостоверения подлинности. На практике коммерческая обоснованность процедуры удостоверения подлинности зависит от факторов, связанных с отдельным платежным поручением, от того, например, составлено ли платежное поручение на бумажном документе, было ли оно сделано в устной форме или передано по телексу или по системе электронной передачи данных. Кроме того, к этим факторам относятся сумма платежного поручения, личность предполагаемого отправителя и любое содержащееся в соглашении сторон указание о том, что они решили использовать процедуру, которая обеспечит меньшую степень защиты, чем другие существующие процедуры, особенно, если при этом объясняются причины, по которым они приняли такое решение. Типовой закон не должен препятствовать использованию какого-либо определенного метода удостоверения подлинности только по той причине, что он является менее надежным, чем другие имеющиеся методы, особенно если банк-получатель предлагает отправителю по разумной цене другую процедуру удостоверения подлинности, которая явно является коммерчески обоснованной, однако отправитель, исходя из своих собственных соображений, предпочел использовать менее надежную процедуру. Еще одним доводом в пользу исключения данного пункта было то, что, поскольку пункт 2 касается только платежных поручений, подлежащих удостоверению подлинности, существующий текст предоставляет сторонам возможность свободно изменять условия типового закона, касающиеся платежных поручений, подлинность которых не удостоверяется. Было также отмечено, что, поскольку, по-видимому, не существует прецедентного права для определения содержания коммерчески обоснованного метода удостоверения подлинности, стороны не будут уверены в юридической действительности соглашений, которые они могут заключить в отношении методов удостоверения подлинности.

111. Против данного предложения было выдвинуто возражение в связи с тем, что существующий текст пункта устанавливает минимальный стандарт и что в случае его исключения предприятиям, занимающимся исполнением платежных поручений, будет разрешено устанавливать для своих заказчиков стандартные условия, предусматривающие, что отправители платежных поручений будут связаны содержанием платежных поручений, подлинность которых не была удостоверена с помощью обоснованной процедуры удостоверения подлинности, даже если эти платежные поручения были выданы не уполномоченными на то лицами. Было указано, что в конечном итоге это будет противоречить общему стандарту, существующему во многих правовых системах.

112. После этого Комиссия рассмотрела промежуточное предложение добавить к существующему тексту пункта соответствующую формулировку, предусматривающую, что стороны будут вправе отказаться от применения пункта 2 на основании конкретного частного соглашения, а не типовых форм договоров. Хотя это предложение получило некоторую поддержку, преобладающим было мнение о том, что будет достаточно трудно разработать точное определение конкретного соглашения по сравнению с типовыми формами или общими условиями и что предлагаемое различие может вызвать осложнения в тех правовых системах, в которых применение типовых норм не получило полного развития.

113. Комиссия согласилась с тем, что следует сохранить тот минимальный стандарт, который устанавливается в рамках данного пункта, однако его следует сделать достаточно гибким, чтобы

стороны могли договориться об использовании более низкого стандарта, если такое соглашение будет оправдано обстоятельствами. Комиссия приняла предложение добавить в конце пункта 3 слова "в данных обстоятельствах", и пункт 3, принятый Комиссией, гласит следующее:

"3) Сторонам не разрешается договариваться о применении пункта 2, если удостоверение подлинности не является коммерчески обоснованным в данных обстоятельствах".

Пункт 4

114. Было высказано мнение, что ссылка на "нынешнего или бывшего служащего предполагаемого отправителя" является слишком ограничительной, поскольку она может исключать лиц, которые в рамках некоторых правовых систем могут не рассматриваться как служащие, например, директора, сотрудника или другое лицо, отношения которых с предполагаемым отправителем могли дать ему или ей возможность получить несанкционированный доступ к процедуре удостоверения подлинности или другим операциям предполагаемого отправителя.

115. Другая точка зрения заключалась в том, что ссылка на "нынешнего или бывшего служащего предполагаемого отправителя" является слишком широкой, поскольку она распространяется на любого служащего независимо от его или ее положения в компании. Тем не менее большинство высказалось за то, чтобы охватить всех служащих, поскольку все они могли бы иметь доступ к процедуре удостоверения подлинности. В соответствии с еще одной точкой зрения эту ссылку следовало бы расширить, чтобы охватить всех агентов предполагаемого отправителя, включая таких независимых агентов, как технические работники, отправляющие сообщения. В ответ было указано, что термин "агент" является неточным в силу его различного толкования в отдельных правовых системах. Кроме того, если вышеуказанное предложение будет принято (см. пункт 114, выше), то агенты, принадлежащие к охватываемому данной ссылкой внутреннему кругу, будут охвачены этой ссылкой.

116. После обсуждения Комиссия приняла вышеуказанное предложение по существу и согласилась, что его не следует ограничивать ситуациями, связанными с "несанкционированным" доступом. Соответственно было решено добавить к упоминанию "лица, иного чем нынешний или бывший служащий предполагаемого отправителя" слова "или другого лица, отношения которого с предполагаемым отправителем дали ему возможность получить доступ к процедуре удостоверения подлинности".

Пункт 5

117. Было предложено расширить охват данного пункта, с тем чтобы он распространялся на отзыв платежного поручения. Комиссия приняла данное предложение по существу и передала его в Редакционную группу.

118. Было отмечено, что пункт 5 охватывает ошибки в передаче платежного поручения, но не распространяется, в отличие от пунктов 1-4, на изменения платежного поручения каким-либо третьим лицом с целью подлога. Было предложено оговорить толкование данного текста за счет добавления в начале пункта 5 формулировки "При условии соблюдения пунктов 1-4". Хотя Комиссия согласилась с этим замечанием, она не сочла необходимым оговаривать такое толкование данного текста за счет добавления в пункт 5 новой формулировки.

Пункт 6

119. Было высказано мнение, что в пункте 6 не следует конкретно оговаривать срок, в течение которого отправитель должен выполнить обязательство произвести платеж банку-получателю, поскольку договорные положения, регулирующие отношения между отправителями и банками-получателями, часто определяют такой срок. Кроме того, положение, касающееся срока, в который обязательство отправителя произвести выплату банку-получателю подлежит выполнению, лишено смысла в ситуации, когда банк-получатель считается акцептовавшим платежное поручение в день получения банком платежа по этому платежному поручению. Другая точка зрения состояла в том, что положение о сроке выполнения необходимо в типовом законе для того, чтобы охватить случаи, когда такой срок не определяется положениями договора между отправителем и банком-получателем. Определять такой срок на основании каких-либо других норм, а не положений типового закона было бы неосмотрительно, поскольку эти нормы могут содержать положения, не применимые к международным кредитовым переводам.

120. Комиссия одобрила последнюю точку зрения и соответственно сохранила текст в том виде, в каком он был подготовлен Рабочей группой. Комиссия постановила снять квадратные скобки и сохранить слова "даты исполнения поручения".

Статья 5

121. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 5:

"Статья 5. Платеж банку-получателю

Платеж по обязательству отправителя согласно статье 4(6) уплатить банку-получателю имеет место:

a) если банк-получатель дебетует счет отправителя в банке-получателе - когда производится дебетование; или

b) если отправитель является банком и подпункт (a) не применяется -

i) когда средства, кредитованные отправителем на счет банка-получателя у отправителя, используются, или, если не используются, на следующий рабочий день после дня, на который кредитованные средства предоставляются для использования и банку-получателю становится известно об этом факте, или

ii) когда средства, кредитованные отправителем на счет банка-получателя в другом банке, используются, или, если не используются, на следующий рабочий день после дня, на который кредитованные средства предоставляются для использования и банку-получателю становится известно об этом факте, или

iii) когда производится окончательный расчет в отношении банка-получателя в центральном банке государства, где находится банк-получатель, или

iv) когда окончательный расчет производится в отношении банка-получателя

a. через систему перевода средств, которая предусматривает расчет по обязательствам между участниками на двусторонней либо многосторонней основе, и расчет производится в соответствии с применимым правом и правилами этой системы, или

b. в соответствии с двусторонним соглашением о взаимных зачетах с отправителем; или

c) если не применяются ни подпункт (a), ни подпункт (b) - в соответствии с применимым правом."

Вводная часть

122. Было внесено предложение либо включить в вводную часть данной статьи указание на то, что ее положения будут применяться только в контексте статей 6(2)(a) и 8(1)(a), либо исключить эту статью, а содержащиеся в ней положения отразить в тексте статей 6(2)(a) и 8(1)(a). В поддержку этого предложения было заявлено, что в рамках типового закона момент платежа имеет непосредственное значение лишь в связи с подразумеваемым акцептом. Было также отмечено, что существующая формулировка не указывает на то, что действие данной статьи ограничивается такой узкой целью, а скорее означает, что данная статья призвана определять момент платежа в более широких целях. Можно, в частности, сделать вывод о том, что статья 5 призвана регламентировать применение в отношении отправителя или банка-получателя, ставшего неплатежеспособным, законов о банкротстве - что, как это было указано, является неприемлемым. Было отмечено, что в случаях, не охваченных статьями 6(2) и 8(1), могут возникнуть проблемы в связи с применением в качестве общего правила положения о том, что при кредитовании отправителем счета банка-получателя у отправителя "платеж" отправителя банку-получателю "имеет место" на следующий день после дня, в который кредитованные средства были получены. Такое положение неприемлемо, например, в контексте статьи 17. Кроме того, в существующем проекте текста подпунктов (b)(i) и (b)(ii) статьи 5, по-видимому, смешиваются вопрос о том, когда платеж имеет место, и вопрос о том, когда банк-получатель в состоянии определить, обеспечивают ли кредитованные средства приемлемое покрытие.

123. Против этого предложения были выдвинуты возражения на основании того, что типовой закон должен определять срок платежа не только в том случае, когда акцепт является результатом бездействия банка-получателя после получения платежного поручения, но и в ситуациях, когда

акцепт является следствием позитивного действия банка-получателя. Было указано, что во всех случаях отправителю целесообразно знать, когда платеж имеет место, поскольку момент платежа одновременно является моментом выполнения отправителем его обязательства произвести платеж банку-получателю.

124. Другое предложение состояло в том, чтобы указать в вводной части, что данная статья будет применяться лишь "для целей настоящего закона" и соответственно не будет каким-либо образом затрагивать вопросов, не относящихся к сфере применения типового закона (например, вопрос о неплатежеспособности). После обсуждения Комиссия приняла это предложение.

Подпункты (a)-(b)(ii)

125. Было высказано мнение о возможном несоответствии положений статьи 5 принципам, изложенным в статье 17. Например, в тех случаях, когда отправитель производит платеж банку-получателю через третий банк, может возникнуть несоответствие между моментом осуществления платежа банку-получателю в соответствии со статьей 5(b)(ii) и моментом выполнения обязательства в соответствии со статьей 17(2).

126. В ответ было указано, что коллизия положений статей 5(b)(ii) и 17(2) может быть устранена, если толковать ссылку на "другой банк" в статье 5(b)(ii) как указывающую на банк, с которым бенефициар не имеет отношений, и в то же время рассматривать "банк бенефициара", упомянутый в статье 17(2), как банк, с которым бенефициар обычно поддерживает расчетные отношения. Было отмечено, что такому толкованию способствовала бы замена слов "другой банк" словами "другой банк, с которым не имеется расчетных отношений". Противоположное мнение состояло в том, что никакой коллизии между этими двумя положениями не существует, поскольку они касаются различных вопросов: статья 5(b)(ii) касается момента осуществления отправителем платежа банку-получателю, а статья 17(2) - момента выполнения перевододателем своего обязательства перед бенефициаром. Комиссия решила отложить обсуждение этого вопроса до рассмотрения статьи 17(2).

Подпункт (b)(iii)

127. Этот подпункт было предложено изменить следующим образом:

> "когда производится окончательный расчет в отношении банка-получателя в центральном банке, в котором банк-получатель имеет счет, или".

128. В поддержку этого предложения было указано, что во многих случаях банк-получатель может получить "расчет через центральный банк" в центральном банке других стран, помимо страны, в которой находится банк-получатель. Если положение данного подпункта основывается на том, что расчет через счет в центральном банке равнозначен расчету наличными, то все расчеты наличными в центральных банках следует рассматривать аналогичным образом, независимо от того, является ли соответствующий центральный банк банком страны, в которой находится банк-получатель. После обсуждения Комиссия приняла это предложение.

129. Другое предложение состояло в том, чтобы изменить формулировку этого подпункта, с тем чтобы ограничить действие положения о расчете через центральный банк теми случаями, когда средства, кредитованные на счет банка-получателя в центральном банке, могут быть свободно использованы и не подпадают, например, под валютные ограничения. В ответ было указано, что типовой закон не должен затрагивать вопросов, связанных с возможными правилами о валютных или банковских операциях, и что предлагаемая поправка не столько решит имеющиеся проблемы, сколько создаст новые. После обсуждения Комиссия постановила отклонить это предложение.

Подпункт (b)(iv)

130. Было внесено предложение исключить ссылку на "применимое право". Системы взаимных зачетов, как известно, создаются только на основе соглашения между всеми заинтересованными сторонами. Хотя эти соглашения должны соответствовать подлежащим применению правовым нормам, они, как указывалось, не обязательно подлежат утверждению банковскими органами. Было также отмечено, что в докладе Группы экспертов по системам расчетов центральных банков стран Группы десяти, которая работала под эгидой Банка международных расчетов (БМР), указывается, что внутренние правила о создании систем взаимных зачетов должны соответствовать законам всех государств, в которых расположены стороны соответствующего соглашения. Денежные расчеты между банком-отправителем и банком-получателем в рамках системы взаимных зачетов могут осуществляться лишь в соответствии с внутренними правилами такой системы взаимных зачетов. После обсуждения Комиссия постановила исключить ссылку на применимое право.

131. Было высказано мнение о том, что безусловная ссылка на системы взаимных зачетов не должна приводить к юридическому признанию систем взаимных зачетов, не соответствующих ни национальному законодательству, ни общепринятым нормам, таким, например, как нормы, изложенные в докладе Группы экспертов. Однако преобладающее мнение состояло в том, что юридическое признание двусторонних или многосторонних систем взаимных зачетов вполне может определяться любыми правилами, применимыми в различных заинтересованных странах.

132. Комиссия приняла к сведению рекомендацию Рабочей группы (см. пункт 61 документа A/CN.9/344) для национальных законодательных органов относительно того, что следует провести обзор внутреннего законодательства, особенно законов, которые касаются банкротства и неплатежеспособности, с целью оказания поддержки межбанковским системам взаимных зачетов платежных обязательств.

Подпункт (c)

133. Комиссия приняла текст данного подпункта без изменений.

Статья 6

134. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 6:

"Статья 6. Акцепт или отклонение платежного поручения банком-получателем, иным чем банк бенефициара

1) Положения настоящей статьи применяются к банку-получателю, иному чем банк бенефициара.

2) Банк-получатель акцептует платежное поручение отправителя в ближайший из нижеуказанных моментов времени:

a) когда истек срок исполнения согласно статье 10, а уведомление об отклонении не направлено при условии, что: i) в случае, когда платеж должен быть осуществлен путем дебетования счета отправителя в банке-получателе, акцепта не происходит до того момента, пока на подлежащем дебетованию счете не будет средств, достаточных для покрытия суммы платежного поручения; или ii) в случае, когда платеж должен быть произведен иным образом, акцепта не происходит до того момента, пока банк-получатель не получит платежа от отправителя в соответствии со статьей 5(b) или (c),

b) когда банк получает платежное поручение при условии, что отправитель и банк договорились, что банк будет исполнять платежные поручения отправителя по их получении,

c) когда он направляет отправителю уведомление об акцепте или

d) когда он выдает платежное поручение, предназначенное для исполнения полученного платежного поручения.

3) Банк-получатель, который не акцептует платежного поручения отправителя, за исключением случаев, предусмотренных в подпункте 2(a), обязан направить отправителю уведомление об отклонении помимо случаев, когда имеющейся информации недостаточно для идентификации отправителя. Уведомление об отклонении платежного поручения должно представляться не позднее даты исполнения."

Пункт 1

135. Комиссия приняла данный пункт без изменений.

Пункт 2

136. Было предложено исключить подпункт 2(a), содержащий положение, часто именуемое "правилом подразумеваемого акцепта". В поддержку этого предложения отмечалось, что отправитель, как представляется, должен знать, принял ли он надлежащие меры для осуществления платежа банку-получателю. Кроме того, хотя предполагалось, что концепция подразумеваемого акцепта должна отвечать интересам отправителя, она может также отрицательно сказаться на положении отправителя, поставив отправителя в зависимость от банка-получателя, который действует пассивно по получении платежного поручения. Отмечалось также, что, поскольку подразумеваемый

акцепт может создать определенные обязательства для отправителя перед банком-получателем, которые могут оказаться неприемлемыми для отправителя, по-видимому, целесообразно исходить из концепции подразумеваемого отклонения. Надлежащий способ решения вопроса о пассивности банка-получателя заключается не в том, чтобы подразумевать акцепт платежного поручения, а в том, чтобы указать условия, при которых проявляющий пассивность банк-получатель будет нести ответственность перед отправителем согласно статье 16 типового закона. Другая проблема, связанная с подразумеваемым акцептом, заключается в том, что, даже если платежное поручение получено до окончания операционного дня банка, этот банк может оказаться не в состоянии исполнить его в тот же день, если "подразумеваемый акцепт" согласно пункту 2(a) имеет место в конце дня. (В этой связи см. решение о добавлении дополнительного дня в статье 10(1), как отмечается в пунктах 198-204, ниже).

137. В обоснование возражений против исключения положения о подразумеваемом акцепте было отмечено, что механизм подразумеваемого акцепта предназначен для того, чтобы воспрепятствовать пассивности банков-получателей после получения платежных поручений и тем самым способствовать устранению неопределенности и задержек, которые могут повлиять на процесс кредитового перевода. Положение о подразумеваемом акцепте отвечает интересам отправителя, поскольку оно дает ему право требовать возмещения косвенных убытков в том случае, когда банк-получатель не направил уведомление об отклонении платежного поручения. Утверждалось, что уведомление об отклонении необходимо для того, чтобы проинформировать добросовестного отправителя о возникновении проблемы, которую необходимо решить и которая в противном случае может остаться неизвестной. После обсуждения Комиссия решила сохранить концепцию подразумеваемого акцепта.

138. Было предложено изменить порядок очередности подпунктов 2(a)-(d). Поскольку подпункты (b)-(d) касаются ситуаций, при которых акцепт имеет место в результате позитивных действий банка-получателя, их следует поместить перед подпунктом (a), который касается случая, когда подразумевается, что акцепт имеет место в результате пассивности банка-получателя. После обсуждения Комиссия приняла данное предложение.

139. Было внесено предложение добавить следующий новый подпункт в пункт 2:

> ") когда банк-получатель дебетует счет отправителя в банке-получателе для покрытия платежного поручения;"

140. В обоснование этого предложения было отмечено, что банку не следует разрешать дебетовать счет отправителя и осуществлять таким образом платеж самому себе в размере суммы платежного поручения, если при этом не будет считаться, что он акцептовал платежное поручение. Однако было отмечено, что использование слова "покрытие" может оказаться необоснованным, поскольку в типовом законе не определяется понятие "покрытие". После обсуждения Комиссия приняла следующий новый предложенный пункт с внесенными в него поправками:

> ") когда банк-получатель дебетует счет отправителя в банке-получателе в качестве платежа по платежному поручению;"

141. Комиссия приняла также решение заменить слова "для покрытия" в подпункте 2(a) словами "для выплаты".

Пункт 3

142. Было предложено предоставить банку-получателю дополнительный день для рассмотрения возможности отклонения платежного поручения и выполнения его обязательства по уведомлению о таком отклонении. В связи с этим было предложено заменить в пункте 3 слова "должно представляться не позднее даты исполнения" словами "должно представляться не позднее следующего рабочего дня после даты исполнения", а в пункте 2(a) заменить слова "когда истек срок исполнения согласно статье 10" словами "когда истек срок представления уведомления об отклонении согласно пункту 3".

143. В обоснование этого предложения отмечалось, что платежные поручения, в которых указывается, что они подлежат исполнению в тот же день, часто поступают в банки-получатели вместе с платежами отправителей настолько поздно, что банк-получатель не в состоянии завершить в течение этого дня изучение, которое может потребоваться до принятия решения о возможном отклонении этого платежного поручения. В таких обстоятельствах положение, содержащееся в настоящее время в подпункте 2(a), может оказаться чрезмерно обременительным для банка-получателя, поскольку в нем предусмотрено, что в результате ненаправления уведомления об отклонении платежного поручения в день его получения, будет подразумеваться, что банк-получатель акцептовал это платежное поручение. Далее было отмечено, что

дополнительный день для рассмотрения возможности акцепта платежного поручения является необходимым для того, чтобы положения типового закона соответствовали национальным и международным правилам, направленным на выявление операций по отмыванию денег. Был приведен пример правила, в соответствии с которым банк в определенных обстоятельствах обязан информировать соответствующий орган о подозрительном платежном поручении и приостанавливать исполнение платежного поручения на определенный период времени, с тем чтобы позволить соответствующему органу наметить для себя действия.

144. После обсуждения Комиссия в принципе одобрила это предложение. Тем не менее было отмечено, что вопрос о сроках акцепта платежных поручений не может быть окончательно решен без решения вопроса о сроках исполнения платежных поручений в соответствии со статьей 10(1), поскольку платежное поручение не может быть исполнено, пока оно не акцептовано. Обсуждение статьи 10(1) см. пункты 198-204, ниже.

145. Было предложено изменить существующий текст данного пункта с тем, чтобы банк-получатель не был обязан направлять уведомление об отклонении им платежного поручения, если он не получил платеж в счет платежного поручения от отправителя. В обоснование этого предложения утверждалось, что, если будет указано, что банк-получатель обязан уведомить отправителя об отклонении, даже несмотря на то, что не были предоставлены достаточные средства для осуществления платежа по платежному поручению, то это будет налагать чрезмерное бремя на банки и неизбежно приведет к замедлению всего процесса кредитового перевода. В большинстве случаев такие средства предоставляются с небольшим опозданием. Отмечалось также, что в существующем тексте не предусмотрены санкции на случай невыполнения банком-получателем обязательства по уведомлению отправителя об отклонении, когда им не были получены средства для осуществления платежа. Были высказаны возражения против этого предложения на том основании, что все же целесообразно сохранить принцип такого обязательства с тем, чтобы стимулировать банки-получатели предпринимать соответствующие действия на всех этапах цепочки кредитового перевода и обеспечить определенность в отношении того, было ли отклонено платежное поручение. После обсуждения Комиссия приняла это предложение и передала его Редакционной группе.

146. Было внесено дополнительное предложение предусмотреть в этой статье предельный срок, по истечении которого платежные поручения будут рассматриваться как утратившие силу, если банк-получатель не получил соответствующий платеж. Срок действия таких платежных поручений предлагалось ограничить пятью днями. Другое предложение заключалось в том, чтобы этот вопрос решался по договоренности сторон. После обсуждения Комиссия постановила принять положение, предусматривающее, что в случае неосуществления платежа банку-получателю срок действия платежных поручений будет в принципе определяться договором или другими применимыми правовыми нормами, а в отсутствие такого договора и таких норм срок действия таких платежных поручений будет ограничен пятью днями.

147. Специальная рабочая группа, которой Комиссия поручила подготовить проект текста в соответствии с этими решениями, представила следующий текст пункта 3 и нового пункта 4:

"3) Банк-получатель, который не акцептует платежного поручения, обязан направить уведомление об отклонении не позднее следующего рабочего дня после даты исполнения кроме случаев, когда:

i) при осуществлении платежа путем дебетования счета отправителя в банке-получателе на счете не имеется достаточных средств для платежа по платежному поручению; или

ii) при осуществлении платежа иным образом, платеж не был получен; или

iii) имеющейся информации недостаточно для идентификации отправителя.

4) Платежное поручение аннулируется, если оно не было акцептовано или не было отклонено согласно настоящей статье до истечения любого срока, определяемого законодательством, соглашением или правилами системы перевода средств. Если такой срок не определяется таким образом, платежное поручение аннулируется до конца работы в пятый рабочий день после даты исполнения".

148. Комиссия одобрила существо положений, представленных Специальной рабочей группой, и передала их Редакционной группе.

149. Было отмечено, что в результате продления на один день срока направления уведомления об отклонении, как это предлагается в новом варианте пункта 3, возникает вопрос о том, разрешается ли банку-получателю получать выгоды от наличия средств, которые он получил от отправителя в качестве покрытия платежного поручения, без уплаты по этим средствам процентов ("float") до тех пор, пока не будет подразумеваться, что банк акцептовал платежное поручение. Комиссия приняла предложение о том, что банк не должен получать выгоды от того, что он не предпринимает каких-либо действий в связи с платежным поручением в день его получения. Комиссия решила добавить в статью 10 положение, в котором, в соответствии с вышеизложенной позицией Комиссии, будет рассматриваться вопрос о "float".

150. Было высказано мнение о том, что принятие положения, ограничивающего срок действия платежных поручений определенным периодом времени, может потребовать принятия дополнительного положения, определяющего очередность истечения сроков действия различных платежных поручений, полученных в течение одного дня. Этот вопрос, например, может быть решен либо с помощью положений об истечении срока действия поручений, либо в порядке их поступления, либо в обратном порядке. После обсуждения Комиссия решила, что в типовом законе не следует предпринимать попытку урегулировать вопрос, который, по-видимому, будет рассматриваться в других положениях национального законодательства.

151. Комиссия приняла предложение заменить слова "платежного поручения отправителя" словами "платежного поручения" и соответственно заменить слова "этого отправителя" словом "отправителя".

Статья 7

152. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 7:

"Статья 7. Обязанности банка-получателя, не являющегося банком бенефициара

1) Положения настоящей статьи применяются к банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара.

2) Банк-получатель, который акцептует платежное поручение, обязан согласно этому платежному поручению в сроки, обусловленные статьей 10, выдать либо банку бенефициара, либо надлежащему банку-посреднику платежное поручение, которое соответствует содержанию платежного поручения, полученного банком-получателем, и которое содержит инструкции, необходимые для осуществления кредитового перевода надлежащим образом.

3) Когда получено платежное поручение, содержащее информацию, которая указывает на то, что оно направлено не по адресу, и содержит достаточные сведения для идентификации отправителя, банк-получатель уведомляет отправителя об ошибочном адресовании в сроки, обусловленные статьей 10.

4) Когда инструкция не содержит достаточной информации, чтобы считаться платежным поручением, или, являясь таковым, не может быть исполнена по причине недостаточности информации, но при этом отправитель может быть идентифицирован, банк-получатель уведомляет отправителя о такой недостаточности в сроки, обусловленные статьей 10.

5) Если в платежном поручении между словами и цифрами, которые обозначают сумму денег, имеется расхождение, банк-получатель в сроки, обусловленные статьей 10, уведомляет отправителя об этом расхождении, если отправитель может быть идентифицирован. Этот пункт не применяется, если отправитель и банк договорились о том, что банк будет полагаться либо на слова, либо на цифры, в зависимости от договоренности.

6) Банк-получатель не обязан выполнять инструкцию отправителя, оговаривающую банк-посредник, систему перевода средств или способ передачи, которые должны быть использованы для осуществления кредитового перевода, если банк-получатель добросовестно установит, что эта инструкция невыполнима или что выполнение этой инструкции будет сопряжено с чрезмерными затратами или задержкой в осуществлении кредитового перевода. Банк-получатель действует в сроки, обусловленные статьей 10, если в сроки, установленные этой статьей, он запрашивает отправителя в отношении дальнейших действий, которые ему следует предпринять с учетом этих обстоятельств.

7) Для целей настоящей статьи отделения и отдельные конторы банка, даже если они находятся в одном государстве, являются отдельными банками".

Пункт 1

153. Комиссия приняла текст этого пункта без изменений.

Пункт 2

154. В пункт 2 было предложено добавить положение, обязующее банк-получатель исполнять перевод в валюте или расчетной единице, указанной отправителем. Такое добавление позволило бы уточнить, что банкам-посредникам не разрешается без согласия заинтересованной стороны конвертировать полученные средства в какую-либо иную валюту, кроме валюты, в которой выражено платежное поручение. В обоснование отмечалось, что в результате автоматической конверсии валют банками-получателями при осуществлении кредитовых переводов клиенты могут понести потери и что типовой закон должен содержать положение, защищающее интересы клиентов. Было также указано, что автоматическая конверсия валют является источником споров, если перевододатель или бенефициар не рассчитывают на такую конверсию. Было отмечено, что банки, которые не в состоянии осуществлять платежные поручения в различных валютах, имеют возможность отклонить платежное поручение или уклониться от выполнения этого требования в соответствии со статьей 3.

155. Противники этого предложения указывали, что банки в некоторых государствах, осуществляя операции по полученным платежным поручениям, выраженным в иностранной валюте, обычно конвертируют суммы этих поручений в ту валюту, в которой данный банк обычно осуществляет свои операции. Поэтому предлагаемая норма, по-видимому, будет противоречить такой практике и, по всей вероятности, не будет отвечать ожиданиям бенефициара. Кроме того, подход, использованный при разработке типового закона, состоял в том, чтобы избегать решения вопросов, связанных с иностранной валютой, и принятие этого предложения не будет соответствовать такому подходу. Целесообразней, как отмечалось, решать вопрос конверсии с учетом банковской практики и законов, регулирующих соответствующие операции банков. Было также отмечено, что именно перевододатель и бенефициар платежного поручения обязаны принять во внимание такую банковскую практику и законы, а также заблаговременно договориться с заинтересованными банками, с тем чтобы обеспечить исполнение платежного поручения в конкретной валюте.

156. Комиссия не приняла предлагаемое добавление к пункту 2. Хотя Комиссия с пониманием отнеслась к законодательной деятельности, направленной на защиту интересов потребителей, которые не рассчитывают на конверсию своих платежных поручений в другую валюту, она предпочла не рассматривать в типовом законе вопросы, связанные с иностранной валютой, и не затрагивать существующих положений и практики по данному вопросу. Комиссия отметила, что с учетом существующего текста пункта 2, в соответствии с которым банк-получатель обязан исполнить платежное поручение таким образом, который "соответствует содержанию полученного платежного поручения", могут возникать случаи, когда конверсия валюты платежного поручения не будет рассматриваться в качестве надлежащего исполнения платежного поручения.

157. Было поддержано предложение о добавлении в пункт 2 положения, в соответствии с которым банк-получатель, акцептовавший платежное поручение, обязан предпринять необходимые шаги для предоставления средств на исполнение платежного поручения в распоряжение следующего банка в цепочке кредитового перевода. Такое положение, как отмечалось, желательно для обеспечения того, чтобы следующий банк не задерживал исполнение платежного поручения на основании того, что он не получил средства для оплаты поручения.

158. Тем не менее преобладающее мнение состояло в том, чтобы не принимать данное предложение. Вполне достаточно, как отмечалось, что в типовом законе закреплено (в статье 4(6)) обязательство отправителя осуществить платеж банку-получателю после акцепта банком-получателем платежного поручения. Кроме того, отмечалось, что пункт 2, который предусматривает, что банк-получатель обязан выдать платежное поручение, которое "содержит инструкции, необходимые для осуществления кредитового перевода надлежащим образом", прямо указывает на то, что банк-получатель обязан выдать платежное поручение, в отношении которого существует разумная вероятность акцепта следующим банком в цепи кредитового перевода.

159. Комиссия приняла текст пункта 2 при условии изменения слов "надлежащему банку-посреднику" словами "банку-посреднику".

Пункт 3

160. Было выдвинуто предложение исключить этот пункт. В обоснование этого предложения отмечалось, что проблема направления платежных поручений не по адресу не должна рассматриваться в типовом законе. Было отмечено, что согласно статье 16(3) ненаправление уведомления о неправильном адресовании платежного поручения будет иметь последствия лишь в том случае, если платеж также получен. Было отмечено, что в случае направления не по адресу как платежного поручения, так и средств банк-получатель будет обязан уведомить об отклонении платежного поручения в соответствии со статьей 6(2)(a). После обсуждения Комиссия постановила исключить этот пункт.

Пункт 4

161. Было выдвинуто предложение изменить существующий текст следующим образом:

> "4) Когда получена инструкция, которая, как представляется, предназначена в качестве платежного поручения, однако не содержит достаточной информации, чтобы считаться платежным поручением, или, являясь платежным поручением, не может быть исполнена по причине недостаточной информации, но при этом отправитель может быть идентифицирован, банк-получатель уведомляет отправителя о такой неполной информации в сроки, обусловленные статьей 10".

162. В обоснование этого предложения было отмечено, что формулировка существующего текста имеет чрезмерно расширительный характер и охватывает инструкции независимо от того, желает ли банк-получатель, чтобы это положение применялось. Было отмечено, что следует изменить предложенный текст и прямо указать, что обязательство банка уведомлять отправителя о недостаточности инструкций возникает лишь в том случае, если банк обнаружил такую недостаточность, причем банк не будет обязан проводить специальное изучение для обнаружения такой недостаточности. Было отмечено, что типовой закон не предусматривает каких-либо санкций за нарушение обязательств, налагаемых на банк-получатель согласно этому пункту. Обязательство банка-получателя по уплате процентов в соответствии с типовым законом может возникнуть лишь в том случае, если он получил платеж в счет платежного поручения. После обсуждения Комиссия приняла данное предложение с учетом поправок и передала его Редакционной группе. (В отношении ссылки на статью 10 см. решение о добавлении дополнительного дня в статье 10(1), как отмечается в пунктах 198-204, ниже).

Пункт 5

163. Было высказано мнение о том, что если в платежном поручении между словами и цифрами, которые обозначают сумму денег, подлежащую переводу, имеется расхождение, то в типовом законе должно быть указано, что имеет преобладающее значение - слова или цифры. В обоснование этого мнения было отмечено, что существующее положение охватывает не только ситуации, когда расхождение между словами и цифрами фактически обнаруживается и платежное поручение не исполняется, но также распространяется на случаи, когда такое расхождение не обнаружено и платежное поручение исполняется. Не ясно, каковы в таком случае последствия для банка-получателя и отправителя. Любое расхождение между словами и цифрами, которые обозначают сумму платежного поручения, может быть надлежащим образом урегулировано лишь на основе положения, указывающего, какое обозначение имеет преобладающее значение. Одно предложение по вопросу о том, какое обозначение имеет преобладающее значение, состояло в том, чтобы применять традиционное банковское правило, согласно которому слова имеют преобладающее значение по сравнению с цифрами; в соответствии с другим предложением для целей современных электронных средств передачи платежных поручений, когда поручения обрабатываются в цифровом виде, цифры должны иметь преобладающее значение по сравнению со словами.

164. Тем не менее преобладающее мнение состояло в том, чтобы не отдавать предпочтение ни словам, ни цифрам. Существующее положение является результатом весьма деликатного и сбалансированного компромисса, и если банк обрабатывает платежные поручения лишь в цифровом виде, то он может договориться со своим клиентом о соответствующей процедуре.

165. Было высказано мнение о том, что первое предложение имеет чрезмерно ограничительный характер и что его следует изменить, с тем чтобы оно охватывало, например, ситуацию, когда сумма будет выражаться тем или иным кодом. Предлагалась следующая формулировка:

> "5) Если имеется расхождение в информации, касающейся суммы денег, подлежащей переводу, банк-получатель в сроки, обусловленные статьей 10, уведомляет отправителя об этом расхождении, если отправитель может быть идентифицирован".

166. Было предложено изменить предлагаемый текст, с тем чтобы прямо указать, что обязательство банка уведомлять отправителя о расхождении между словами и цифрами будет возникать лишь в том случае, если банк обнаружил такое расхождение, причем банк не будет обязан проводить специальное изучение для обнаружения такого расхождения. После обсуждения Комиссия приняла принципиальные положения этого предложения с учетом поправок.

167. После этого Комиссия рассмотрела еще одно предложение, призванное отразить результаты обсуждений и принятые решения по пункту 5. Это предложение гласило следующее:

> "5) Когда банк-получатель обнаруживает расхождение в информации, касающейся подлежащей переводу суммы денег, он в сроки, обусловленные статьей 10, направляет отправителю уведомление об этом расхождении, если отправитель может быть идентифицирован. Если банк обнаруживает такое расхождение, но платежное поручение исполняет, то он нарушает также и положения пункта 2. Любые проценты, подлежащие уплате согласно статье 16(3) за ненаправление уведомления, требуемого по настоящему пункту, вычитаются из любых процентов, подлежащих уплате согласно статье 16(1) за невыполнение положений пункта 2. Банк, который не обнаруживает такого расхождения и исполняет платежное поручение, не нарушает положений пункта 2, если во всех других отношениях он соблюдает положения этого пункта".

168. В отношении первого предложения этого текста Комиссия отметила, что формулировку ссылки на статью 10 следует изменить, с тем чтобы прямо указать, что эта ссылка относится к статье 10(2), а не к статье 10(1). При условии внесения такого изменения это предложение было сочтено приемлемым. Была выражена неудовлетворенность в связи с положением, изложенным во втором предложении, на основании того, что с учетом действующей банковской практики такое положение будет налагать чрезмерное бремя на банки-получатели, занимающиеся высокоскоростными, крупномасштабными, недорогостоящими кредитовыми переводами, способствуя таким образом замедлению таких переводов и повышению их стоимости. Другие основания для неудовлетворенности состояли в том, что во втором предложении не указано, какие действия должен предпринять банк-получатель после обнаружения ошибки, а также не проводится разграничения между очевидными расхождениями в данных, указанных в платежном поручении, и расхождениями, которые труднее обнаружить. С учетом этих замечаний Комиссия постановила исключить второе предложение.

169. Была выражена неудовлетворенность в связи с четвертым предложением на основании того, что в нем, как представляется, содержится слишком широкое по охвату положение об иммунитете банков, которые исполняют платежные поручения, содержащие необнаруженные расхождения, и в то же время не учитывается возможность, что такое необнаружение явилось результатом небрежности или что необнаруженное расхождение было очевидным. Для решения этого вопроса было предложено добавить в начале этого предложения слова "если расхождение не является очевидным". Было отмечено, однако, что четвертое предложение может быть истолковано как означающее, что исполнение платежного поручения после обнаружения расхождения является нарушением пункта 2, и, таким образом, его следует исключить, поскольку было исключено второе предложение. Противоположное мнение состояло в том, что в рамках высокоскоростных систем банкам следует разрешить исполнять поручения на основе цифровых данных и что четвертое предложение может быть истолковано как запрещающее это. С учетом этих замечаний Комиссия постановила исключить четвертое предложение.

170. После обсуждения Комиссия приняла первое и третье предложения текста пункта 5 в том виде, в каком он излагался в рассмотренном ею окончательном предложении, и передала этот пункт Редакционной группе.

Пункт 6

171. Было отмечено, что в типовом законе не следует разрешать банку-получателю игнорировать инструкции отправителя, в частности, в отношении использования определенного банка-посредника. Было отмечено, что в тех случаях, когда банк бенефициара надеется получить средства в каком-либо определенном банке-посреднике и, исходя из этого, снимает средства со своего счета в этом банке-посреднике в надежде на ожидаемые поступления, может возникнуть овердрафт, который может привести к уплате процентов по овердрафту и причинить другие убытки. В существующем тексте прямо не указывается, имеет ли банк-получатель право выбирать какой-либо другой маршрут без консультации с отправителем при условии, что он действует добросовестно, или же он обязан запрашивать отправителя о том, какие действия ему следует

предпринять, и в последнем случае будет совершать односторонние действия на свой собственный риск. В результате было предложено изменить текст этого пункта следующим образом:

"6) Если банк-получатель установит, что инструкция отправителя, оговаривающая банк-посредник, систему перевода средств или способ передачи, которые должны быть использованы для осуществления кредитового перевода, невыполнима или что выполнение этой инструкции будет сопряжено с чрезмерными затратами или задержкой в завершении кредитового перевода, будет считаться, что банк-получатель выполнил требование пункта 2, если он запрашивает отправителя, какие дальнейшие действия ему следует предпринять с учетом этих обстоятельств, в сроки, обусловленные статьей 10".

172. Против этого предложения были выдвинуты возражения на основании того, что оно лишит банк-получатель права использовать собственные оценки вместо оценок отправителя не только в отношении выбора банка-посредника, как это предусматривается в существующем тексте, но также и в отношении выбора системы перевода средств или же способа передачи информации для осуществления кредитового перевода. В результате обсуждение сосредоточилось на вопросе о том, может ли одностороннее решение банка-получателя не следовать инструкциям отправителя в отношении выбора системы перевода средств или способа передачи информации причинить ущерб отправителю. Хотя было поддержано предложение о том, что банк-получатель не должен иметь право в одностороннем порядке отклоняться от инструкций, содержащихся в платежном поручении, преобладающее мнение состояло в том, что банку-получателю следует разрешить в одностороннем порядке изменять способ передачи платежного поручения, например, если такое изменение позволяет обеспечить своевременное исполнение платежного поручения. Поэтому было предложено исключить из вышеизложенного предложения слова: "или способ передачи".

173. После обсуждения Комиссия приняла данное предложение с учетом поправок и передала его Редакционной группе. Комиссия приняла также дополнительное предложение об исключении из этого пункта ссылки на статью 10, с тем чтобы не предоставлять банку-получателю дополнительного дня на осуществление действий в обстоятельствах, описанных в этом пункте.

174. Комиссия приняла предложение о включении этого пункта между пунктом 2 и пунктом 4.

Пункт 7

175. Комиссия приняла текст этого пункта без изменений.

Статья 8

176. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 8:

"Статья 8. Акцепт или отклонение платежного поручения банком бенефициара

1) Банк бенефициара акцептует платежное поручение в ближайший из нижеуказанных моментов времени:

a) когда истек срок [исполнения] согласно статье 10, а уведомление об отклонении не направлено при условии, что: i) в случае, когда платеж должен быть осуществлен путем дебетования счета отправителя в банке бенефициара, акцепта не происходит до того момента, пока на подлежащем дебетованию счете не будет средств, достаточных для покрытия суммы платежного поручения; или ii) в случае, когда платеж должен быть произведен иным образом, акцепта не происходит до того момента, пока банк бенефициара не получит платежа от отправителя в соответствии со статьей 5(b) или (c),

b) когда банк получает платежное поручение при условии, что отправитель и банк договорились, что банк будет [исполнять] платежные поручения отправителя по их получении,

c) когда он уведомляет отправителя об акцепте,

d) когда банк кредитует счет бенефициара или каким-либо иным образом передает средства в распоряжение бенефициара,

e) когда банк уведомляет бенефициара о том, что тот имеет право снять средства или использовать кредитованные средства,

f) когда банк использует кредитованные средства каким-либо иным образом в соответствии с инструкцией, содержащейся в платежном поручении,

g) когда банк использует кредитованные средства для покрытия долга бенефициара банку или использует их в соответствии с постановлением суда.

2) Банк бенефициара, который не акцептует платежного поручения отправителя, за исключением случаев, предусмотренных в подпункте 1(a), обязан уведомить отправителя об отклонении платежного поручения, помимо случаев, когда имеющейся информации недостаточно для идентификации отправителя. Уведомление об отклонении платежного поручения должно представляться не позднее [даты исполнения]".

Пункт 1

177. Комиссия постановила, что подпункты (a)-(c) следует привести в соответствие со статьей 6(2) с учетом нового подпункта, добавленного в статью 6(2) (см. пункты 139-140, выше). Комиссия передала этот вопрос на рассмотрение Редакционной группе.

178. Было выдвинуто предложение исключить подпункты (d), (e) и (g), поскольку действия, описанные в этих подпунктах, уже рассматриваются в статье 9(1). В ответ было указано, что в статье 9(1) эти действия рассматриваются как элемент обязательств банка бенефициара, акцептовавшего платежное поручение; упомянутые подпункты следует сохранить в статье 8, поскольку они обеспечивают определенность в отношении того момента, когда банк бенефициара акцептует платежное поручение.

179. После обсуждения Комиссия приняла текст подпунктов (d)-(f). В отношении подпункта (g) было выдвинуто предложение исключить слова "для покрытия долга бенефициара банку", с тем чтобы не допустить возможного толкования этого текста, в соответствии с которым банку бенефициара будет разрешаться акцептовать платежное поручение путем использования кредитованных средств для покрытия долга бенефициара банку. Было отмечено, что такое толкование является неприемлемым, поскольку банк бенефициара, акцептуя платежное поручение, берет на себя обязательство перевести кредитованные средства в распоряжение бенефициара. Без разрешения бенефициара банк не должен иметь право использовать средства для урегулирования сальдо своих расчетов с бенефициаром. В ответ было отмечено, что с учетом положений статьи 9(1) типовой закон не может быть истолкован как разрешающий банку бенефициара засчитывать кредитованные средства для погашения долга бенефициара банку, а может быть истолкован лишь как указывающий на то, что в случае, если такого рода зачет окажется допустимым, он будет представлять собой платеж в соответствии с типовым законом. После обсуждения Комиссия не приняла это предложение.

180. В отношении ссылки на постановление суда в подпункте (g) было высказано мнение о том, что надлежаще заявленное требование на кредитованные средства могут предъявлять не только суды, но также другие государственные органы. Было предложено заменить слова "в соответствии с постановлением суда" словами "в соответствии с постановлением суда или другого компетентного судебного органа". После обсуждения Комиссия приняла это предложение.

Пункт 2

181. Комиссия приняла текст этого пункта при условии внесения редакционных изменений для обеспечения соответствия с текстом статьи 6(3). Этот вопрос был передан на рассмотрение Редакционной группе.

Статья 9

182. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 9:

"Статья 9. Обязанности банка бенефициара

1) Банк бенефициара обязан после акцепта полученного платежного поручения передать средства в распоряжение бенефициара в соответствии с платежным поручением и применимым правом, регулирующим отношения между банком и бенефициаром.

2) Когда инструкция не содержит достаточной информации, чтобы считаться платежным поручением, или, являясь платежным поручением, не может быть [исполнена] по причине недостаточной информации, но при этом отправитель может быть идентифицирован, банк бенефициара уведомляет отправителя о такой неполной информации в сроки, обусловленные статьей 10.

3) Если в платежном поручении между словами и цифрами, которые обозначают сумму денег, имеется расхождение, банк бенефициара в сроки, обусловленные статьей 10, уведомляет отправителя об этом расхождении, если отправитель может быть идентифицирован. Этот пункт не применяется, если отправитель и банк договорились о том, что банк будет полагаться либо на слова, либо на цифры, в зависимости от договоренности.

4) Когда бенефициар обозначен и словами, и цифрами и предполагаемого бенефициара невозможно идентифицировать с разумной определенностью, банк бенефициара в сроки, обусловленные статьей 10, уведомляет своего отправителя и банк перевододателя, если они могут быть идентифицированы.

5) Банк бенефициара в [дату исполнения] направляет бенефициару, который не имеет счета в этом банке, уведомление о том, что он держит поступившие в пользу бенефициара средства, если банк располагает достаточной информацией для направления такого уведомления".

Пункт 1

183. Было выражено мнение о том, что, возможно, пункт 1 потребуется изменить, чтобы избежать коллизии со статьей 8(1). Было отмечено, что этот пункт сформулирован слишком широко и из него можно вывести, что, например, банк бенефициара будет обязан передать средства в распоряжение бенефициара даже в том случае, когда в соответствии со статьей 8(1)(g) по постановлению суда банку будет запрещено передавать средства в распоряжение бенефициара. Было высказано предложение добавить в конце этого пункта слова "или использовать кредитованные средства в соответствии с применимым правом". Комиссия передала это предложение на рассмотрение Редакционной группы и напомнила, что текст этого пункта должен соответствовать тексту статьи 7.

Пункты 2 и 3

184. Комиссия приняла текст пунктов 2 и 3 с учетом возможных редакционных поправок Редакционной группы в целях согласования текста этих пунктов со статьей 7.

Пункт 4

185. Было высказано мнение о том, что в требовании уведомления банка перевододателя нет необходимости. Комиссия согласилась с этим мнением и приняла пункт 4 с учетом соответствующих изменений.

186. В связи с идентификацией бенефициара было отмечено, что многие банки обрабатывают платежные поручения только на цифровой основе, что сопоставимо с практикой обработки сумм платежных поручений только в цифровом виде (см. пункт 163, выше). Комиссия решила применить тот же подход, что и в отношении статьи 7(5), т.е. прямо указать в статье 9(4), что банк бенефициара не будет обязан направлять уведомление, если банк осуществляет свои операции только на цифровой основе и не обнаруживает расхождения с обозначением бенефициара словами (см. пункт 166, выше).

187. После этого Комиссия рассмотрела следующий предлагаемый текст, в котором предпринимается попытка отразить решения, принятые по пункту 4:

"4) Когда банк бенефициара обнаруживает расхождение в информации, указывающей бенефициара, он в сроки, обусловленные статьей 10, уведомляет отправителя об этом расхождении, если отправитель может быть идентифицирован. Если банк обнаруживает такое расхождение, но платежное поручение исполняет, то он нарушает также и положения пункта 1. Банк, который не обнаруживает такого расхождения и исполняет платежное поручение, не нарушает положений пункта 1, если он во всех других отношениях соблюдает положения этого пункта".

188. С учетом решения по статье 7(5) первое предложение было сочтено приемлемым. На тех же основаниях, на которых было решено исключить второе предложение в предложенном окончательном варианте статьи 7(5), Комиссия постановила исключить второе предложение предлагаемого текста пункта 4. Что касается последнего предложения, то было высказано мнение о том, что ссылка на соблюдение пункта 1 является неудовлетворительной, поскольку пункт 1 не определяет существо обязанностей банка бенефициара, а скорее содержит ссылку на применимое право, регулирующее взаимоотношения между банком и бенефициаром. Было также указано на неуместность последнего предложения, поскольку в нем не предусматривается уведомление банка перевододателя в тех случаях, когда отправитель банка-получателя сам является банком-посредником и не обладает

информацией, необходимой для выяснения причин расхождения. После обсуждения Комиссия постановила исключить последнее предложение на тех же основаниях, что и последнее предложение в предложенном окончательном варианте статьи 7(5), и с учетом своего решения о таком исключении.

Пункт 5

189. Данное положение было поддержано, поскольку в нем определяются обязанности банка бенефициара перед отправителем в интересах обеспечения надлежащего функционирования системы кредитовых переводов.

190. Было выражено несогласие с тем, чтобы предусматривать обязательство, содержащееся в пункте 5, и было предложено пункт 5 исключить. Было отмечено, что в один день крупный банк может получать сотни платежных поручений, касающихся бенефициаров, не имеющих счета в данном банке. В этом случае банку следует предоставить право самому решать, каким образом он будет выполнять свое обязательство по исполнению платежного поручения. Банк может, например, поручить другому банку осуществить платеж или уведомить бенефициара, либо осуществить платеж чеком, направив его бенефициару. Поскольку такая приемлемая практика не может истолковываться как выполнение обязательства по уведомлению, как это предусматривается в пункте 5, то здесь может иметь место неоправданное вмешательство со стороны типового закона. Было отмечено, что, поскольку пункт 5 основывается на том, что бенефициар не имеет своего счета в соответствующем банке, банк практически не имеет возможности изменить свою обязанность путем заключения соответствующего соглашения с бенефициаром.

191. Было отмечено, что пункт 5 предусматривает обязательное представление банком уведомления в дату исполнения и что сроки уведомления являются слишком небольшими, если данное положение толковать в том смысле, что уведомление должно быть получено бенефициаром в указанный день. Поэтому было предложено уточнить, что уведомление должно направляться в день исполнения, в связи с чем риск, связанный с утратой или задержкой сообщения, возлагается на бенефициара. Комиссия согласилась с этим предложением.

192. Комиссия решила, что, когда банк бенефициара получает инструкцию об осуществлении платежа по требованию бенефициара, в представлении уведомления, предусматриваемого в пункте 5, нет необходимости. Было решено выразить эту мысль, включив в начале пункта 5 фразу: "5) Если в платежном поручении не указано иного, банк бенефициара ...".

193. После обсуждения Комиссия решила принять пункт 5 с учетом изменений, указанных в двух предыдущих пунктах.

194. Было отмечено, что статья 16(6) касается ответственности за невыполнение оговариваемого в статье 9(5) обязательства направить уведомление и что такая ответственность может повлечь за собой обязательство со стороны банка бенефициара оплатить не оцененные заранее убытки. Комиссия приняла решение о том, что вопрос об ответственности за ненаправление уведомления в соответствии с пунктом 5 будет рассматриваться в контексте статьи 16(6).

Статья 10

195. Комиссией был рассмотрен следующий текст проекта статьи 10:

Статья 10. Срок [исполнения] банком-получателем платежного поручения и направления уведомлений

1) Банк-получатель обязан [исполнить] платежное поручение в день его получения, кроме случаев, когда:

a) в поручении указана более поздняя дата, и в этом случае поручение [исполняется] в эту дату, или

b) в поручении указывается дата платежа и из этой даты следует, что исполнение целесообразно перенести на более поздний срок, с тем чтобы банк бенефициара акцептовал платежное поручение и предоставил средства в распоряжение бенефициара в дату платежа.

2) Уведомление, которое требуется направлять согласно статье 7(3), (4) или (5), направляется в день, когда платежное поручение должно быть исполнено, или до этого дня.

3) Уведомление, которое требуется направлять согласно статье 9(2), (3) или (4), направляется в [дату платежа] или до [этой даты].

4) Банк-получатель, который получает платежное поручение после установленного этим банком-получателем предельного срока для платежных поручений данного вида, имеет право считать это поручение полученным на следующий день, когда банк [исполняет] платежные поручения такого вида.

5) Если банк-получатель обязан принять какие-либо меры в тот день, когда он не открыт для [исполнения] платежных поручений соответствующего вида, он должен принять требуемые меры на следующий день, когда он [исполняет] платежные поручения такого вида.

6) Для целей настоящей статьи отделения или отдельные конторы банка, даже если они находятся в одном государстве, являются отдельными банками".

Пункт 1

196. Комиссия решила снять квадратные скобки, в которые заключены слова "исполнить", "исполняется" или "исполнения" в заголовке статьи, в начальной фразе пункта 1 и в подпункте (a).

197. Комиссия изменила формулировку подпункта (b) следующим образом:

"b) в поручении указывается дата, когда средства должны быть переданы в распоряжение бенефициара, и из этой даты следует, что исполнение целесообразно перенести на более поздний срок, с тем чтобы банк бенефициара акцептовал платежное поручение и исполнил его в эту дату".

198. Комиссия обсуждала вопрос о том, следует ли предусмотреть в пункте 1, что банк-получатель обязан исполнить платежное поручение в день его получения ("правило того же дня"), или же пункт 1 должен требовать от банка-получателя скорейшего исполнения платежного поручения, однако не позднее следующего дня после даты получения платежного поручения ("правило следующего дня").

199. В пользу правила того же дня были выдвинуты следующие аргументы. Это правило поддерживает и стимулирует использование эффективных банковских процедур. Кроме того, банк, не способный обработать все платежные поручения в течение дня, в который они были получены, может обеспечить, установив приемлемый предельный срок в соответствии с пунктом 4, чтобы платежные поручения, полученные после определенного часа в тот или иной рабочий день, рассматривались как полученные на следующий день. Кроме того, в соответствии со статьей 3 типового закона банкам разрешается отходить на основании соглашения с клиентом или на основании соответствующего положения в общих условиях банка от правила одного дня и устанавливать более продолжительный срок. Кроме того, правило следующего дня позволяет банку-получателю продлевать "свободный" период, т.е. период, в течение которого банк использует средства, не выплачивая соответствующего процента; в этой связи было отмечено, что в случае принятия правила следующего дня необходимо предусмотреть, что если поручение исполняется банком позднее, чем в день получения поручения, этот банк следует обязать начислять процент с суммы средств, которые банк держит более одного дня. Помимо этого, было указано, что при задействовании в цепочке кредитового перевода нескольких банков-посредников предоставление каждому банку-получателю более одного дня для исполнения поручений может значительным образом замедлить перевод средств от перевододателя к бенефициару. Также было отмечено, что вследствие расширения масштабов использования эффективного электронного оборудования в банковских операциях как в развивающихся, так и в развитых странах типовой закон быстро устареет, если в его рамках не будет признаваться необходимость обеспечения быстрой обработки платежных поручений.

200. В пользу правила следующего дня были выдвинуты следующие аргументы. Данное правило является реалистичным, поскольку оно учитывает тот факт, что мелкие и средние банки могут оказаться не в состоянии выполнять правило того же дня. Правило того же дня будет, вероятно, уместным в контексте банковских операций, осуществляемых с помощью электронных средств, но никак не в контексте обработки бумажных платежных поручений. Кроме того, правило следующего дня признается в отдельных рекомендациях, принятых Европейскими сообществами в отношении трансграничных банковских операций. Наряду с этим было отмечено, что придание правилу того же дня менее жесткого характера в результате установления предельного срока в соответствии с пунктом 4 нельзя считать приемлемым подходом к решению данной проблемы, поскольку это будет поощрять банки относить предельный срок приема на более ранние часы работы банка. Более уместным было бы поощрять банки к тому, чтобы относить предельный срок на более поздние часы

работы и исполнять как можно больше платежных поручений в день их получения, разрешая им при этом откладывать исполнение некоторых видов поручений на следующий день. Кроме того, отход от правила того же дня в соответствии со статьей 3 не представляется приемлемым решением вопроса о том, чтобы разрешить банкам продлевать срок исполнения платежных поручений, поскольку в этом случае они должны будут представлять разъяснения и обосновывать такой отход. Принятие правила следующего дня сделало бы типовой закон приемлемым также и для тех государств, в которых банки не могут обеспечить выполнение правила того же дня. Кроме того, эффективно работающие банки смогли бы повысить свою конкурентоспособность, если бы они стали известны как быстрые исполнители платежных поручений.

201. После обсуждения Комиссия приняла решение, в соответствии с которым банк-получатель в принципе следует обязать исполнять платежное поручение в день получения этого поручения, с установлением исключения к этому принципу, предусматривающего возможность исполнения поручения на следующий день. Было также принято решение о том, что банк, исполняющий поручение на следующий день, следует обязать отражать эту операцию в своих бухгалтерских книгах таким образом, чтобы он не мог распоряжаться средствами еще один дополнительный день с выгодой для себя, не начисляя процента за этот день.

202. Специальная рабочая группа, которой Комиссия поручила подготовить проект текста с учетом этих решений, представила Комиссии проект текста для замены вводной части пункта 1 и проект текста нового пункта 1 бис следующего содержания:

> "1) Банк-получатель обязан исполнить платежное поручение в рабочий день, когда оно получено, или, если этого не происходит, не позднее следующего рабочего дня после его получения, кроме случаев, когда
>
> a) ...
> b) ...
>
> 1 бис) Когда банк-получатель исполняет платежное поручение в рабочий день после его получения иным образом, чем в соответствии с подпунктом 1(a) или (b), банк-получатель должен исполнить его, используя в качестве дня валютирования дату получения".

203. В отношении вводной части пункта 1 Комиссия согласилась с подходом, в соответствии с которым, с одной стороны, желательно, чтобы банк-получатель исполнял платежные поручения в день их получения, но, с другой стороны, банк не следует ставить в положение, при котором он должен будет обосновывать исполнение платежного поручения на следующий день. Было предложено более четко указать в пункте 1, что платежные поручения желательно исполнять в день их получения. Для этого предлагалось добавить после слов "банк-получатель обязан исполнить платежное поручение" слова "если это соответствует обычной практике" или "если это соответствует разумной практике". Хотя это предложение получило определенную поддержку, оно не было принято, поскольку оно может поставить под сомнение принцип, в соответствии с которым банк не должен быть обязан обосновывать исполнение платежного поручения на следующий день. Комиссия постановила при условии последующего рассмотрения в Редакционной группе включить в вводную часть пункта 1 после слов "исполнить платежное поручение" слова "как правило" и заменить в этом пункте и в других соответствующих местах термин "рабочий день" термином "рабочий день банка".

204. В отношении предложенного пункта 1 бис было отмечено, что следует проявлять особую осторожность при толковании формулировки "используя в качестве дня валютирования дату получения" с тем, чтобы обеспечить ее надлежащее понимание. Было отмечено, что, хотя пункт 1 бис обязывает банк исполнять платежное поручение, используя в качестве дня валютирования дату получения, в этом пункте не рассматривается вопрос о том, обязан ли банк выплачивать проценты в связи с исполнением поручения на следующий день после его получения. В пункте 1 бис предусматривается, что кредитование счета должно производиться так, как если бы поручение исполнялось в день его получения. Такое требование может привести, например, к тому, что держатель счета может выписать в день исполнения поручения чек под кредитованные средства или же может включить в этот день кредитованные средства в свои финансовые резервы. Вопросы о том, должны ли средства, кредитованные на счет, приносить процент и по какой ставке, являются отдельными вопросами, которые не рассматриваются в типовом законе. Комиссия приняла пункт 1 бис и передала его Редакционной группе.

Пункты 2 и 3

205. Было предложено изменить формулировки пунктов 2 и 3 следующим образом:

> "2) Уведомление, которое требуется направлять согласно статье 7(4) или (5), направляется как можно скорее, но не позднее чем через один рабочий день после дня, когда платежное поручение должно быть исполнено.

3) Уведомление, которое требуется направлять согласно статье 9(2), (3) или (4), направляется как можно скорее, но не позднее чем через один рабочий день после даты, указанной в платежном поручении, в которую средства должны предоставляться в распоряжение бенефициара".

206. Было высказано мнение о том, что инструкция, упоминаемая в статье 7(4) или в рамках аналогичного положения в статье 9(2), не может считаться платежным поручением, поскольку она не содержит достаточных данных для того, чтобы считаться платежным поручением. Комиссия согласилась с этой оценкой и обратилась с просьбой к Редакционной группе разработать формулировки пунктов 2 и 3 статьи 10 таким образом, чтобы они охватывали платежные поручения, а также инструкции, которые не рассматриваются как платежные поручения.

207. Комиссия обсудила последствия и возможное толкование выражения "как можно скорее", содержащегося в пунктах 2 и 3. Изучив возможные альтернативные формулировки, например "в разумный срок" или "скорейшим образом", Комиссия постановила исключить это выражение, поскольку было решено, что оно является излишним ввиду того, что в этих двух пунктах предусмотрен конечный срок.

208. Было предложено использовать в пункте 3 вместо формулировки "даты, указанной в платежном поручении, в которую средства должны предоставляться в распоряжение бенефициара" выражение "даты исполнения".

209. Ввиду принятия изложенного в статье 10(1) правила, разрешающего банку-получателю использовать дополнительный день для исполнения платежного поручения (см. пункт 201, выше), был поднят вопрос о том, как будет рассчитываться срок, предусмотренный в пунктах 2 и 3: со дня получения платежного поручения или со следующего дня. Согласно пониманию Комиссии, этот срок должен рассчитываться с последнего дня, в который платежное поручение должно быть исполнено. Комиссия просила Редакционную группу отразить это понимание в пунктах 2 и 3.

210. С учетом вышеизложенных решений Комиссия одобрила существо пунктов 2 и 3.

Пункт 4

211. Комиссия постановила снять квадратные скобки, в которые было заключено слово "исполняет", и принять пункт 4.

Пункт 5

212. Комиссия приняла пункт 5.

Пункт 6

213. Комиссия приняла пункт 6. Был задан вопрос о том, может ли отделение, если отделения и отдельные конторы банка будут рассматриваться для целей статьи 10 как отдельные банки, фактически продлевать сроки, предусмотренные в статье 10, пропуская электронные сообщения через головную контору или другое отделение. Комиссия выразила мнение, что такое продление сроков представляется невозможным, поскольку обработка электронной системой связи головной конторы или другого отделения сообщения, полученного или направленного отделением, или прохождение этого сообщения через такую систему не делает это сообщение еще одним платежным поручением или поручением, направленным другому банку.

Статья 11

214. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 11:

"Статья 11. Отзыв

1) Платежное поручение может быть отозвано отправителем лишь в том случае, если банк-получатель, не являющийся банком бенефициара, получает поручение об отзыве достаточно заблаговременно и таким образом, чтобы у банка-получателя имелась разумная возможность предпринять необходимые действия до фактического момента исполнения или наступления даты исполнения в зависимости от того, что позднее.

2) Платежное поручение может быть отозвано отправителем лишь в том случае, если банк бенефициара получает поручение об отзыве достаточно заблаговременно и таким образом, чтобы у банка имелась разумная возможность предпринять необходимые действия до момента акцепта платежного поручения или наступления даты платежа в зависимости от того, что позднее.

3) Несмотря на положения пунктов 1 и 2, отправитель и банк-получатель могут договориться, что платежные поручения, выданные отправителем банку-получателю, являются безотзывными или что поручение об отзыве имеет силу лишь в том случае, если оно получено ранее сроков, указанных в пунктах 1 и 2.

4) Подлинность поручения об отзыве должна быть удостоверена.

5) Не являющийся банком бенефициара банк-получатель, исполняющий платежное поручение, или банк бенефициара, акцептующий платежное поручение, которое было отозвано, не имеет права на получение платежа по этому платежному поручению и, если кредитовый перевод завершен в соответствии со статьей 17(1), возмещает любой полученный им платеж.

6) Если получатель возмещения согласно пункту 5 не является перевододателем, он передает полученные средства предшествующему отправителю.

7) Если кредитовый перевод завершен в соответствии со статьей 17(1), однако какой-либо банк-получатель [исполнил] отозванное платежное поручение, банк-получатель имеет такие права на возмещение бенефициаром суммы кредитового перевода, какие предусмотрены другими правовыми нормами.

8) Смерть, банкротство или недееспособность отправителя или перевододателя сами по себе не приводят к отзыву платежного поручения или прекращению полномочий отправителя. Слово "банкротство" включает все виды личной, корпоративной или иной неплатежеспособности.

9) Для целей настоящей статьи отделения или отдельные конторы банка, даже если они находятся в одном государстве, являются отдельными банками".

Пункты 1 и 2

215. Было выражено мнение о том, что формулировки этой статьи, возможно, следует изменить в связи с изменениями, внесенными в содержащееся в статье 10(1) положение, предусматривающее, что банк-получатель может использовать дополнительный день для исполнения платежного поручения. Было отмечено, что, хотя в существующем тексте типового закона не содержится какого-либо определения даты исполнения, данный текст, по всей вероятности, будет толковаться как предусматривающий исполнение до конца следующего дня после дня, когда было получено платежное поручение. Было указано, что наступление даты исполнения, на которую делается ссылка в этих пунктах, будет в таких обстоятельствах толковаться банками как начало последнего дня, предусмотренного для фактического исполнения платежного поручения. Таким образом, если поручение об отзыве может оказаться обязательным для банков в случае его получения до начала второго дня, то банки будут стараться защитить себя от возможной ответственности путем исполнения всех платежных поручений во второй день, предусмотренный в статье 10(1). Было отмечено, что, хотя Комиссия решила сохранить принцип исполнения в тот же день в соответствии со статьей 10, вышеупомянутое толкование будет способствовать более позднему исполнению.

216. Было предложено заменить слова "или наступления даты исполнения" в конце пункта 1 и "или наступления даты платежа" в конце пункта 2 словами "и ближайшей из дат исполнения в соответствии со статьей 10(1)". Хотя это предложение получило определенную поддержку, преобладающей была точка зрения о том, что ссылка на две возможные даты исполнения будет противоречить принципу исполнения в тот же день. По этой же причине Комиссия решила не заменять ссылку на дату исполнения ссылкой на срок исполнения и не проводить различия между днем, когда банк имеет право исполнить платежное поручение, и днем, когда он обязан его исполнить. После обсуждения Комиссия решила заменить заключительные формулировки этих пунктов словами "или наступления дня, когда платеж должен был быть исполнен согласно статье 10(1)(a) или (b), если этот день наступает позднее".

217. Было проведено обсуждение вопроса о том, следует ли в типовом законе рассматривать правовые аспекты возможного изменения платежного поручения. Как известно, Рабочая группа отметила, что изменение платежных поручений может привести к возникновению дополнительных вопросов принципиального характера помимо тех, которые были подняты в связи с отзывом платежных поручений. Было указано, что если будут рассматриваться вопросы, связанные с изменениями, то понадобится целый ряд положений, регулирующих содержание изменения и права и обязанности банка, получившего сообщение об изменении, а также устанавливающих санкции в связи с такими правами и обязанностями. Было высказано мнение о том, что рассматривать эти новые вопросы скорее всего слишком поздно. Было отмечено, что, хотя в существующем тексте об изменениях прямо не говорится, типовой закон их не запрещает и что этот вопрос можно было бы решать на основе соглашения между сторонами кредитового перевода.

218. Была выражена обеспокоенность по поводу возможности возникновения в связи с изменениями ряда сложных вопросов, например, когда цель изменения заключается в увеличении суммы кредитового перевода. В ответ было указано, что в рамках большинства систем перевода средств такое изменение будет рассматриваться как новое платежное поручение, выдаваемое в дополнение к первому на дополнительную сумму, а большинство других изменений будет рассматриваться как комбинация поручения об отзыве первоначального платежного поручения и нового платежного поручения, содержащего новые инструкции. Поэтому было указано, что в большинстве случаев изменения могут рассматриваться на основании положений, касающихся выдачи или отзыва платежных поручений.

219. Было отмечено, однако, что в банковской практике изменения в отношении платежных поручений встречаются значительно чаще, чем отзывы, и что нет оснований подробно рассматривать в типовом законе вопросы отзыва и никак не касаться вопросов, связанных с изменениями. Кроме того, было отмечено, что правовые проблемы, возникающие в связи с изменением платежных поручений, легко разрешимы в рамках типового закона. В большинстве случаев этот вопрос можно было бы урегулировать, указав, что положения, применимые к отзыву, применяются также в отношении изменений.

220. Было высказано мнение о том, что если Комиссия решит не включать в типовой закон положение об изменениях, то ей следовало бы по крайней мере принять общее положение, аналогичное статье 7(2) Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров, о том, что вопрос об изменениях, а также другие вопросы, которые регулируются типовым законом, но прямо в нем не решаются, будут решаться в соответствии с общими принципами, на которых он основывается. (см. пункты 100-103).

221. После обсуждения Комиссия решила добавить в текст данной статьи следующее положение:

> "Принципы, предусмотренные в настоящей статье, будут применяться к изменению платежного поручения".

222. Комиссия решила также обсудить на более позднем этапе своей работы возможность включения общего положения, аналогичного статье 7(2) Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров.

Пункт 3

223. Комиссия приняла пункт 3.

Пункт 4

224. Предложение об исключении пункта 4 получило некоторую поддержку. Отмечалось, что этот пункт не является необходимым, поскольку для того, чтобы банк действовал в соответствии с поручением об отзыве, он должен быть уверен, что это поручение выдано либо самим отправителем, либо по его поручению. Преобладающим, однако, было мнение о том, что пункт 4 полезен, поскольку он уточняет, что банк имеет право требовать удостоверение подлинности поручения об отзыве. Такое право необходимо, поскольку банку остается лишь подчиниться поручению об отзыве, хотя он имеет право отклонять платежное поручение, подлинность которого не удостоверена.

225. Было выражено общее понимание того, что для удостоверения подлинности поручения об отзыве не обязательно использовать такой же метод удостоверения подлинности, как и для отзываемого платежного поручения. Комиссия решила, что такое понимание следует отразить в пункте 4, и просила Редакционную группу подготовить соответствующую формулировку.

Пункт 5

226. Комиссия приняла этот пункт при условии внесения в текст уточнения о том, что для применения пункта 5 отзыв должен иметь силу в соответствии с положениями пунктов 1 и 2 статьи 11. Редакционной группе было предложено соответствующим образом изменить формулировку текста пункта 5.

Пункт 6

227. Комиссия приняла существенные положения пункта 6. Комиссия просила Редакционную группу пересмотреть текст данного пункта, с тем чтобы это положение прямо предусматривало, что оно должно неоднократно применяться в отношении каждого получателя с целью обеспечить возвращение средств перевододателю. Редакционной группе было предложено заменить в пункте 6 слово "перевода" формулировкой "кредитового перевода".

Новый пункт 6 бис

228. Было выдвинуто предложение включить в статью 11 правило, в котором учитывалась бы возможность того, что возмещающий средства банк может "пропустить" предшествующего отправителя и направить возмещение непосредственно перевододателю или другому отправителю в цепи кредитового перевода. Было предложено разработать такое правило ("правило пропуска"), которое могло бы читаться следующим образом:

> "6 бис) Без ущерба для своих обязательств в соответствии с любым соглашением, устанавливающим взаимный зачет по двусторонним или многосторонним обязательствам, банк, который обязан предоставить возмещение своему отправителю в соответствии с пунктом 5, освобождается от этого обязательства в той мере, в какой он выплачивает возмещение непосредственно предыдущему отправителю; и любой банк, последующий по отношению к предыдущему отправителю, освобождается от него в той же мере".

229. Указывалось, что цель предлагаемого правила "пропуска" заключается в том, чтобы предусмотреть порядок регулирования тех ситуаций, когда наиболее разумным является решение о прямом переводе средств банку-посреднику или перевододателю. Другая цель состоит в том, чтобы дать возможность возмещающему банку не выплачивать возмещения неплатежеспособному банку-посреднику; возмещение средств такому банку вступило бы в противоречие с конечной целью возмещения, которая заключается в возвращении денег перевододателю.

230. Было отмечено, что сфера применения предлагаемого текста ограничивается в двух направлениях. Во-первых, в начальной фразе ясно указывается, что правило "пропуска" не действует, когда оно не соответствует какому-либо двустороннему или многостороннему соглашению, в связи с которым банки взаимно зачитывают обязательства, вытекающие из платежных поручений. Во-вторых, это правило не является общим разрешением на возмещение другому отправителю, кроме предшествующего; в правиле просто предусматривается, что в том случае, когда банк принимает решение "пропустить" отправителя с учетом обстоятельств дела и своих обязательств по отношению к участникам конкретной цепи кредитового перевода, банк освобождается от своего обязательства о возмещении полученных средств.

231. В связи с предлагаемым текстом правила "пропуска" были выдвинуты возражения на том основании, что это правило может оказаться несовместимым с правилами системы перевода средств или правами и обязательствами банка-посредника, участвующего в двусторонних или многосторонних соглашениях о взаимных зачетах. Подчеркивалось, что будущее развитие международных кредитовых переводов, в частности автоматизированных кредитовых переводов, потребует уделения большего внимания многосторонним и двусторонним соглашениям о взаимных зачетах и что положение, подобное предлагаемому, может войти в противоречие с такими соглашениями. Было также отмечено, что такое правило не может применяться в некоторых системах перевода средств и что поэтому данное правило будет противоречить новым коммерческим методам. Кроме того, в рамках типового закона не следует пытаться не полностью и не соответствующим образом урегулировать ситуацию, предусматривающую применение национального права по вопросам неплатежеспособности и банкротства.

232. В поддержку предлагаемого текста было сказано, что, как только будут урегулированы платежные поручения, связанные с конкретным кредитовым переводом, способ любого возмещения не будет затрагивать соглашения о взаимных зачетах. Поскольку расчеты в рамках соглашений об автоматизированных взаимных зачетах совершаются, как правило, ежедневно, вероятность того, что правило "пропуска" вступит в противоречие с соглашением о взаимных зачетах, является несущественной. Исходя из возможности такого противоречия, в начальной фразе, увязывающей правило "пропуска" с любым соглашением, обязательным для возмещающего банка, следует предусмотреть, чтобы такое противоречие не возникало на практике.

233. Было сделано замечание о том, что понятие взаимных зачетов, ссылка на которые содержится в начальной фразе, является неопределенным и что вопрос эффективности систем взаимных зачетов не может быть полностью разрешен в рамках типового закона, поскольку для решения этого вопроса потребуется, возможно, привлечение ряда национальных правовых систем. Комиссия приняла к сведению это замечание и решила, что в начальной фразе не следует конкретно упоминать о взаимных зачетах.

234. После обсуждения Комиссия приняла это предложение по существу и решила, что текст должен читаться следующим образом:

> "6 бис) Банк, который обязан предоставить возмещение своему отправителю согласно пункту 5, освобождается от этого обязательства в той мере, в какой он выплачивает возмещение непосредственно предыдущему отправителю, и любой банк, последующий по

отношению к этому предыдущему отправителю, освобождается от него в той же мере. Этот пункт не применяется по отношению к банку, если это затронет права или обязательства этого банка в соответствии с любым соглашением или правилом системы перевода средств".

235. Было выдвинуто дополнительное предложение, предусматривающее, чтобы перевододатель имел право требовать возмещения средств непосредственно от банка, который обязан возместить средства в связи с отзывом платежного поручения. Такое прямое требование считается необходимым для защиты интересов перевододателя, которому в противном случае было бы трудно предотвратить (например, на основании временных судебных распоряжений) передачу средств банку-посреднику, который в силу своей неплатежеспособности не смог бы в свою очередь осуществить перевод средств. Возможное преимущество прямого требования со стороны небанковского перевододателя может также заключаться в том, что тем самым перевододатель подпадает под действие национальной системы страхования депозитов. Комиссия приняла это предложение по существу и передала его Редакционной группе.

Пункт 7

236. Комиссия приняла этот пункт. (Что касается более позднего решения заменить слова "какие предусмотрены другими нормами права" словами "какие могут быть предусмотрены другими нормами права", см. пункт 276, ниже).

Пункт 8

237. Был задан вопрос о необходимости ссылки на перевододателя, так как в соответствии со статьей 2(е) термин "отправитель" включает в себя перевододателя. В ответ было сказано, что отдельная ссылка на перевододателя должна разъяснить, что смерть, банкротство или неплатежеспособность перевододателя в отличие от отправителей, например банка перевододателя или банка-посредника, не ведет к прекращению полномочий по платежным поручениям, выдаваемым такими отправителями.

238. Высказывалось сомнение относительно уместности термина "отзыв" в связи с тем, что отзыв платежного поручения предусматривает инициативу, выходящую за рамки возможностей умершего, обанкротившегося или ограниченного в правоспособности перевододателя или отправителя. Было решено сохранить существующую формулировку, поскольку она является ясной и поскольку в некоторых правовых системах отзыв платежного поручения может быть осуществлен в силу закона в результате наступления событий, аналогичных указанным в данном пункте.

239. Было предложено расширить формулировку данного пункта, с тем чтобы указать, что наступление события указанного характера не приведет к отзыву кредитового перевода, поскольку это не приведет к отзыву платежного поручения. Однако было решено, что предлагаемое изменение не является необходимым, так как смысл самого положения представляется достаточно ясным. Еще одной причиной против принятия предлагаемой формулировки явилось то, что в типовом законе признается понятие отзыва платежного поручения, однако не содержится каких-либо положений, касающихся отзыва кредитового перевода.

240. Было предложено разработать ссылку на "корпоративную неплатежеспособность", чтобы прояснить, что в данном пункте содержится ссылка на неплатежеспособность всех юридических лиц, могущих выступать в качестве перевододателей или отправителей. Это предложение было направлено в Редакционную группу.

241. После обсуждения Комиссия приняла текст данного пункта и передала его в Редакционную группу.

Пункт 9

242. Было высказано мнение о том, что этот пункт сформулирован слишком широко. В частности, было предложено ограничить пунктами 1 и 2 сферу действия правила рассматривать отделения и отдельные конторы банка как отдельные банки для целей статьи 11, так как некоторые обязательства, рассматриваемые в других пунктах, носят финансовый характер. В связи с такими обязательствами вряд ли уместно рассматривать отделения банка в качестве отдельных банков. В ответ было сказано, что применение содержащегося в пункте 9 правила к пунктам 5 и 6 будет также уместно. Комиссия решила принять данный пункт при том понимании, что он относится к оперативным вопросам и что вопросы финансовой ответственности и аналогичные вопросы, касающиеся отделений или главной конторы банка, лежат за пределами ее компетенции.

Статья 12

243. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 12:

"Статья 12. Обязанность оказывать помощь

Если кредитовый перевод не завершен в соответствии со статьей 17(1), каждый банк-получатель обязан оказывать помощь перевододателю и каждому последующему банку-отправителю и добиваться помощи от следующего банка-получателя в завершении кредитового перевода".

244. В отношении обязанности оказывать помощь были высказаны различные мнения. Одно из них состояло в том, что не следует предусматривать возможность отхода от положений данной статьи на основе соглашения между сторонами. Положения статьи 12 должны составлять минимальную норму защиты перевододателя от последствий невыполнения операции по кредитовому переводу.

245. В соответствии с другой точкой зрения эту статью было предложено исключить. В поддержку этого предложения было заявлено, что существующая норма в отношении обязанности оказывать помощь сформулирована туманно и что представляется неясным, заложена ли здесь какая-либо санкция. Весь вопрос об оказании помощи следовало бы отнести к сфере добросовестной банковской практики и конкуренции на банковском рынке. Было отмечено, что в случае сохранения данной статьи рамки обязанности оказывать помощь следует ограничить таким образом, чтобы банк-получатель был обязан оказывать помощь только своему банку-отправителю и своему банку-получателю. Кроме того, в статье должно четко указываться, что какой-либо ответственности за невыполнение обязанности оказывать помощь не возникает.

246. Преобладающее мнение, однако, состояло в том, чтобы сохранить принцип, устанавливающий для банков-получателей обязанность оказывать помощь в случаях незавершения кредитового перевода. Было указано, что в контексте незавершения кредитового перевода обязательным и необходимым моментом будет являться сбор информации относительно местонахождения средств или причин незавершения. Соответственно перед словами "в завершении кредитового перевода" было предложено добавить слова "в частности на основе предоставления и сбора необходимой информации, касающейся, например, местонахождения средств". В ответ на это было указано, что принимать это предложение не нужно, поскольку обязанность производить сбор информации подразумевается самим содержанием текста.

247. Другое предложение заключалось в том, чтобы заменить слова "Если кредитовый перевод не завершен в соответствии со статьей 17(1)" словами "Пока кредитовый перевод не завершен в соответствии со статьей 17(1)". В этой связи было указано, что обязанность предоставлять возмещение в соответствии со статьей 13 возникает лишь в том случае, когда ясно, что перевод не будет завершен; обязанность же оказывать помощь должна сохраняться, пока кредитовый перевод не будет завершен. После обсуждения Комиссия приняла это предложение.

248. В отношении сферы охвата применительно к обязанности оказывать помощь было указано, что типовой закон не должен быть направлен на изменение существующей практики банков, а должен лишь учесть ее соответствующим образом. Было заявлено, что существующая формулировка может означать, что целью статьи является закрепление правовой обязанности, которая, в рамках различных юрисдикций, могла бы рассматриваться как обязанность, либо установленная законом, либо вытекающая из положений соответствующих договоров, и могла бы влечь за собой ответственность банка-получателя в случае невыполнения этой обязанности. Была высказана озабоченность по поводу того, что подобное неверное толкование данной статьи может привести к установлению для банка-получателя неограниченной обязанности, включающей, например, обязательство подключаться к судебному разбирательству, начатому перевододателем в результате невыполнения операции по кредитовому переводу. Было предложено заменить слова "каждый банк-получатель обязан оказывать помощь" словами "каждый банк-получатель обязан прилагать все усилия для оказания помощи". В поддержку этого предложения было заявлено, что такая формулировка позволила бы уменьшить озабоченность, высказанную в отношении возможного возникновения ответственности для банка-получателя. Другое предложение, преследовавшее ту же цель, состояло в том, чтобы заменить слова "каждый банк-получатель обязан оказывать помощь" словами "на каждом банке-получателе лежит обязанность оказывать помощь", а слова "в завершении кредитового перевода" - словами "в завершении банковских процедур по кредитовому переводу". После обсуждения Комиссия приняла последнее предложение.

249. В отношении возможных санкций в связи с обязанностью оказывать помощь было заявлено, что в статье 16(8) должно прямо указываться, что она не затрагивает невыполнение банком его обязанностей оказывать помощь в соответствии со статьей 12. Несмотря на озабоченность, высказанную по поводу того, что в типовом законе также должно указываться, особенно для использования органами контроля за деятельностью банков, какие санкции могут быть приняты по

статье 12, Комиссия постановила не включать каких-либо указаний на санкции за невыполнение обязанности оказывать помощь.

Статья 13

250. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 13:

"Статья 13. Обязанность возмещать средства

1) Если кредитовый перевод не завершен в соответствии со статьей 17(1), банк перевододателя обязан возместить перевододателю любой платеж, полученный от него, с процентами за период, начинающийся со дня платежа и заканчивающийся в день возмещения средств. Банк перевододателя и каждый последующий банк-получатель имеет право на возвращение любых средств, которые он выплатил своему банку-получателю, с процентами за период, начинающийся со дня платежа и заканчивающийся в день возмещения средств.

2) Положения пункта 1 не могут быть изменены на основании соглашения. Однако банк-получатель не обязан предоставлять возмещение согласно пункту 1, если он не может получить возмещения, поскольку банк-посредник, через который он, согласно полученному указанию, осуществил кредитовый перевод, приостановил платежи, или если этому банку-посреднику запрещено законом предоставлять возмещение. Отправитель, который первым оговорил использование этого банка-посредника, имеет право на получение возмещения от банка-посредника".

Статья в целом

251. Было отмечено, что обязанность возмещать средства, устанавливаемая статьей 13, основывается на принципе, направленном на укрепление доверия потребителей к системе кредитовых переводов. Тем не менее отмечалось, что эта цель может быть также достигнута за счет других юридических решений и что этот принцип не может оправдать ограничение свободы договора.

252. Был высказан ряд замечаний в отношении статьи 13, по смыслу которой банк может избежать обязанности возмещать средства лишь в узко ограниченной ситуации, предусмотренной пунктом 2. Одно из замечаний состояло в том, что эта норма привносит абсолютное обязательство, не зависящее от каких-либо неправильных действий банка, обязанного возместить средства; фактически данная норма ставит этот банк в положение, когда он несет ответственность за действия другого банка, на который данный банк может не иметь никакого влияния. Было высказано мнение о том, что эта норма будет противоречить основополагающим правовым принципам в некоторых странах. Другое связанное с этим замечание состояло в том, что действия банков в экономически нестабильной стране или же действия банков, деятельность которых организована ненадлежащим образом, могут поставить тот или иной банк, деятельность которого экономически эффективна и правильно организована, в трудное положение. Также было указано, что банк, с тем чтобы избежать ответственности, создаваемой для него статьей 13, может склониться к тому, чтобы поощрять клиентов переводить средства чеком, а не с помощью системы кредитовых переводов. Кроме того, статья 13 может иметь последствия для корпоративного права и правовых норм, регулирующих ответственность директоров и служащих банков перед своим банком за решения, в результате которых банк был вынужден предоставить возмещение. Наряду с этим было отмечено, что национальные системы страхования для отдельных видов риска в банковских операциях обычно охватывают только требования со стороны небанковских клиентов; требования, предъявляемые в соответствии со вторым предложением статьи 13(1), представляющие собой межбанковские требования, охватываться национальными системами страхования, таким образом, не будут. Отмечалось также, что гарантия возврата средств может повлиять на требования к капиталу, предъявляемые в соответствии с законодательством о банковском контроле в некоторых странах. В связи с этим, однако, было отмечено, что в ответ на запрос секретарь Базельского комитета по банковскому регулированию сообщил секретарю Комиссии, что члены Комитета не считают, что Соглашение 1988 года о капиталах требует, чтобы банки рассматривали любые риски, предусмотренные в статье 13, в качестве потенциального обязательства, обеспечиваемого резервным капиталом. В этом письме далее указывается, что в случае материализации такого риска как самим контролерам в отдельных странах, так и Комитету, возможно, потребуется провести дальнейший анализ этого вопроса (см. документ A/CN.9/347/Add.1).

253. В свете этих замечаний было внесено четыре предложения. Согласно одному предложению сторонам следует разрешить согласно статье 3 договариваться о том, что положения типового закона о гарантии возврата средств не применяются. Другое предложение состояло в том, чтобы разрешить банкам предлагать своим клиентам два альтернативных вида кредитовых переводов, в рамках которых банк либо брал бы на себя ответственность, устанавливаемую статьей 13, либо исключал ее из условий договора. Для того чтобы отразить эту ответственность в случае первого вида кредитовых переводов, банк устанавливал бы больший размер сбора. Третье

предложение заключалось в том, чтобы не устанавливать абсолютную ответственность для банка перевододателя, предусмотрев вместо этого положение о прямом требовании возмещения перевододателем у банка, который держал средства после того, как было установлено, что кредитовый перевод не сможет быть завершен. Такое прямое требование позволило бы избежать необходимости в межбанковских требованиях, предусмотренных во втором предложении статьи 13(2), и имело бы то преимущество, что оно могло бы охватываться национальной системой страхования, покрывающей ответственность банка. Четвертое предложение сводилось к тому, чтобы ограничить обязательство банка перевододателя возмещать средства для случая, когда кредитовый перевод не был завершен из-за неполадок в системе межбанковской электронной передачи сообщений. В подобной ситуации предприятие, использующее систему электронной передачи сообщений, вероятнее всего исключало бы или ограничивало свою ответственность. Нельзя допустить, чтобы статья 13 действовала в тех случаях, когда банк перевододателя не сможет получить сумму, подлежащую выплате перевододателю, с предприятия, которое использует систему электронной передачи сообщений.

254. В ответ на эти замечания и предложения и в поддержку концепции статьи 13 было указано, что норма, аналогичная содержащейся в статье 13, включена в правовую систему страны, активно использующей системы кредитовых переводов, и что применение этой нормы, как представляется, пока каких-либо проблем не создало. Кроме того, разрешение банкам предлагать два вида кредитовых переводов может заставить многих клиентов отказаться от использования перевода, сопряженного с обязательством по статье 13, в частности, если такой вид перевода будет предлагаться по чрезмерно высокой цене; малый объем таких переводов может, в свою очередь, привести к дальнейшему повышению размера сборов, в результате чего стоимость перевода с предоставлением защиты по статье 13 приобретет запретительный характер. Такой результат, как было подчеркнуто, противоречил бы принципу статьи 13, направленному на укрепление доверия клиентов к системе кредитового перевода. В качестве контраргумента и в поддержку того, чтобы разрешить банкам взимать дополнительный сбор за платежные поручения, защищенные статьей 13, было указано, что статья 13 могла бы устанавливать для банков требование о том, чтобы, предлагая такую защиту, они взимали приемлемый или умеренный сбор. Еще одно заявление в поддержку статьи 13 заключалось в том, что предоставление широкой возможности исключения ответственности на основании договора ставило бы перевододателя в положение, когда он был бы вынужден сам нести ответственность за получение возмещения через суд в другой стране, для чего у банка перевододателя, безусловно, имеются лучшие возможности. Также было отмечено, что статья 13 имеет важное значение с точки зрения поддержания баланса между положениями типового закона, отражающими интересы банков, и положениями, обеспечивающими защиту интересов клиентов.

255. В целях устранения противоречий было предложено добавить исключение из правила о запрещении отказа от применения статьи 13(1) на основании договора между сторонами. Предложение заключалось в том, чтобы изменить первое предложение пункта 2 следующим образом:

> "Положения пункта 1 не могут быть изменены на основании соглашения, за исключением случаев, когда действующий с осторожностью банк перевододателя не акцептовал бы иным образом платежное поручение по причине существенного риска, связанного с кредитовым переводом".

256. Была выражена озабоченность в связи с тем, что предлагаемое изменение может создать неопределенность в толковании понятий "банка, действующего с осторожностью" и "существенного риска". Кроме того, банки могут пытаться отказываться от выполнения своего обязательства, просто включая в свои контракты положения о том, что данное платежное поручение может вызвать настолько значительный риск, что банк, действующий с осмотрительностью, не будет акцептовать это поручение. Даже если такое положение не будет в конечном итоге признано судом действительным, оно возложит на клиента бремя доказывания того, что этот банк не имел права отказываться от выполнения своего обязательства согласно статье 13(1).

257. Некоторые лица, разделявшие эту озабоченность, выступали за сохранение статьи 13 в том виде, в каком она была подготовлена Рабочей группой. Другие поддерживали предложение о том, что необходимо внести в предлагаемое изменение первого предложения пункта 2 поправки, с тем чтобы четко определить, что отказ от выполнения положений на основании договора между сторонами допускается лишь в исключительных обстоятельствах и в случае возникновения особого риска. Первоначально это предложение получило значительную поддержку. Однако в ходе дальнейшего обсуждения были высказаны замечания о том, что если отказ от выполнения положений возможен лишь в исключительных случаях и при возникновении особого риска, то банк не сможет отказаться от выполнения положений в тех случаях, когда риск кредитовых переводов в определенную страну или через определенные банки не является исключительным или особым. С учетом этих замечаний Комиссия постановила не принимать поправку, касающуюся исключительных обстоятельств и особого риска. В ответ на это было отмечено, что в результате непринятия поправки, которая ограничила бы изменение договорных положений лишь исключительными

обстоятельствами, может сохраниться возможность для систематического отказа банков от выполнения положений.

258. После рассмотрения Комиссия постановила принять предложение, изложенное в пункте 255 выше.

Второе предложение пункта 1

259. Было отмечено, что в этом предложении не учитываются банки, отклонившие платежное поручение. Хотя вполне очевидно, что банк-получатель обязан возвратить любые средства, которые могли быть ему выплачены, это, как отмечалось, должно осуществляться без какого-либо обязательства банка-получателя оплачивать проценты.

260. Было внесено предложение выработать положение о том, что право на возвращение любых средств согласно второму предложению пункта 1 не должно предоставляться банку, который вследствие ошибки или обмана выдал платежное поручение, в котором неверно указано лицо, выступающее в качестве бенефициара. В соответствии с предлагаемым предложением риск возмещения средств, ошибочно выплаченных такому лицу, ляжет на банк, в котором возникла проблема, т.е. на банк, который выдал платежное поручение, не соответствующее платежному поручению, акцептованному им.

261. В ответ на это предложение было заявлено, что статья 13 касается ситуации, при которой средства находятся у одного из банков цепочки кредитового перевода в тот момент, когда становится известно о том, что перевод не будет завершен. С другой стороны, предлагаемое положение касается тех случаев, когда деньги находятся в руках третьего лица. Такой случай, когда деньги должны быть получены от третьего лица, чей отказ вернуть эти деньги представляется неправомерным, дает основание для выводов, выходящих за рамки статьи 13. Кроме того, это предложение вводит элемент неправомерности, в то время как статья 13 действует независимо от каких-либо неправомерных действий банка. Кроме того, отмечалось, что статья 13 не охватывает некоторые другие ситуации, в которых перевододатель может потребовать возвращения денег (например, в тех случаях, когда банк, которому лицо представило платеж для покрытия кредитового перевода, отказался акцептовать платежное поручение или когда банк на основании соглашения законным путем освобождается от выполнения положений статьи 13). В таких случаях задача возвращения денег может быть решена на основании других правил помимо статьи 13 (например, правила о неправомерном обогащении).

262. После обсуждения Комиссия постановила не принимать предложенное положение и оставить случаи, предусмотренные этим положением, и другие подобные случаи на урегулирование в рамках применимого права.

Второе предложение пункта 2

263. Было внесено предложение включить во второе предложение пункта 2 помимо банка-посредника банк бенефициара. Комиссия не приняла это предложение по двум причинам. Во-первых, перевододатели, готовя платежные поручения, практически всегда определяют банк бенефициара; обычно они поступают так не потому, что они предпочитают данный банк, а потому, что бенефициар просил представить платеж данному банку. В этих условиях было бы несправедливо сохранить исключение, предусмотренное во втором предложении пункта 2. Во-вторых, не представляющий возмещения банк-получатель будет являться банком бенефициара лишь в том случае, если этот банк получил платеж по платежному поручению от своего отправителя, но не акцептовал платежное поручение, а такая ситуация на практике будет возникать весьма редко.

264. Другое предложение в связи со вторым предложением пункта 2 предусматривало регулирование тех случаев, когда банк, который приостановил платежи или которому запрещено законом предоставлять возмещение, не является банком, через который по указанию перевододателя был направлен перевод. Предложение заключалось в том, чтобы предусмотреть, что обязанность банка перевододателя предоставлять возмещение будет всегда с него сниматься в тех случаях, когда перевододатель указал используемый банк, даже если этот банк не являлся банком, который приостановил платежи или которому запрещено законом предоставлять возмещение. Комиссия не приняла данное предложение.

265. Комиссия рассмотрела возможность исключения обязанности возмещать средства в том случае, когда банк перевододателя систематически вынуждает всех или большинство своих клиентов "указывать" банк в качестве используемого маршрута для осуществления кредитового перевода. С тем, чтобы учесть такую практику, Комиссия постановила включить между вторым и третьим предложениями пункта 2 новое предложение приблизительно следующего содержания:

> "Банк-получатель не считается получившим указание относительно использования банка-посредника, если только банк-получатель не докажет, что он систематически не

понуждал, чтобы соответствующие отправители или отправители соответствующих видов платежных поручений, связанных с переводом средств, давали ему указания относительно того, какой банк или банки-посредники должны использоваться".

Предложение о включении правила "пропуска"

266. Напоминалось, что Комиссия постановила включить в статью 11 правило "пропуска", в соответствии с которым банк, возмещающий средства, может "пропустить" предыдущего отправителя и предоставить возмещение предшествующему отправителю в цепочке кредитового перевода (см. пункты 228-235, выше). Многие согласились с тем, что подобное правило следует включить в статью 13, в частности с тем, чтобы предоставить банку, выплачивающему возмещение, возможность не возмещать средства банку-посреднику, который стал неплатежеспособным. Против правила "пропуска", предлагаемого для включения в статью 13, были высказаны в основном те же возражения, что и в отношении правила, предложенного для включения в статью 11 (см. пункты 231 и 233, выше).

267. Комиссия постановила включить в статью 13(1) положение приблизительно следующего содержания:

"Следующий после банка перевододателя банк, который обязан предоставить возмещение своему отправителю, освобождается от этого обязательства в той мере, в какой он выплачивает возмещение непосредственно предыдущему отправителю; и любой банк, следующий после этого предыдущего отправителя, освобождается от обязательств в той же мере. Этот пункт не применяется по отношению к банку, если это затронет права или обязательства этого банка в соответствии с любым соглашением или правилами системы перевода средств".

268. Комиссия постановила также принять в основном дополнительное предложение о том, чтобы предоставить перевододателю право предъявлять требование непосредственно банку, на котором лежит ответственность, как это было сделано в отношении правила "пропуска" в отношении статьи 11 (см. пункт 235, выше).

Статья 14

269. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 14:

"Статья 14. Возмещение недовыплаченных средств

Если кредитовый перевод завершен в соответствии со статьей 17(1), однако сумма платежного поручения, исполненного банком-получателем, меньше суммы акцептованного им платежного поручения, этот банк обязан выдать платежное поручение на сумму разницы между суммами платежных поручений".

270. Было внесено предложение исключить слова "кредитовый перевод завершен в соответствии со статьей 17(1), однако". В обоснование этого предложения было отмечено, что согласно положениям статьи 17(3) кредитовый перевод нельзя считать завершенным, если не переведена вся сумма, указанная перевододателем. Было высказано мнение о том, что кредитовый перевод не может быть завершен частично и поэтому вводная формулировка данной статьи противоречит как пункту 1, так и пункту 3 статьи 17 (см. пункты 280-286, ниже).

271. Было также заявлено, что предложение об исключении ссылки на завершение кредитового перевода в соответствии со статьей 17(1) необходимо будет рассматривать в связи со статьей 16(5) и что аналогичное предложение будет внесено и в отношении статьи 16(5). После обсуждения Комиссия постановила принять данное предложение при условии, что она вернется к его рассмотрению после обсуждения статей 16(5) и 17(1).

272. Другое предложение состояло в том, чтобы полностью исключить эту статью, поскольку обязательство банка-получателя выдавать платежные поручения на сумму, равную сумме полученного им платежного поручения, уже предусмотрено в статье 7(2). Против данного предложения были высказаны возражения на том основании, что статья 7(2) не определяет достаточно четко те действия, которые обязан предпринять банк-получатель для возмещения недовыплаченных средств. После обсуждения Комиссия постановила отложить принятие окончательного решения по данной статье до обсуждения вопросов, возникающих в связи со статьями 16(5) и 17. Впоследствии Редакционная группа исключила слова, упомянутые в предложении в пункте 270.

Статья 15

273. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 15:

"Статья 15. Возмещение излишне выплаченных средств

Если кредитовый перевод завершен в соответствии со статьей 17(1), однако сумма платежного поручения, исполненного банком-получателем, больше суммы акцептованного им платежного поручения, этот банк имеет такие права на возмещение бенефициаром суммы разницы между суммами платежных поручений, какие предусмотрены другими правовыми нормами".

274. Комиссия рассмотрела возможность исключения статьи 15 на основании того, что с учетом ссылки на завершение кредитового перевода в соответствии со статьей 17(1) статья 15 касается ситуации, не попадающей в сферу применения типового закона. Отмечалось также, что это положение можно рассматривать как излишнее, поскольку право на возмещение излишне выплаченных средств подразумевается в статье 7(2). Был поднят также вопрос о том, насколько оправдано включение отдельного положения по какому-либо конкретному случаю, в то время как другие ситуации, в которых может возникнуть необходимость возмещения выплаченных средств, не рассматриваются. С учетом этого вопроса было предложено расширить данную статью, с тем чтобы охватить другие ситуации, при которых может возникнуть необходимость возмещения выплаченных средств, например, когда в результате ошибки определенного банка осуществлен платеж другому лицу. Тем не менее преобладающее мнение состояло в том, что желательно сохранить текст, основанный на существующей статье. Было отмечено, что такое положение обеспечит ответ на вопрос о том, что делать с излишне выплаченными средствами. Отмечалось также, что статью 15 необходимо сохранить с учетом положений статьи 16(8), которая предусматривает, что перечень средств правовой защиты, предусмотренных типовым законом, является исчерпывающим.

275. Было выражено беспокойство в связи с тем, что сохранение в статье 15 ссылки на завершение кредитового перевода в соответствии со статьей 17(1) при исключении аналогичной ссылки из статьи 14, может иметь нежелательные последствия, позволяя делать вывод о том, что кредитовый перевод, в результате которого недовыплачиваются средства, не следует считать завершенным (см. пункт 270, выше). Было отмечено, что такой вывод является неприемлемым, поскольку критерии, используемые в статье 17(1) для установления факта завершения кредитового перевода, связаны с моментом акцепта платежного поручения банком бенефициара, а не с суммой платежного поручения. Редакционной группе было предложено рассмотреть этот текст в целях устранения причин для подобного беспокойства.

276. Было предложено ограничить охват статьи 15, с тем чтобы возмещение подлежало выплате лишь в том случае, если бенефициару было известно об излишне выплаченных средствах и это привело к его неоправданному обогащению. Тем не менее было решено, что в типовом законе не следует рассматривать данный вопрос, поскольку в соответствии со статьей 15 такого рода частные вопросы будут регулироваться применимым правом, а не типовым законом. В то же время было сочтено необходимым заменить в ссылке на применимое право слова "какие предусмотрены другими правовыми нормами" словами "какие могут быть предусмотрены другими правовыми нормами", с тем чтобы в данной статье не подразумевалось, что возмещение излишне выплаченных средств может быть получено в соответствии с нормами всех национальных правовых систем. Было также решено аналогичным образом изменить статью 11(7).

277. После обсуждения Комиссия приняла текст статьи 15 при условии замены слов "какие предусмотрены другими правовыми нормами" словами "какие могут быть предусмотрены другими правовыми нормами".

Статья 16

278. Было предложено заменить текст этой статьи следующими положениями:

"Статья 16. Ответственность за проценты

1) Не являющийся банком бенефициара банк-получатель, который не выполняет свои обязательства согласно статье 7(2), несет ответственность перед бенефициаром, если кредитовый перевод завершается согласно статье 17(1). Банк-получатель несет ответственность за уплату процентов с суммы платежного поручения за период задержки, вызванной неисполнением со стороны банка-получателя. Тем не менее, если задержка связана лишь с частью суммы платежного поручения, ответственность состоит в уплате процентов с суммы, в отношении которой допущена задержка.

2) Ответственность банка-получателя согласно пункту 1 может быть исполнена путем платежа своему банку-получателю или путем прямого платежа бенефициару. Если

банк-получатель получает такой платеж, но не является бенефициаром перевода, банк-получатель передает право на получение процентов следующему банку-получателю или, если он является банком бенефициара, бенефициару.

2 бис) Для целей настоящего закона и независимо от статьи 4(6) банк считается не выполнившим свое обязательство согласно статье 7(2), если задержка вызвана тем, что он не осуществил платеж по платежному поручению. В том случае, когда платеж должен быть осуществлен путем дебетования счета банка в его банке-получателе, неплатеж означает невнесение на счет средств, достаточных для платежа по платежному поручению.

2 тер) Если перевододатель уплатил проценты бенефициару в связи с задержкой в завершении кредитового перевода, перевододателю может быть возмещена эта сумма - при том, что бенефициар имел право, но не получил проценты в соответствии с пунктами 1 и 2 - банком перевододателя или банком, несущим ответственность согласно пункту 1. Банку перевододателя и каждому последующему банку-получателю, не являющемуся банком, несущим ответственность согласно пункту 1, могут быть возмещены проценты, выплаченные его отправителю его банком-получателем или банком, несущим ответственность согласно пункту 1.

3) Не являющийся банком бенефициара банк-получатель, не направляющий уведомления, которое требуется согласно статье 7(4) или (5), уплачивает отправителю проценты с суммы любого платежа, полученного им от отправителя, за период, в течение которого он удерживает платеж.

4) Банк бенефициара, не направляющий уведомления, которое требуется согласно статье 9(2), уплачивает отправителю проценты с суммы любого платежа, полученного им от отправителя, за период, начинающийся со дня платежа и заканчивающийся в день, когда он направляет требуемое уведомление.

Статья 16 бис. Характер средств правовой защиты

Средства правовой защиты, предусмотренные настоящим законом, не зависят от наличия ранее существовавших отношений между сторонами, будь то договорных или иных".

279. Ввиду нехватки времени Комиссия не обсудила статью 16 и постановила возобновить рассмотрение этого проекта статьи и вышеизложенного предложения на следующей сессии.

Статья 17

280. Комиссия рассмотрела следующий текст проекта статьи 17:

"Статья 17. Завершение кредитового перевода и исполнение обязательства

1) Кредитовый перевод завершается акцептом платежного поручения банком бенефициара. По завершении кредитового перевода банк бенефициара становится должником бенефициара в размере акцептованного им платежного поручения.

2) Если перевод предназначался для целей исполнения обязательства перевододателя перед бенефициаром, которое может быть исполнено путем кредитового перевода на счет, указанный перевододателем, то обязательство исполняется в момент, когда банк бенефициара акцептует платежное поручение, и в том объеме, в котором оно было бы исполнено путем платежа такой же суммы наличными.

3) Кредитовый перевод считается завершенным независимо от того обстоятельства, что сумма платежного поручения, акцептованного банком бенефициара, меньше, чем сумма платежного поручения перевододателя в результате взимания сборов одним или несколькими банками-получателями. Завершение кредитового перевода не наносит ущерба любым правам бенефициара на основании применимого права в отношении возмещения перевододателем суммы этих сборов".

Пункт 1

281. Была выражена обеспокоенность тем, что понятие "завершение" кредитового перевода может внести неясность в вопрос исполнения основного платежного обязательства. В ответ на эту обеспокоенность отмечалось, что цель пункта 1 заключается лишь в том, чтобы установить момент завершения кредитового перевода, и что вопрос исполнения основного платежа, как он рассматривается в типовом законе, упоминается в пункте 2.

282. Была отмечена необходимость изменения первого предложения для уточнения того, что кредитовый перевод должен считаться завершенным лишь в том случае, если акцепт платежного

поручения банком бенефициара осуществлен в интересах бенефициара, указанного в платежном поручении перевододателя. При обсуждении этого предложения было заявлено, что такое изменение первого предложения необходимо рассматривать с учетом ряда других положений типового закона. В частности, было отмечено, что согласно статье 9(1) банк бенефициара обязан предоставить средства в распоряжение бенефициара, указанного в платежном поручении, полученном банком бенефициара. В то же время было отмечено также, что в статье 2(d) термину "бенефициар" дается определение, согласно которому это - лицо, указанное в платежном поручении перевододателя в качестве получателя средств в результате кредитового перевода. Было также сказано, что предлагаемое изменение может иметь последствия для концепции акцепта платежного поручения банком бенефициара в соответствии со статьей 8(1), в частности в отношении пунктов 1(a), (b) и (c), в которых содержится ссылка на различные ситуации, когда платежное поручение будет считаться акцептованным банком бенефициара до того, как кредитуется счет бенефициара. Еще один вопрос заключался в том, будет ли предлагаемое изменение иметь какие-либо последствия для ситуации, в которой банк бенефициара не обнаруживает в платежном поручении несоответствия между именем и номером счета бенефициара.

283. Было предложено также, что помимо изменения первого предложения и указания на то, что кредитовый перевод должен считаться завершенным лишь после акцепта в интересах бенефициара, указанного в платежном поручении перевододателя, в нем должно указываться, что платежное поручение, акцептованное банком бенефициара, должно по сумме соответствовать платежному поручению перевододателя. Было заявлено, что такой подход может быть осуществлен, если предусмотреть, что кредитовый перевод будет считаться завершенным в той мере, в которой сумма, указанная в платежном поручении перевододателя, была предоставлена в распоряжение бенефициара.

284. Комиссия напомнила, что конкретное правило о том, когда кредитовый перевод считается завершенным, было первоначально представлено в типовом законе в определении понятия "кредитовый перевод" в статье 2(a). Было выражено мнение, что ряд проблем, которые возникли в связи с первым предложением пункта 1, могут быть устранены, если правило о завершении кредитового перевода вновь займет первоначальное место в статье 2(a) или, в качестве альтернативы, если ссылка на статью 2(a) будет добавлена в пункт 1.

285. Было выражено мнение, что во втором предложении нет необходимости и поэтому его следует исключить.

286. Ввиду недостатка времени Комиссия отложила обсуждение статьи 17 и решила возобновить рассмотрение проекта этой статьи на следующей сессии.

Платежные поручения, выдаваемые в незаконных целях

287. В ходе обсуждения типового закона делались различные заявления в отношении того, что при подготовке его положений Комиссия должна принимать во внимание проблему "отмывания денег", т.е. операций, цель которых состоит в сокрытии или утаивании незаконного характера и источника средств, полученных в результате такой незаконной деятельности, как незаконный оборот наркотических средств. К ключевым этапам операций по отмыванию денег часто относятся переводы средств через банки. В частности, к этим этапам относятся случаи, когда валюта поступает в финансовую систему страны, когда она переправляется за границу для проникновения в финансовые системы с регулируемыми налоговыми льготами и когда она возвращается в страну в виде законных переводов.

288. Было отмечено, что в ряде стран действуют правила, имеющие целью предупредить отмывание денег, и что такие правила содержатся также в ряде международных документов. В этих правилах рассматриваются такие вопросы, как обязанности банков и вышестоящих органов в отношении выявления подозрительных операций, ведения учета операций и выявления клиентов банка. Говорилось, что типовой закон, направленный на упрощение, ускорение и удешевление международных платежей, должен соответствовать правилам, разработанным в целях предупреждения отмывания денег.

C. Доклад Редакционной группы

289. Текст статей 1-15, обсужденных Комиссией, был передан Редакционной группе. Текст статей, рассмотренных Редакционной группой, а также текст статей 16-18, представленных Рабочей группой Комиссии, содержится в приложении I.

D. Будущая работа по проекту типового закона о международных кредитовых переводах

290. Комиссия отметила, что она не завершила рассмотрение проекта типового закона и решила внести проект типового закона в повестку дня следующей сессии.

III. ЗАКУПКИ

291. На своей девятнадцатой сессии в 1986 году Комиссия постановила уделить первостепенное внимание работе в области закупок и поручила ее Рабочей группе по новому международному экономическому порядку 4/. Рабочая группа начала работу по данной теме на своей десятой сессии, которая проходила в Вене с 17 по 25 октября 1988 года (A/CN.9/315), с рассмотрения исследования по вопросу о закупках, подготовленного секретариатом. Рабочая группа просила секретариат подготовить первый проект типового закона о закупках и комментарий к нему с учетом высказанных мнений и принятых решений на этой сессии (A/CN.9/315, пункт 125).

292. На своей одиннадцатой сессии, которая проходила в Нью-Йорке с 5 по 16 февраля 1990 года, Рабочая группа рассмотрела проект типового закона о закупках (A/CN.9/331) и в конце этой сессии просила секретариат подготовить к двенадцатой сессии пересмотренный проект типового закона с учетом обсуждений, состоявшихся на ее одиннадцатой сессии. Рабочая группа просила также секретариат подготовить проект положений, связанных с компенсацией ущерба от действий и решений закупающей организации, противоречащих положениям типового закона (A/CN.9/331, пункт 222).

293. На текущей сессии на рассмотрение Комиссии был представлен доклад Рабочей группы о работе ее двенадцатой сессии, которая проходила в Вене с 8 по 19 октября 1990 года (A/CN.9/343). В докладе указано, что Рабочая группа продолжила рассмотрение проекта типового закона. В конце работы двенадцатой сессии Рабочая группа просила секретариат изменить редакцию статей 1-27 типового закона, с тем чтобы учесть касающиеся этих статей обсуждения на двенадцатой сессии, и постановила, что на тринадцатой сессии она возобновит рассмотрение проекта типового закона и обсудит статьи 28-35, а также проект положений о возмещении ущерба.

294. Отметив, что разработка типового закона о закупках является особенно актуальной в силу того, что все больше государств планируют изменить свои нормы, касающиеся закупок, Комиссия выразила удовлетворение в связи с работой, проделанной Рабочей группой до настоящего времени, и просила ее активно продолжать свою работу.

IV. ГАРАНТИИ И РЕЗЕРВНЫЕ АККРЕДИТИВЫ

295. На своей двадцать второй сессии, состоявшейся в 1989 году, Комиссия постановила приступить к разработке унифицированного закона о гарантиях и резервных аккредитивах и поручила эту задачу Рабочей группе по международной договорной практике 5/.

296. На своей двадцать третьей сессии (1990 год) Комиссия отметила, что Рабочая группа приступила к своей работе с обсуждения возможных вопросов, касающихся унифицированного закона, которые рассматриваются в записке секретариата (A/CN.9/WG.II/WP.65). Эти вопросы были связаны с основной сферой применения унифицированного закона, автономией сторон и ее пределами и возможными правилами толкования. Комиссия отметила также, что Рабочая группа приступила к предварительному обмену мнениями по вопросам, касающимся формы и сроков выставления гарантий или резервных аккредитивов 6/.

297. На своей нынешней сессии Комиссия рассмотрела доклады Рабочей группы о работе ее четырнадцатой и пятнадцатой сессий (A/CN.9/342 и A/CN.9/345). Комиссия отметила, что Рабочая группа рассмотрела проекты статей 1-7 унифицированного закона, подготовленные секретариатом (A/CN.9/WG.II/WP.67), и что Рабочая группа также обсудила вопросы, которые рассматриваются в трех записках секретариата, касающихся дальнейшего обсуждения вопросов, относящихся к унифицированному закону: внесение поправок, передача прав, истечение срока действия и обязательства гаранта (A/CN.9/WG.II/WP.68); обман и другие возражения против платежа, судебные запреты и другие судебные меры (A/CN.9/WG.II/WP.70); коллизия норм права и юрисдикция (A/CN.9/WG.II/WP.71).

298. Комиссия отметила, что Рабочая группа просила секретариат подготовить на основе обсуждений и выводов Рабочей группы пересмотренный проект статей 1-7 унифицированного закона, а также первый проект свода статей с возможными вариантами по другим рассмотренным вопросам. Комиссия далее отметила, что при обсуждении вопроса об уместности включения в унифицированный закон положений о коллизии норм права и юрисдикции Рабочая группа просила секретариат проконсультироваться с Гаагской конференцией по международному частному праву относительно возможных методов сотрудничества в этой области.

299. Комиссия выразила свое удовлетворение прогрессом, достигнутым Рабочей группой до настоящего времени, и просила ее и далее активно работать в целях выполнения своей задачи.

V. МЕЖДУНАРОДНАЯ ВСТРЕЧНАЯ ТОРГОВЛЯ

300. На своей девятнадцатой сессии в 1986 году Комиссия в ходе обсуждения записки секретариата, озаглавленной "Будущая работа в области нового международного экономического порядка" (A/CN.9/277), рассмотрела вопрос о своей будущей работе по теме встречной торговли и просила секретариат подготовить предварительное исследование по этой теме 7/.

301. На своей двадцать первой сессии в 1988 году Комиссия рассмотрела доклад, озаглавленный "Предварительное исследование правовых вопросов в области международной встречной торговли" (A/CN.9/302). Комиссия вынесла предварительное решение о том, что было бы целесообразно подготовить правовое руководство по составлению контрактов в области встречной торговли. Для вынесения окончательного решения Комиссия просила секретариат подготовить к двадцать второй сессии Комиссии примерный план такого правового руководства 8/.

302. На своей двадцать второй сессии в 1989 году Комиссия рассмотрела доклад, озаглавленный "Проект плана возможного содержания и структуры правового руководства по составлению контрактов в области международной встречной торговли" (A/CN.9/322). Было решено, что такое правовое руководство должно быть подготовлено Комиссией, и секретариату было предложено подготовить к следующей сессии Комиссии проекты глав правового руководства 9/.

303. На своей двадцать третьей сессии в 1990 году Комиссия рассмотрела доклад, озаглавленный "Проект правового руководства по составлению контрактов на международные встречные торговые сделки: образцы глав" (A/CN.9/332 и Add.1-7). В докладе содержались предлагаемая структура правового руководства (A/CN.9/332, пункт 6), план главы, озаглавленной "Введение к правовому руководству" (A/CN.9/332/Add.1), и следующие проекты глав: "II. Сфера применения и терминология правового руководства" (A/CN.9/332/Add.1); "III. Договорный подход" (A/CN.9/332/Add.2); "IV. Общие замечания по составлению контрактов" (A/CN.9/332/Add.3); "V. Вид, качество и количество товара" (A/CN.9/332/Add.4); "VI. Установление цены товара" (A/CN.9/332/Add.5); "IX. Платеж" (A/CN.9/332/Add.6); и "XII. Обеспечение выполнения обязательств" (A/CN.9/332/Add.7). Проект главы VII "Выполнение обязательств по встречной торговле" (A/CN.9/332/Add.8) был представлен Комиссии, но не рассмотрен. В Комиссии было достигнуто общее согласие по выработанному в ходе подготовки проекта глав общему подходу к структуре правового руководства и к характеру формулировок и предложений, содержащихся в нем. Комиссия решила, что оставшиеся проекты глав должны быть обсуждены Рабочей группой по международным платежам на ее двадцать пятой сессии, которая будет созвана в Нью-Йорке 3-13 сентября 1991 года 10/.

304. На нынешней сессии секретариат представил Комиссии устную информацию о том, что в дополнение к проекту главы VII "Выполнение обязательств по встречной торговле" (A/CN.9/332/Add.8) Рабочей группе по международным платежам на ее предстоящей сессии в Нью-Йорке будут представлены следующие материалы: документ A/CN.9/WG.IV/WP.51, содержащий в пункте 9 пересмотренный вариант предлагаемой структуры правового руководства и содержащий в добавлениях к нему следующие проекты глав: "VIII. Участие третьих сторон" (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.1); "X. Ограничения на перепродажу товаров" (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.2); "XI. Оговорки о заранее оцененных убытках и штрафных неустойках" (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.3); "XIII. Незавершение встречной торговой сделки" (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.4); "XIV. Выбор права" (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.5); и "XV. Урегулирование споров" (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.6). На рассмотрении Рабочей группы будет представлен также образец проекта иллюстративных положений правового руководства (A/CN.9/WG.IV/WP.51/Add.7).

305. Комиссия с удовлетворением приняла к сведению прогресс, достигнутый при подготовке правового руководства по встречной торговле.

VI. ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЭЛЕКТРОННОГО ОБМЕНА ДАННЫМИ

306. На своей семнадцатой сессии в 1984 году Комиссия постановила включить в свою программу работы в качестве первоочередного пункта вопрос о правовых последствиях автоматической обработки данных для международной торговли 11/. Комиссия приняла это решение после рассмотрения доклада Генерального секретаря, озаглавленного "Правовые аспекты автоматической обработки данных" (A/CN.9/254), в котором определялись некоторые правовые вопросы, касающиеся, в частности, правового значения записей на ЭВМ, требования в отношении наличия письменного документа, удостоверения подлинности, общих условий и коносаментов.

307. На своей восемнадцатой сессии в 1985 году Комиссия рассмотрела доклад секретариата, озаглавленный "Правовое значение записей на ЭВМ" (A/CN.9/265). В этом докладе был сделан вывод о том, что на глобальном уровне использование хранящихся в ЭВМ данных в качестве доказательства при судебных разбирательствах сопряжено с гораздо меньшим числом проблем, чем можно было бы ожидать. В нем отмечалось, что гораздо более серьезным юридическим препятствием для использования ЭВМ и передачи информации с одной ЭВМ на другую при помощи средств электросвязи в международной торговле являются требования о том, чтобы документы были подписаны или составлены в форме бумажных документов. На этой сессии Комиссия, в частности, рекомендовала правительствам устранить ненужные препятствия в отношении использования ЭВМ в торговле, а также рекомендовала международным организациям, разрабатывающим правовые документы по торговле, учитывать необходимость устранения ненужных препятствий для использования ЭВМ в торговле 12/. Эта рекомендация была одобрена Генеральной Ассамблеей в резолюции 40/71 от 11 декабря 1985 года 13/.

308. На своих девятнадцатой и двадцатой сессиях в 1986 и 1987 годах Комиссия рассмотрела еще два доклада о правовых аспектах автоматической обработки данных (A/CN.9/279 и A/CN.9/292), в которых излагалась и анализировалась деятельность международных организаций, занимающихся вопросами автоматической обработки данных.

309. На своей двадцать первой сессии в 1988 году Комиссия рассмотрела предложение изучить необходимость разработки правовых принципов, применимых к составлению международных коммерческих контрактов с помощью электронных средств. Было отмечено, что в настоящее время не существует какой-либо отработанной правовой структуры в такой важной и быстро развивающейся области, как составление контрактов с помощью электронных средств, и что будущая работа по этому вопросу может содействовать заполнению правовых пробелов и устранению неопределенностей и трудностей, с которыми приходится сталкиваться на практике. Комиссия просила секретариат подготовить предварительное исследование по этой теме 14/.

310. На двадцать третьей сессии (1990 год) на рассмотрение Комиссии был представлен доклад, озаглавленный "Предварительное исследование по правовым вопросам, касающимся составления контрактов электронным способом" (A/CN.9/333). В этом докладе в краткой форме была описана работа, проделанная в Европейских сообществах и в Соединенных Штатах Америки, в отношении требования о наличии письменного документа, а также других вопросов, которые, как установлено, возникают при составлении контрактов электронным способом. Кроме того, были обсуждены меры по преодолению некоторых из этих проблем путем применения типовых соглашений о передаче сообщений. В докладе отмечалось, что секретариату может быть предложено представить на двадцать четвертой сессии Комиссии еще один доклад с изложением достигнутых в других организациях результатов, касающихся правовых вопросов, возникающих в связи с электронным обменом данными (ЭДИ). Комиссия просила секретариат продолжить изучение правовых вопросов, касающихся составления контрактов электронным способом, и подготовить к двадцать четвертой сессии Комиссии доклад с анализом действующих и предлагаемых типовых соглашений о передаче сообщений в целях вынесения рекомендаций в отношении необходимости разработки типового соглашения для использования в масштабах всего мира и, в случае наличия такой необходимости, вынесения рекомендаций о том, чтобы Комиссия взялась за его разработку. Комиссия высказалась за то, чтобы этот доклад обеспечил ей ту основу, которая позволила бы ей принять решение о возможных направлениях деятельности Комиссии в этой области 15/.

311. На нынешней сессии Комиссии был представлен испрошенный ею доклад, озаглавленный "Электронный обмен данными" (A/CN.9/350). В докладе описывается текущая деятельность различных организаций в связи с юридическими вопросами ЭДИ и анализируется содержание ряда разработанных или разрабатываемых стандартных соглашений о передаче сообщений. В докладе также указывается, что такие документы значительно различаются между собой в зависимости от разнообразных потребностей различных категорий пользователей, для которых они предназначены, и что иногда отмечалось, что разнообразие договорных механизмов препятствует разработке удовлетворительной правовой основы для коммерческого использования ЭДИ. В докладе отмечается, что существует необходимость в общей основе, в рамках которой определялись бы

имеющиеся проблемы и устанавливался бы свод правовых принципов и базовых правовых норм, регулирующих передачу сообщений посредством ЭДИ. В заключение указывалось, что такие базовые рамки могли бы в какой-то степени быть созданы с помощью договоренностей между сторонами взаимоотношений по ЭДИ и что имеющиеся договорные рамки, которые предлагаются кругу пользователей ЭДИ, зачастую являются неполными, взаимно несопоставимыми и не могут быть использованы на международном уровне, поскольку они в значительной степени основываются на структурах местно права.

312. В докладе было также отмечено, что, хотя в настоящее время различные технические органы, учреждения по стандартизации и международные организации предпринимают активные усилия в целях разъяснения связанных с ЭДИ проблем, ни одна из организаций, в задачи которых в первую очередь входят всемирная унификация и согласование правовых норм, еще не начала работать над подготовкой соглашения о передаче сообщений. В докладе высказывалась мысль о том, что для согласования основных правил ЭДИ в целях содействия использованию ЭДИ в международной торговле Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности подготовки стандартного соглашения о передаче сообщений для использования в международной торговле. В нем указывалось, что работа Комиссии в этой области будет иметь особое значение, поскольку она будет связана с участием представителей всех правовых систем, включая развивающиеся страны, которые уже столкнулись или в скором времени столкнутся с проблемами ЭДИ.

313. В докладе также высказывается соображение о том, что будущая работа Комиссии над правовыми вопросами ЭДИ может быть связана с вопросом замены оборотных товарораспорядительных документов, и более конкретно транспортных документов, сообщениями ЭДИ. В этой области, как представляется, потребность в законодательных положениях в связи с расширнием использования ЭДИ ощущается наиболее остро. В докладе предлагается обратиться к секретариату с просьбой представить одной из последующих сессий Комиссии доклад о целесообразности и возможности подготовки такого текста.

314. Комиссия выразила свое удовлетворение в связи с представленным ей докладом. Было решено, что по мере развития ЭДИ правовым вопросам ЭДИ будет придаваться все большее значение и что Комиссия должна развернуть соответствующую работу в этой области.

315. Что касается изложенных выше предложений, то широкую поддержку получило предложение о том, чтобы Комиссия подготовила общую основу, определяющую правовые проблемы и устанавливающую свод правовых принципов и базовых правовых норм, регулирующих передачу сообщений посредством ЭДИ. Комиссия пришла к выводу, что, поскольку здесь затрагивается целый ряд проблем, этот вопрос должен быть подробно рассмотрен Рабочей группой.

316. Что касается подготовки стандартного соглашения о передаче сообщений для всемирного использования в международной торговле, то была поддержана идея о том, что Комиссии, возможно, было бы целесообразно приступить к такому проекту. Были, однако, выражены различные точки зрения относительно того, следует ли осуществлять подготовку такого стандартного соглашения о передаче сообщений в качестве приоритетного вопроса. Согласно одному мнению, работа над стандартным соглашением должна быть начата немедленно по причинам, изложенным в докладе, а именно потому, что такого документа не существует и подготовка его, как представляется, не проводится ни одной из организаций, в задачи которых в первую очередь входят всемирная унификация и согласование правовых норм, и что Комиссия была бы особенно подходящим форумом, поскольку она обеспечивает участие представителей всех правовых систем, включая развивающиеся страны, которые уже столкнулись или в скором времени столкнутся с вопросами ЭДИ. Тем не менее преобладающая точка зрения сводилась к тому, что приступать немедленно к подготовке стандартного соглашения о передаче сообщений, возможно, было бы преждевременным и что, возможно, было бы желательно до следующей сессии Комиссии изучить вопрос о работе, проводимой в этой области другими организациями, в частности Комиссией Европейских сообществ и Европейской экономической комиссией. Было отмечено, что высокоскоростные электронные операции требуют пересмотра основополагающих договорных вопросов, например вопросов о предложении и акцепте, и что необходимо рассмотреть правовые последствия повышения роли централизованных систем управления данными для международного торгового права.

317. После обсуждения Комиссия приняла решение о том, что Рабочая группа по международным платежам посвятит одну из своих сессий определению связанных с этим правовых проблем и рассмотрению возможных законодательных положений и что Рабочая группа представит Комиссии на ее следующей сессии доклад о целесообразности и возможности проведения дальнейшей работы, в частности подготовки стандартного соглашения о передаче сообщений или законодательных положений. Комиссия также приняла к сведению предложение секретариата подготовить единообразный закон о замене оборотных товарораспорядительных документов, в частности транспортных документов, сообщениями ЭДИ.

VII. КООРДИНАЦИЯ РАБОТЫ

318. На рассмотрение Комиссии была представлена записка секретариата о текущей деятельности международных организаций в области согласования и унификации права международной торговли (A/CN.9/352). В записке сообщалось о результатах усилий секретариата по сбору информации относительно масштабов возможного вовлечения многосторонних и двусторонних организаций, занимающихся вопросами развития, в деятельность, направленную на обновление торгового права в развивающихся странах. Секретариат убедился в том, что различные многосторонние и двусторонние учреждения, занимающиеся вопросами развития, оказывали помощь развивающимся странам в разработке законодательства по различным аспектам торгового права, включая такие вопросы, как морское право, торговый арбитраж и интеллектуальная собственность. Секретариатом было также установлено, что проекты такого рода осуществлялись по просьбе как отдельных правительств, так и групп правительств. Поэтому было решено, что было бы исключительно полезно получить представление о такой деятельности в глобальном масштабе. В записке сообщалось, что на просьбу секретариата о предоставлении информации откликнулся целый ряд организаций, однако полученная информация вызвала разочарование. Секретариат намеревается продолжить изучение этого вопроса и сообщить Комиссии о результатах своей работы на двадцать пятой сессии.

319. Комиссия с признательностью отметила усилия секретариата по сбору информации о масштабах возможного вовлечения многосторонних и двусторонних организаций, занимающихся вопросами развития, в деятельность, связанную с обновлением торгового права в развивающихся странах.

VIII. СТАТУС КОНВЕНЦИЙ

320. Комиссия рассмотрела положение дел в области подписания, ратификации, присоединения и одобрения конвенций, являющихся результатом ее работы, а именно: Конвенции об исковой давности в международной купле-продаже товаров ("Конвенция об исковой давности"), Протокола с поправками к Конвенции об исковой давности, Конвенции Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов 1978 года (Гамбург) ("Гамбургские правила"), Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год) ("Конвенция Организации Объединенных Наций о купле-продаже"), Конвенции Организации Объединенных Наций о международных переводных векселях и международных простых векселях (Нью-Йорк, 1988 год) и Конвенции Организации Объединенных Наций об ответственности операторов транспортных терминалов в международной торговле (Вена, 1991 год). Комиссия также рассмотрела статус Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год). Кроме того, Комиссия отметила правовые системы, в рамках которых было принято законодательство, основанное на Типовом законе ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже. На рассмотрение Комиссии была представлена записка секретариата о статусе этих конвенций и Типового закона по состоянию на 5 июня 1991 года (A/CN.9/353).

321. Комиссия с удовлетворением отметила, что со времени издания доклада, представленного Комиссии на ее двадцать третьей сессии в 1990 году, Конвенцию об исковой давности и Протокол с поправками к ней ратифицировала Гвинея. В результате этого число государств - участников Конвенции об исковой давности с поправками, внесенными в нее на основе Протокола, достигло восьми государств, а число государств - участников этой Конвенции без поправок составило четыре государства.

322. Комиссия с удовлетворением отметила, что к Гамбургским правилам присоединились еще два государства - Гвинея и Малави, в результате чего общее число участников достигло 19 государств. Секретарь Комиссии подтвердил, что, как ожидает секретариат, в ближайшее время будет сдан на хранение еще один документ о ратификации или присоединении, необходимый для того, чтобы эта Конвенция вступила в силу.

323. В отношении Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже Комиссия с удовлетворением отметила, что ее участниками стали еще семь государств: Болгария, Гвинея, Испания, Канада, Нидерланды, Румыния и Союз Советских Социалистических Республик.

324. Комиссия с удовлетворением отметила, что к Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений присоединились Гвинея и Кот-д'Ивуар.

325. Комиссия с удовлетворением отметила, что к Конвенции Организации Объединенных Наций о международных переводных векселях и международных простых векселях присоединилась Гвинея.

326. Комиссия с удовлетворением отметила, что Конвенцию об ответственности операторов транспортных терминалов в международной торговле 19 апреля 1991 года на церемонии закрытия дипломатической конференции, на которой была принята Конвенция, подписали Испания, Мексика и Филиппины.

327. В отношении Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже Комиссия с удовлетворением отметила, что на основе Типового закона принято соответствующее законодательство в Шотландии.

328. Представители и наблюдатели ряда государств сообщили о принятии официальных мер с целью присоединения к Конвенции Организации Объединенных Наций о купле-продаже, а также принятия законодательства, основанного на Типовом законе ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже.

IX. ПОДГОТОВКА КАДРОВ И ОКАЗАНИЕ ПОМОЩИ

329. Комиссии была представлена записка секретариата, в которой освещалась деятельность, осуществлявшаяся в области подготовки кадров и оказания помощи в предыдущем году, а также возможные будущие направления в этой области (A/CN.9/351). В записке отмечалось, что после заявления Комиссия на своей двадцатой сессии в 1987 году о том, что "подготовка кадров и оказание помощи являются важными направлениями деятельности Комиссии и что им следует уделять более значительное внимание, чем прежде" 16/, секретариат стремился разработать более всеобъемлющую программу подготовки кадров и оказания помощи по сравнению с той, которая осуществлялась до этого. В этой связи секретариат исходил из решения Комиссии, принятого на ее четырнадцатой сессии в 1981 году, о том, что одной из главных целей деятельности в области подготовки кадров и оказания помощи должна быть пропаганда документов, подготовленных Комиссией 17/.

330. Центральноамериканская комиссия по морским перевозкам (КОКАТРАМ) провела в государствах - членах КОКАТРАМ (Гватемала, Гондурас, Коста-Рика, Никарагуа и Сальвадор) серию семинаров по Конвенции Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов 1978 года (Гамбургские правила). В числе организаторов этих семинаров был и секретариат Комиссии. С лекциями выступили профессор из Чили и сотрудник секретариата.

331. На семинарах, проведенных в Коста-Рике и Гондурасе, участники высказали просьбу об организации совещания экспертов из этих пяти центральноамериканских республик, с тем чтобы они смогли вместе рассмотреть меры, которые можно было бы принять в связи с Гамбургскими правилами. КОКАТРАМ провела такое совещание в Пуэрто-Кортес, Гондурас, 18-19 марта 1991 года. В работе совещания принимали участие 14 экспертов из Гватемалы, Коста-Рики, Никарагуа и Сальвадора наряду примерно с двадцатью участниками из Гондураса. В работе совещания участвовал также сотрудник секретариата Комиссии. Перед закрытием совещания участники приняли "Декларацию Пуэрто-Кортес", в которой указывалось, что странам Центральной Америки необходимо предпринять активные усилия для введения в действие Гамбургских правил путем их ратификации, присоединения к ним и их включения во внутреннее законодательство. Декларация призывает также КОКАТРАМ обратить на Декларацию внимание очередного совещания министров транспорта стран Центральной Америки и просить их оказать содействие в обеспечении скорейшей ратификации Конвенции этими пятью государствами Центральной Америки.

332. Как и было объявлено на двадцать третьей сессии Комиссии (1990 год) 18/, 14-18 января 1991 года в Дуале, Камерун, проходил региональный семинар по праву международной торговли. Этот семинар был организован для франкоговорящих государств Северной и Западной Африки в сотрудничестве с правительством Камеруна и при финансовой поддержке правительств Канады, Люксембурга и Франции. На семинар были приглашены представители Алжира, Бенина, Буркина Фасо, Габона, Гвинеи, Заира, Камеруна, Конго, Мавритании, Мали, Марокко, Нигера, Сенегала, Того, Туниса, Центральноафриканской Республики и Чада. На семинаре присутствовало около 50 участников, а также несколько наблюдателей из Камеруна. Участники в основном представляли министерства иностранных дел, министерства юстиции, министерства торговли, торгово-промышленные палаты и университеты. На этом семинаре, рабочим языком которого был французский, были рассмотрены конвенции и другие правовые тексты, подготовленные Комиссией. С лекциями выступили один нынешний и один бывший представители государств-членов в Комиссии и два сотрудника секретариата. Участники, выступившие на семинаре с лекциями, выразили свое удовлетворение по поводу работы семинара.

333. С 19 по 21 февраля 1991 года в Кито, Эквадор, был проведен субрегиональный семинар по праву международной торговли. Семинар был организован участниками Андского пакта (Боливия, Венесуэла, Колумбия, Перу и Эквадор) и Андской федерацией пользователей транспортных услуг в сотрудничестве с секретариатом ЮНСИТРАЛ. Хотя на семинаре были рассмотрены все направления деятельности Комиссии, работа ЮНСИТРАЛ в области права международных перевозок явилась тем вопросом, который вызвал наибольший интерес у участников семинара. Одна из целей семинара заключалась в том, чтобы информировать частный сектор стран Андского региона о важности Гамбургских правил и Конвенции Организации Объединенных Наций о смешанных перевозках грузов, подготовленной ЮНКТАД. Поэтому среди участников было значительное число представителей частного сектора. С лекциями на испанском языке выступили представитель одного из государств-членов в Комиссии, преподаватель, который проходил стажировку в секретариате в 1985 году, и сотрудник секретариата.

334. Как уже сообщалось Комиссии на ее двадцать третьей сессии в 1990 году, симпозиум по вопросам, связанным с деятельностью Комиссии, был проведен 17-21 июня 1991 года, во вторую неделю сессии Комиссии. Было получено около 168 заявок из 86 стран на участие в симпозиуме. Были изысканы средства на выделение 30 стипендий, включая оплату путевых расходов участников из развивающихся стран. Кроме того, приехало 38 человек, участие которых никак не

финансировалось со стороны ЮНСИТРАЛ. Лекции по конвенциям и другим правовым документам, подготовленным Комиссией, были прочитаны представителями и наблюдателями, участвовавшими в подготовке текстов, а также сотрудниками секретариата.

335. Секретариат сообщил, что участники выразили свою признательность в связи с возможностью лучше познакомиться с работой Комиссии. Участники, особенно из развивающихся стран, подчеркивали, что программа Комиссии в области подготовки кадров и оказания помощи является важным средством распространения знаний и опыта в области международного торгового права, содействия принятию и применению документов, подготовленных Комиссией. Присутствовавшие на сессии представители и наблюдатели, выступившие с лекциями на симпозиуме, выразили свое удовлетворение по поводу интереса, проявленного участниками, и в связи с высоким уровнем обсуждения вопросов, рассматривавшихся на симпозиуме.

336. Комиссия выразила свою признательность Австрии, Дании, Канаде и Финляндии за их вклад в финансирование симпозиума, а также Швейцарии за ее взнос общего назначения, который был также использован с этой целью. Комиссия также выразила свою признательность всем тем, кто выступил с лекциями на симпозиуме, а также организаторам симпозиума. Было предложено в будущем более широко распространять информацию, касающуюся проведения симпозиумов ЮНСИТРАЛ, с тем чтобы эта информация могла дойти до более широких кругов мировой общественности.

337. Комиссия была проинформирована о том, что секретариат намерен и далее активизировать свои усилия по организации и совместному проведению семинаров и симпозиумов по вопросам международного торгового права, особенно для развивающихся стран. Учитывая интерес к симпозиуму, проведенному в ходе настоящей сессии, а также преимущества проведения симпозиумов в рамках сессий Комиссии, когда они проводятся в Вене, где находится секретариат Комиссии, предусматривается организовать в 1993 году симпозиум по случаю проведения двадцать шестой сессии Комиссии.

338. Как уже сообщалось на двадцать третьей сессии Комиссии (1990 год) 18/, в Суве, Фиджи, будет организован семинар в сотрудничестве с Южнотихоокеанским форумом. Семинар планируется провести 21-25 октября 1991 года в координации с ежегодным австралийским семинаром по вопросам торгового права, который в этом году будет проводиться 18-19 октября 1991 года и организуется с финансовой помощью правительства Австралии.

339. Секретариат планирует расширить программу проведения семинаров для отдельных стран. Было сделано напоминание о том, что в Конакри, Гвинея, 27-29 марта 1990 года был проведен семинар для участников из Гвинеи. Было отмечено, что 23 января 1991 года Гвинея сдала на хранение документ о присоединении к пяти конвенциям, которые рассматривались на этом семинаре: Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (Нью-Йорк, 1958 год); Конвенции об исковой давности в международной купле-продаже товаров (Нью-Йорк, 1974 год) и Протоколу 1980 года о поправках к ней; Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год), Конвенции Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов 1978 года (Гамбургские правила) и Конвенции Организации Объединенных Наций о международных переводных векселях и международных простых векселях (Нью-Йорк, 1988 год). По мнению секретариата, семинары для отдельных стран являются с финансовой точки зрения относительно эффективными, поскольку единственной статьей расходов, как правило, являются путевые расходы лекторов. Однако по сравнению с региональными семинарами национальные семинары требуют значительно больше времени в расчете на каждую страну, в которой проводится семинар. Поэтому надлежащий баланс между региональными семинарами и национальными семинарами будет в какой-то степени зависеть от баланса между финансовыми ресурсами, которыми располагает секретариат, и тем временем, которое может быть уделено организации и проведению таких семинаров.

340. Было высказано мнение, что секретариат, возможно, рассмотрит возможности сотрудничества по проведению семинаров и симпозиумов с другими международными организациями, работающими в области согласования и унификации права, такими, как Международный институт унификации частного права (МИУЧП) и Гаагская конференция по международному частному праву.

341. Комиссия выразила признательность всем тем, кто участвовал в организации симпозиумов и семинаров ЮНСИТРАЛ, и в частности государствам, предоставившим финансовую помощь для программы семинаров и симпозиумов. Комиссия выразила также признательность секретариату за его усилия по проведению расширенной программы семинаров и симпозиумов.

X. СООТВЕТСТВУЮЩИЕ РЕЗОЛЮЦИИ ГЕНЕРАЛЬНОЙ АССАМБЛЕИ И ПРОЧИЕ ВОПРОСЫ

A. Резолюция Генеральной Ассамблеи о работе Комиссии

342. Комиссия с удовлетворением приняла к сведению резолюцию 45/42 Генеральной Ассамблеи от 29 января 1991 года по докладу Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать третьей сессии. В частности, Комиссия отметила содержащееся в этой резолюции решение Генеральной Ассамблеи просить Генерального секретаря в консультации с секретариатом Комиссии подготовить для представления Генеральной Ассамблее на ее сорок шестой сессии доклад с целью проведения анализа возможных путей оказания помощи развивающимся странам, являющимся членами Комиссии, в частности наименее развитым странам, с тем чтобы они могли принимать участие в работе заседаний Комиссии и ее рабочих групп.

B. Десятилетие международного права

343. Генеральная Ассамблея в своей резолюции 44/23 от 17 ноября 1989 года провозгласила период 1990-1999 годов Десятилетием международного права Организации Объединенных Наций. На своей сорок пятой сессии Генеральная Ассамблея в резолюции 45/40 от 28 ноября 1990 года приняла "Программу деятельности, которая будет начата в течение первого периода (1990-1992 годы) Десятилетия международного права Организации Объединенных Наций".

344. На своей двадцать третьей сессии в 1990 году Комиссия приступила к предварительному обсуждению последствий Десятилетия для своей будущей деятельности. Были высказаны различные предложения относительно возможного вклада Комиссии в проведение Десятилетия, однако никаких конкретных решений на этой сессии достигнуто не было 19/.

345. На нынешней сессии на рассмотрение Комиссии была представлена записка секретариата (A/CN.9/349) по данному вопросу. В записке, суммирующей осуществленные к данному времени мероприятия Комиссии и Генеральной Ассамблеи в связи с проведением Десятилетия, отмечалось, что инициатива осуществления Программы будет в значительной степени принадлежать различным международным органам и организациям, проявляющим интерес к международному праву. В этой связи в записке была выражена мысль о том, что Комиссия, возможно, пожелает откликнуться на содержащееся в резолюции 45/40 Генеральной Ассамблеи предложение, подготовив программу деятельности на Десятилетие, конкретно касающуюся права международной торговли. В записке предлагалось, что в качестве первого шага по подготовке такой программы Комиссия могла бы организовать конгресс по праву международной торговли и провести его в контексте двадцать пятой сессии Комиссии в 1992 году.

346. Комиссия с удовлетворением восприняла предложение о том, что целесообразно организовать конгресс по праву международной торговли и что этот конгресс следует провести в контексте двадцать пятой сессии Комиссии, которая состоится в Нью-Йорке в мае 1992 года (см. пункт 354, ниже). Комиссия согласилась с тем, что одну неделю сессии следует посвятить конгрессу. По мнению Комиссии, выступающие на конгрессе должны представлять все основные правовые системы и географические регионы планеты и включать в себя как лиц, в настоящее время или прежде официально связанных с Комиссией, так и лиц, не связанных с Комиссией, но обладающих соответствующими знаниями.

347. Поскольку конгресс станет неотъемлемой частью двадцать пятой сессии Комиссии, все государства и все заинтересованные международные организации автоматически получат приглашение принять в нем участие. Комиссия выразила надежду, что все государства и заинтересованные международные организации воспользуются этой возможностью и направят делегации на конгресс с целью обсудить результаты в области прогрессивной унификации и согласования права международной торговли, достигнутые за последние двадцать пять лет, а также прогнозы о возможных потребностях на последующие двадцать пять лет. Комиссия согласилась с тем, что конгресс должен иметь такую программу, чтобы специалисты в области права международной торговли, не связанные непосредственно с какой-либо делегацией, были заинтересованы принять участие в его работе. Было сочтено желательным привлечь внимание таких конечных пользователей унифицированных правовых документов, как юристы, работающие в юридических и коммерческих фирмах, правительственные должностные лица, судьи и преподаватели права.

348. Были сделаны различные предложения относительно задач и ориентации конгресса. Было достигнуто общее согласие относительно того, что конгресс должен сосредоточить свое внимание на практических вопросах. В частности, он должен предоставить возможность конечным потребителям правовых текстов, касающихся международной торговли, выразить свое мнение о текущем положении в отдельных областях права международной торговли и заявить о своих

практических потребностях. В качестве примеров областей, которые могли бы быть обсуждены, были приведены следующие: купля-продажа товаров, предоставление услуг, морские перевозки и другие виды перевозок, международные платежи и электронный обмен данными. Мнения практических работников должны составлять неотъемлемую часть обсуждения на конгрессе будущей программы работы Комиссии. Конгресс должен также дать практическим работникам информацию и ориентацию по предлагаемым им основным правовым документам. Было также предложено включить в число обсуждаемых на конгрессе вопросов следующие темы: достоинства различных способов унификации и согласования правил международной торговли; методы работы Комиссии и ее вспомогательных органов; содействие принятию и использованию существующих правовых документов; применение документов, касающихся права международной торговли, в национальных правовых системах; увязка глобальной и региональной кодификации права международной торговли; методы совершенствования координации деятельности международных организаций, активно работающих в области унификации правовых норм.

349. Комиссия поручила организацию конгресса своему секретариату и просила его подготовить к осени 1991 года проект программы конгресса. Была принята к сведению просьба о том, чтобы любые возможные соображения и замечания правительств и международных организаций относительно подготовки конгресса были переданы секретариату не позднее середины сентября 1991 года.

C. ИНКОТЕРМС 1990

350. Комиссии было сообщено о просьбе исполняющего обязанности Генерального секретаря Международной торговой палаты (МТП) рассмотреть в Комиссии вопрос об одобрении ИНКОТЕРМС 1990 для использования во всем мире. Для того чтобы иметь возможность изучить эту просьбу, Комиссия рассмотрела текст ИНКОТЕРМС 1990 (документ A/CN.9/348).

351. Было обращено внимание на то, что Комиссия на своей второй сессии в 1969 году одобрила ИНКОТЕРМС 1953. Были отмечены важность ИНКОТЕРМС как широко используемого практического средства и необходимость более широкого ознакомления с ИНКОТЕРМС. Кроме того, было выражено удовлетворение в связи с работой МТП по пересмотру ИНКОТЕРМС для того, чтобы учесть все последние изменения в способах перевозок и в торговой документации.

352. Тем не менее, хотя ряд делегаций выразили желание одобрить текст ИНКОТЕРМС на нынешней сессии, некоторые делегации указали, что, поскольку поздняя публикация документа A/CN.9/348 не позволила им провести соответствующие консультации, необходимые для одобрения, они не готовы одобить текст ИНКОТЕРМС на этой сессии. Комиссия с сожалением была вынуждена отложить рассмотрение вопроса об одобрении до своей следующей сессии.

D. Библиография

353. Комиссия с удовлетворением отметила библиографию последних работ, касающихся деятельности Комиссии (A/CN.9/354).

E. Сроки и место проведения двадцать пятой сессии Комиссии

354. Было решено, что Комиссия проведет свою двадцать пятую сессию 4-22 мая 1992 года в Нью-Йорке 20/. Было также решено, что Конгресс по праву международной торговли (см. пункт 349 выше) состоится в течение последней недели этой сессии (т.е. 18-22 мая 1992 года).

F. Сессии рабочих групп

355. Комиссия напомнила о своем решении о том, что Рабочая группа по международной договорной практике проведет свою шестнадцатую сессию 4-15 ноября 1991 года в Вене, и постановила, что эта Рабочая группа проведет свою семнадцатую сессию 6-16 апреля 1992 года в Нью-Йорке.

356. Комиссия напомнила о своем решении о том, что Рабочая группа по новому международному экономическому порядку проведет свою тринадцатую сессию 15-26 июля 1991 года в Нью-Йорке и свою четырнадцатую сессию - 2-13 декабря 1991 года в Вене, и постановила, что эта Рабочая группа проведет свою пятнадцатую сессию 3-14 августа 1992 года в Нью-Йорке.

357. Комиссия отметила, что Рабочая група по международным платежам проведет свою двадцать третью сессию 3-13 сентября 1991 года в Нью-Йорке для рассмотрения проекта глав правового руководства по составлению контрактов на международные встречные торговые сделки, и постановила, что эта Рабочая группа проведет свою двадцать четвертую сессию 27 января - 7 февраля 1992 года в Вене для рассмотрения вопроса об электронном обмене данными.

G. Уход в отставку Секретаря Комиссии

358. Было отмечено, что текущая сессия является последней сессией, на которой г-н Эрик Э. Бергстен работает в качестве Секретаря Комиссии. Комиссия выразила свою признательность г-ну Бергстену, который должен уйти в отставку из секретариата, за тот вклад, который он внес в успешную деятельность Комиссии за годы своей работы в Комиссии в качестве сотрудника секретариата и Секретаря.

Примечания

1/ Согласно резолюции 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи члены Комиссии избираются на шестилетний срок. Из нынешнего состава 19 членов были избраны Ассамблеей на ее сороковой сессии 10 декабря 1985 года (решение 40/313), а 17 - Ассамблеей на ее сорок третьей сессии 19 октября 1988 года (решение 43/307). Согласно резолюции 31/99 от 15 декабря 1976 года срок полномочий членов, избранных Ассамблеей на ее сороковой сессии, истекает в последний день, предшествующий открытию двадцать пятой очередной ежегодной сессии Комиссии в 1992 году, а срок полномочий членов, избранных на ее сорок третьей сессии, истекает в последний день, предшествующий открытию двадцать восьмой очередной ежегодной сессии Комиссии в 1995 году.

2/ Выборы проводились на 439, 446, 450 и 453-м заседаниях 10, 13, 17 и 19 июня. В соответствии с решением, принятым Комиссией на ее первой сессии, Комиссия избирает трех заместителей Председателя с таким расчетом, чтобы они вместе с Председателем и Докладчиком представляли в президиуме Комиссии каждую из пяти групп государств, перечисленных в пункте 1 раздела II резолюции 2205 (XXI) Генеральной Ассамблеи (см. 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), пункт 14 (Ежегодник Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, том I: 1968-1970 годы (Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.71.V.1), часть вторая, I, A, пункт 14).

3/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок первая сессия, Дополнение № 17 (A/41/17), пункт 230.

4/ Там же, пункт 243.

5/ Там же, сорок четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/44/17), пункт 244.

6/ Там же, сорок пятая сессия, Дополнение № 17 (A/45/17), пункт 31.

7/ Там же, сорок первая сессия, Дополнение № 17 (A/41/17), пункт 243.

8/ Там же, сорок третья сессия, Дополнение № 17 (A/43/17), пункты 32-35.

9/ Там же, сорок четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/44/17), пункты 245-249.

10/ Там же, сорок пятая сессия, Дополнение № 17 (A/45/17), пункты 11-18. Резюме состоявшейся в Комиссии дискуссии по проектам глав (A/CN.9/332/Add.1-7) содержится в приложении I к документу A/45/17.

11/ Там же, тридцать девятая сессия, Дополнение № 17 (A/39/17), пункт 136.

12/ Там же, сороковая сессия, Дополнение № 17 (A/40/17), пункт 360.

13/ Воспроизведено в Ежегоднике Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, 1985 год, том XVI, часть первая, D. (Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.87.V.4).

14/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок третья сессия, Дополнение № 17 (A/43/17), пункты 46 и 47, и там же, сорок четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/44/17), пункт 289.

15/ Там же, сорок пятая сессия, Дополнение № 17 (A/45/17), пункт 38-40.

16/ Там же, сорок вторая сессия, Дополнение № 17 (A/42/17), пункт 335.

17/ Там же, тридцать шестая сессия, Дополнение № 17 (A/36/17), пункт 109.

18/ Там же, сорок пятая сессия, Дополнение № 17 (A/45/17), пункт 56.

19/ Там же, пункт 74.

20/ Первоначально согласованные даты, а именно 11-29 мая 1992 года, были изменены по техническим причинам.

ПРИЛОЖЕНИЕ I

Проект типового закона ЮНСИТРАЛ о международных кредитовых переводах

[Приложение воспроизводится в части третьей, I настоящего тома.]

ПРИЛОЖЕНИЕ II

Перечень документов, представленных Комиссии на ее двадцать четвертой сессии

[Приложение воспроизводится в части третьей, III, А настоящего тома.]

B. Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД): выдержка из доклада Совета по торговле и развитию о работе первой части его тридцать восьмой сессии (TD/B/309 (Vol. II))*

"D. Прогрессивное развитие права международной торговли: двадцать четвертый ежегодный доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

(Пункт 8 (d) повестки дня)

425. На своем 791-м заседании 25 сентября 1991 года Совет принял к сведению доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать четвертой сессии (A/46/17), который был представлен Совету вместе с сопроводительной запиской секретариата ЮНКТАД (TD/B/1303)."

---

*Официальные отчеты Совета по торговле и развитию, тридцать восьмая сессия, часть первая, Дополнение № 1A (Часть I).

C. Генеральная Ассамблея: доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать четвертой сессии: доклад Шестого комитета (A/46/688)

1. Пункт, озаглавленный "Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать четвертой сессии", был включен в предварительную повестку дня сорок шестой сессии Генеральной Ассамблеи во исполнение резолюции 45/42 Генеральной Ассамблеи от 28 ноября 1990 года.

2. На своем 3-м пленарном заседании 20 сентября 1991 года Генеральная Ассамблея по рекомендации Генерального комитета постановила включить данный пункт в свою повестку дня и передать его на рассмотрение Шестого комитета.

3. По данному пункту на рассмотрении Шестого комитета находились доклад Комиссии 1/, представленный Председателем Комиссии на 4-м заседании Шестого комитета 26 сентября 1991 года, а также доклад Генерального секретаря о возможных путях оказания помощи развивающимся странам, с тем чтобы они могли принимать участие в работе заседаний Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (A/46/349), представленный Председателем Шестого комитета на его 21-м заседании 25 октября 1991 года.

4. По данному пункту было распространено также следующее сообщение: письмо Постоянного представителя Украины при Организации Объединенных Наций от 21 октября 1991 года на имя Генерального секретаря (A/46/587).

5. Шестой комитет рассматривал данный пункт на своих 4, 5, 6, 21 и 41-м заседаниях, состоявшихся 26, 27 и 30 сентября, 25 октября и 20 ноября 1991 года. В кратких отчетах об этих заседаниях (A/C.6/46/SR.4-6, 21 и 41) изложены позиции представителей, выступавших по данному пункту.

II. РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТА РЕЗОЛЮЦИИ A/C.6/46/L.11

6. На 41-м заседании 20 ноября представитель Австрии представил проект резолюции, озаглавленный "Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать четвертой сессии" (A/C.6/46/L.11), авторами которого являются Австралия, Австрия, Аргентина, Бахрейн, Беларусь, Бразилия, Греция, Египет, Испания, Италия, Колумбия, Марокко, Польша, Турция, Финляндия, Франция, Чехословакия, Чили и Эквадор, к которым позднее присоединились Венгрия, Гвинея, Германия, Дания, Индия, Канада, Кения, Кипр, Мьянма, Нидерланды, Судан, Таиланд, Уругвай и Швеция, и внес в него устные поправки.

7. На том же заседании Комитет без голосования принял проект резолюции A/C.6/46/L.11 с внесенными в него устными поправками (см. пункт 9).

8. Перед принятием проекта резолюции с разъяснением позиций своих стран выступили представители Камеруна, Индии и Ганы.

III. РЕКОМЕНДАЦИЯ ШЕСТОГО КОМИТЕТА

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

[В настоящем разделе текст не воспроизводится. Проект резолюции был принят с редакционными изменениями в качестве резолюции 46/56 Генеральной Ассамблеи (см. часть D ниже).]

1/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок шестая сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/46/17 и Corr.1).

D. Резолюция Генеральной Ассамблеи 46/56 от 9 декабря 1991 года

46/56. Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать четвертой сессии

A

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свою резолюцию 2205 (XXI) от 17 декабря 1966 года, которой она учредила Комиссию Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, поручив ей содействовать прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли и в этой связи учитывать интересы всех народов, в особенности развивающихся стран, в деле широкого развития международной торговли, а также на свои резолюции 43/166 от 9 декабря 1988 года, 44/33 от 4 декабря 1989 года и 45/42 от 28 ноября 1990 года,

вновь подтверждая свою убежденность в том, что прогрессивное согласование и унификация права международной торговли, сокращая или устраняя правовые препятствия в международной торговле, особенно те из них, которые затрагивают интересы развивающихся стран, в значительной степени содействовали бы всеобщему экономическому сотрудничеству между всеми государствами на основе равенства, справедливости и общих интересов, а также ликвидации дискриминации в международной торговле и, таким образом, благосостоянию всех народов,

рассмотрев доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать четвертой сессии 1/,

сознавая тот ценный вклад, который может внести Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли в рамках Десятилетия международного права Организации Объединенных Наций, в особенности в области распространения права международной торговли,

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

2. принимает к сведению успешное завершение Конференции Организации Объединенных Наций по ответственности операторов транспортных терминалов в международной торговле, состоявшейся в Вене 2-19 апреля 1991 года, на которой была принята Конвенция Организации Объединенных Наций об ответственности операторов транспортных терминалов в международной торговле 2/;

3. 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 взаимосвязанности в унификации и согласовании права международной торговли, и в этой связи рекомендует Комиссии через ее секретариат по-прежнему поддерживать тесное сотрудничество с другими международными органами и организациями, в том числе региональными организациями, активно действующими в области права международной торговли;

4. призывает Комиссию по-прежнему, по мере необходимости, принимать во внимание соответствующие положения резолюций, касающихся нового международного экономического порядка, которые были приняты Генеральной Ассамблеей на ее шестой 3/ и седьмой 4/ специальных сессиях;

1/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок шестая сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/46/17 и Corr.1).

2/ A/CONF.152/13.

3/ Резолюция 3201 (S-VI) и 3202 (S-VI).

4/ Резолюция 3362 (S-VII).

5. вновь подтверждает важность, в особенности для развивающихся стран, работы Комиссии по подготовке кадров и оказанию помощи в области права международной торговли и желательность проведения ею семинаров и симпозиумов для обеспечения такой подготовки кадров и помощи и в этой связи:

a) выражает признательность Комиссии за организацию симпозиума по праву международной торговли 5/, проведенного в связи с двадцать четвертой сессией Комиссии, и регионального семинара по праву международной торговли, состоявшегося в Дуале, Камерун, в январе 1991 года 6/, и тем правительствам, взносы которых позволили провести симпозиум и семинар;

b) предлагает правительствам, соответствующим органам Организации Объединенных Наций, организациям, учреждениям и отдельным лицам вносить добровольные взносы в целевой фонд для проведения симпозиумов Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли и, при необходимости, для финансирования специальных проектов и иными способами оказывать секретариату Комиссии помощь в финансировании и организации семинаров и симпозиумов, в частности в развивающихся странах, а также с целью предоставления стипендий кандидатам из развивающихся стран, с тем чтобы они могли принимать участие в таких семинарах и симпозиумах;

6. высоко оценивает принятое Комиссией решение организовать в качестве первого шага в подготовке своей программы деятельности для Десятилетия международного права Организации Объединенных Наций Конгресс по праву международной торговли в течение последней недели двадцать пятой сессии Комиссии, которая должна состояться в Нью-Йорке 4-22 мая 1992 года 7/, и выражает надежду на то, что все государства и заинтересованные международные организации воспользуются этой возможностью для направления соответствующих делегатов на Конгресс для рассмотрения прогресса, достигнутого в деле прогрессивной унификации и согласования права международной торговли за последние двадцать пять лет, и тех практических потребностей, которые можно предвидеть на будущее;

7. вновь предлагает тем государствам, которые еще не сделали этого, рассмотреть вопрос о подписании или ратификации конвенций, разработанных под эгидой Комиссии, или присоединении к ним.

67-е пленарное заседание,
9 декабря 1991 года

B

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на свою резолюцию 2205 (XXI) от 17 декабря 1966 года, которой она учредила Комиссию Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, поручив ей содействовать прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли и в этой связи учитывать интересы всех народов, в особенности развивающихся стран, в деле широкого развития международной торговли,

подтверждая содержащееся в резолюции 2205 (XXI) положение о том, что представители членов Комиссии назначаются государствами-членами по возможности из числа лиц, особенно компетентных в области права международной торговли,

ссылаясь на свою резолюцию 3108 (XXVIII) от 12 декабря 1973 года, которой она расширила состав Комиссии до тридцати шести государств, а именно, девять государств Африки, семь государств Азии, пять государств Восточной Европы, шесть государств Латинской Америки и девять государств Западной Европы и других государств, с тем чтобы в ней были представлены различные географические регионы и основные правовые и экономические системы мира,

---

5/ См. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок шестая сессия, Дополнение № 17 и исправление (A/46/17 и Corr.1), пункты 334-336.

6/ Там же, пункт 332.

7/ Там же, пункты 343-349.

будучи обеспокоена тем, что в последние годы развивающиеся страны относительно редко бывают представлены экспертами на сессиях Комиссии, и в особенности в ее рабочих группах, что отчасти объясняется нехваткой ресурсов для покрытия путевых расходов таких экспертов,

будучи убеждена в том, что выполнение мандата Комиссии, в частности подготовка общеприемлемых правовых текстов, требует активного участия представителей всех регионов и различных правовых и экономических систем на справедливой основе и что ввиду сложного и технического характера деятельности Комиссии и ее рабочих групп представители должны обладать особыми знаниями в области права международной торговли,

учитывая процедуры возмещения путевых расходов, установленные в отношении некоторых органов Организации Объединенных Наций в соответствии с разделом IX ее резолюции 43/217 от 21 декабря 1988 года,

1. принимает к сведению доклад Генерального секретаря о возможных путях оказания помощи развивающимся странам, с тем чтобы они могли принимать участие в работе заседаний Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли 8/;

2. предлагает Пятому комитету в целях обеспечения полного участия всех государств-членов рассмотреть в консультации с Генеральным секретарем вопрос о предоставлении, в рамках имеющихся ресурсов, помощи в покрытии путевых расходов наименее развитым странам, являющимся членами Комиссии, а также, в порядке исключения, другим развивающимся странам, являющимся членами Комиссии, по их просьбе, с тем чтобы они могли принимать участие в сессиях Комиссии и ее рабочих групп;

3. рекомендует Комиссии рационализировать организацию своей работы и рассмотреть, в частности, вопрос о последовательном проведении заседаний своих рабочих групп;

4. просит Генерального секретаря представить Генеральной Ассамблее на ее сорок седьмой сессии доклад об осуществлении настоящей резолюции.

67-е пленарное заседание,
9 декабря 1991 года

8/ A/46/349.

I. МЕЖДУНАРОДНЫЕ ПЛАТЕЖИ

A. Международные переводы кредита: комментарии по проекту типового закона о международных переводах кредита: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/346) [Подлинный текст на английском языке]

СОДЕРЖАНИЕ

	Страница
ВВЕДЕНИЕ	82
КОММЕНТАРИИ ПО ПРОЕКТУ ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДАХ КРЕДИТА	84
Название типового закона	84
ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ	85
Статья 1. Сфера применения	85
Статья 2. Определения	88
Статья 3. Изменение на основании соглашения	98
ГЛАВА II. ОБЯЗАННОСТИ СТОРОН	99
Статья 4. Обязанности отправителя	99
Статья 5. Платеж банку-получателю	105
Статья 6. Акцепт или отклонение платежного поручения банком-получателем, не являющимся банком бенефициара	111
Статья 7. Обязанности банка-получателя, не являющегося банком бенефициара	115
Статья 8. Акцепт или отклонение платежного поручения банком бенефициара	118
Статья 9. Обязанности банка бенефициара	120
Статья 10. Срок [исполнения] банком-получателем платежного поручения и направления уведомлений	124
Статья 11. Отзыв	127
ГЛАВА III. ПОСЛЕДСТВИЯ НЕИСПОЛНЕНИЯ, ОШИБОЧНОГО ИСПОЛНЕНИЯ ИЛИ ЗАДЕРЖКИ ИСПОЛНЕНИЯ ПЕРЕВОДА КРЕДИТА	133
Статья 12. Обязанность оказывать помощь	133
Статья 13. Обязанность возмещать средства	133
Статья 14. Возмещение недовыплаченных средств	133
Статья 15. Возмещение излишне выплаченных средств	133
Статья 16. Ответственность и убытки	138
ГЛАВА IV. ЗАВЕРШЕНИЕ ПЕРЕВОДА КРЕДИТА И ИСПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА	147
Статья 17. Завершение перевода кредита и исполнение обязательства	147
ГЛАВА V. КОЛЛИЗИЯ НОРМ ПРАВА	151
Статья 18. Коллизия норм права	151

ВВЕДЕНИЕ

1. Комиссия в связи с принятым ею на девятнадцатой сессии в 1986 году решением о том, чтобы поручить секретариату опубликовать Правовое руководство ЮНСИТРАЛ по электронному переводу средств (A/CN.9/SER.B/1) как результат работы секретариата, постановила приступить к разработке типовых норм, касающихся электронного перевода средств, и поручить эту задачу Рабочей группе по международным платежам (A/41/17, пункт 230).

2. Рабочая группа приступила к выполнению этой задачи на своей шестнадцатой сессии, которая проходила в Вене 2-13 ноября 1987 года и на которой она рассмотрела ряд правовых вопросов, изложенных в подготовленном секретариатом докладе (A/CN.9/WG.IV/WP.35). В конце сессии Рабочая группа просила секретариат подготовить проекты положений на основе состоявшихся в ходе сессии прений для рассмотрения на ее следующей сессии (A/CN.9/297, пункт 98).

3. На своей семнадцатой сессии, состоявшейся в Нью-Йорке 5-15 июля 1988 года, Рабочая группа рассмотрела подготовленный секретариатом текст проекта положений (A/CN.9/WG.IV/WP.37). В конце сессии Рабочая группа просила секретариат подготовить пересмотренный проект положений типовых норм (A/CN.9/317, пункт 10).

4. На своей восемнадцатой сессии, состоявшейся в Вене 5-16 декабря 1988 года, Рабочая группа приступила к рассмотрению пересмотренного проекта типовых правил, подготовленных секретариатом в документе A/CN.9/WG.IV/WP.39. Этот проект был переименован в проект типового закона, касающегося международных переводов кредита (A/CN.9/318). Рабочая группа продолжила рассмотрение проектов положений на своей девятнадцатой сессии, состоявшейся в Нью-Йорке 10-21 июля 1989 года. В ходе сессии редакционная группа подготовила измененный по своей структуре текст проекта типового закона (A/CN.9/328, приложение I). Этот измененный текст обсуждался на двадцатой сессии Рабочей группы, проходившей в Вене 27 ноября - 6 декабря 1989 года. Редакционная группа пересмотрела статьи 1-9 проекта типового закона, а статьи 10-15 оставила без изменений (A/CN.9/329, приложение). Рабочая группа продолжила обсуждение проекта типового закона на своей двадцать первой сессии, которая проходила в Нью-Йорке 9-20 июля 1990 года и на которой был принят ряд изменений в тексте. В ряде других случаев Рабочая группа постановила, что проект типового закона следует изменить с тем, чтобы отразить определенные решения программного характера, однако не приняла конкретных текстов, отражающих эти решения. Все такие решения программного характера, равно как и некоторые другие, принятые на предыдущих сессиях Рабочей группы, отражены в сносках к проекту типового закона, содержащегося в приложении к докладу о работе двадцать первой сессии (A/CN.9/341, приложение). Рабочая группа завершила рассмотрение проекта типового закона на своей двадцать второй сессии, проведенной в Вене, 26 ноября - 7 декабря 1990 года. Во исполнение решений программного характера, принятых на предыдущих совещаниях, были приняты тексты, были окончательно пересмотрены некоторые важные статьи и редакционная группа внесла существенные изменения в текст ряда статей (A/CN.9/344).

5. В настоящем докладе содержится комментарий по проектам статей типового закона, принятых Рабочей группой на ее двадцать второй сессии и представленных на рассмотрении Комиссии на текущей сессии (A/CN.9/344, приложение). В комментарии приводится предыстория подготовки положений и их взаимосвязь с другими положениями. Аналогичный комментарий был подготовлен для Рабочей группы. В каждом случае комментарий готовился на основе существовавших на тот момент проектов статей типового закона. Поэтому в тех случаях, когда комментарий касается предыстории подготовки того или иного положения, когда текст той или иной статьи на двадцать второй сессии не рассматривался, или текст статьи рассматривался, но не был изменен, комментарий по данной статье часто совпадает с комментарием, подготовленным для двадцать второй сессии Рабочей группы, - документ A/CN.9/WG.IV/WP.49. Комментарии подготовлены на основе английского текста проекта типового закона. Хотя на двадцать второй сессии Рабочей группы редакционная группа постаралась обеспечить максимальное соответствие текстов проекта типового закона на шести языках, некоторые различия в тексте могли сохраниться. Настоящий комментарий может помочь выявить некоторые из этих различий, с тем чтобы Комиссия смогла устранить их.

6. В настоящем комментарии в целях сопоставления даются ссылки на соответствующие положения статьи 4А Единого торгового кодекса Соединенных Штатов Америки. Статья 4А является эквивалентом главы других кодексов, так как насчитывает тридцать восемь положений. Статья 4А регулирует те же виды перевода кредита, что и проект типового закона, за тем исключением, что она не ограничивается внутренними или международными переводами кредита. Статья 4А в первую очередь интересна тем, что она представляет собой единственный существующий законодательный текст, создающий основополагающую правовую структуру для перевода кредита. Во всех других государствах, включая те, в которых перевод кредита является основным средством межбанковских платежей, законодательное регулирование перевода кредита осуществляется на основании разнообразных источников. В результате этого проект статьи 4А, существовавший на момент

проведения сессий Рабочей группы, часто служил источником идей для рассмотрения в Рабочей группе.

7. Подготовка статьи 4А началась в Соединенных Штатах незадолго до начала разработки типового закона. Окончательный текст статьи 4А был принят организациями-авторами в августе 1989 года и вскоре после этого передан отдельным штатам Соединенных Штатов Америки для принятия. Он был принят рядом этих штатов, включая штат Нью-Йорк, где расположена Система клиринговых межбанковских платежей (ЧИПС). Эта статья также регулирует деятельность сети электронного перевода средств Федеральной резервной системы (ФЕДВАЙЕР) вследствие включения статьи 4А в Правило J Федеративной резервной системы.

8. Краткие сопоставления положений типового закона и статьи 4А часто весьма затруднены в результате различий в целях, структуре и редакционном оформлении этих двух текстов. Поскольку статья 4А регулирует внутренние переводы кредита в Соединенных Штатах, а также международные переводы, в связи с которыми она рассматривается в качестве применимого права, ряд ее положений разработан с учетом характерных особенностей банковской и правовой систем Соединенных Штатов. По сравнению с проектом типового закона, провозглашающего общую норму применительно к какому-либо конкретному вопросу, статья 4А предусматривает применение целого ряда подробных вспомогательных норм и устанавливает множество весьма важных исключений из общей нормы. Эти направленные на обеспечение применения вспомогательные нормы и исключения часто очень важны. Кроме того, сложность текста, часто обусловленная объемом содержащихся в нем подробностей, привела ко множеству прямых и косвенных перекрестных ссылок. Поскольку полный контекст содержащихся в статье 4А норм не может быть воспроизведен в кратких сопоставлениях, проводимых в настоящем докладе, с ним можно ознакомиться обратившись к полному тексту самой статьи 4А.

КОММЕНТАРИИ ПО ПРОЕКТУ ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДАХ КРЕДИТА

Название типового закона

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/318, пункты 10-19 (18-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/329, пункты 11-15 (20-я сессия, 1989 год)

Комментарии

1. Нынешнее название было утверждено Рабочей группой на ее восемнадцатой сессии. Рабочая группа приняла решение использовать в названии слова "типовой закон", с тем чтобы отразить тот факт, что этот текст предназначен для использования национальными законодателями и что пока еще он не должен принимать форму конвенции (A/CN.9/318, пункты 12 и 13).

2. Слова "переводы кредита" использованы в соответствии с решением о том, что будут учитываться переводы кредита, а не дебетовые переводы (A/CN.9/318, пункт 14). Это решение реализовано в норме в статье 1(1). Переводы кредита определены в статье 2(a).

3. Слово "электронный" не используется в названии в соответствии с решением о том, что типовой закон будет применяться к переводу кредита с помощью бумажных документов, а также с помощью электронных средств (A/CN.9/318, пункты 15-17). На двадцать первой сессии, хотя и не было сделано предложений о том, что типовой закон не должен применяться к переводу кредита с помощью бумажных документов, было достигнуто единое мнение, что типовой закон должен быть составлен таким образом, чтобы удовлетворять оперативные потребности быстрого электронного перевода кредита (A/CN.9/341, пункт 28; см. также пункты 24-27 и 56).

4. На восемнадцатой сессии Рабочая группа приняла решение о том, что типовой закон должен быть ограничен международными переводами кредита и что это решение должно быть отражено в его названии (A/CN.9/318, пункт 18). На своей двадцатой сессии Рабочая группа подтвердила свое решение ограничить сферу применения типового закона международными переводами кредита (A/CN.9/329, пункты 12-15). Рабочая группа отметила, что ее мандат позволяет ей подготовить типовой закон, применимый как к международным, так и к внутренним переводам кредита. Однако она также отметила, что между этими двумя видами переводов существуют различия, которые оправдывают различное регулирование некоторых возникающих юридических вопросов. Кроме того, соответствующие решения вопросов, связанных с внутренними переводами кредита, могут быть неодинаковыми для всех государств. В результате было выражено мнение о том, что предпочтительно избегать трудных политических проблем, которые могут возникнуть, если в типовом законе предусмотреть, что он применяется ко всем переводам кредита. Тем не менее, некоторые государства пожелают, возможно, применять типовой закон к внутренним и международным переводам кредита.

5. Критерии определения международного характера перевода кредита изложены в статье 1.

6. Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть вопрос об изменении названия закона на "Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международных переводах кредита" с целью указать, что типовой закон подготовлен Комиссией. Добавление аббревиатуры "ЮНСИТРАЛ" согласуется с названиями других текстов, принятых Комиссией.

7. Сопоставление со статьей 4A. Название статьи 4A - "Переводы средств" - и определение этого термина в статье 4A-104 свидетельствуют о том, что в значительной степени сферы применения существенных положений являются практически идентичными. Хотя статья 4A была подготовлена в результате последних изменений в области высокоскоростных переводов кредита на крупные суммы в Соединенных Штатах Америки, она будет применяться к переводам, осуществленным с помощью любых способов. Например, статья 4A-302(a)(2) предусматривает в ряде обстоятельств исполнение платежного поручения "на основании первоклассных почтовых отправлений". Однако, поскольку межбанковской системы перевода кредита на основе бумажных документов в Соединенных Штатах никогда не существовало и поскольку система перевода кредита, основывающаяся на массовом обмене платежными поручениями, особенно с помощью физического обмена магнитными лентами и аналогичными устройствами, имеет относительно небольшое распространение, существенные нормы ориентированы на индивидуальный высокоскоростной перевод платежных поручений на крупные суммы.

ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Сфера применения*

1) Настоящий закон применяется к переводу кредита, когда банк-отправитель и его банк-получатель находятся в разных государствах.

2) Для цели определения сферы применения настоящего закона отделения одного банка в разных государствах считаются отдельными банками.

---

*Настоящий закон не регулирует вопросы, касающиеся защиты потребителей.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 12-23 и 29-31 (16-я сессия, 1987 год)
A/CN.9/317, пункты 16-24, 30 и 95-97 (17-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/318, пункты 20-34, 53 и 54 (18-я сесссия, 1988 год)
A/CN.9/329, пункты 12-25 и 194 (20-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/341, пункты 57-65 (21 сессия, 1990 год)
A/CN.9/344, пункт 129 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

1. Общая структура статьи 1 была принята Рабочей группой на ее восемнадцатой сессии (A/CN.9/318). Она была пересмотрена на двадцатой и двадцать первой сессиях, на которых было принято несколько поправок (A/CN.9/329 и A/CN.9/341). На двадцать второй сессии Редакционная группа внесла в пункт 1 незначительное изменение.

Международный характер перевода

2. Как указано в названии, типовой закон будет применяться только к тем переводам кредита, которые носят международный характер. Однако на двадцатой сессии Рабочая группа отметила, что некоторые государства, возможно, пожелают применять типовой закон как к внутренним, так и к международным переводам (A/CN.9/329, пункт 14).

3. В целях применения государством типового закона для внутренних и международных переводов кредита статью 1 можно было бы изменить следующим образом:

"Настоящий закон применяется к переводам кредита, как они определяются в статье 2".

Кроме того, из статей 7(7), 10(6) и 11(9) можно было бы исключить слова "даже если они находятся в одном государстве".

4. Критерий международного характера в соответствии с пунктом 1 в том виде, в котором он был принят на восемнадцатой сессии, заключается в том, что банк перевододателя и банк бенефициара находятся в разных странах. На своей двадцатой сессии Рабочая группа решила устранить указанную в комментариях 4-6 к статье 1 документа A/CN.9/WG.IV/WP.44 ситуацию, заключающуюся в том, что поскольку банк, осуществивший перевод кредита на свой счет, является перевододателем, а не банком перевододателя, то перевод такого банка во второй банк через банк, являющийся общим корреспондентом, не будет подпадать под сферу действия типового закона, даже если все три банка находятся в различных государствах. Для выполнения этого решения Рабочая группа постановила включить слова "или, если перевододатель является банком, данный банк и банк-получатель находятся в разных странах" (A/CN/9/329, пункты 16-23). Эта формулировка была изменена редакционной группой, однако результаты ее работы не были одобрены Рабочей группой при принятии доклада о работе двадцатой сессии, которая, однако, по причине отсутствия времени, не исправила эту формулировку (A/CN.9/329, пункт 194). На двадцать первой сессии Рабочая группа начала работу, вернувшись к первоначальной формулировке (A/CN.9/341, пункт 58). После обсуждения она приняла текст пункта 1 в его настоящем виде (A/CN.9/341, пункт 64) с небольшим редакционным изменением, предложенным на двадцать второй сессии (A/CN.9/344, пункт 129).

5. Настоящая формулировка требует, что любой банк-отправитель и его банк-получатель в цепочке банков-отправителей и получателей, осуществляющих перевод кредита, должны быть в разных государствах. Если любая такая пара банков-отправителей и получателей расположена в двух государствах, то перевод кредита носит международный характер и типовой закон

применяется к любому участку цепочки. Это происходит, даже если перевод на конкретном участке осуществляется между отправителем (перевододателем или банком-отправителем) и банком-получателем в одном и том же государстве. За исключением банка перевододателя первый банк-получатель в любом данном государстве, участвующий в конкретном переводе кредита, обязательно получает платежное поручение от банка-отправителя в другом государстве. Однако перевододатель, банк перевододателя, а также некоторые последующие банки-получатели в цепочке перевода кредита могут находиться в одном и том же государстве. Все платежные поручения между этими сторонами подпадают под действие типового закона, даже если они выдаются до отправления платежного поручения банком-отправителем в этом государстве банку-получателю в другом государстве.

6. Поскольку в пункте 1 говорится только о местонахождении банка-отправителя и банка-получателя, то местонахождение отправителя, не являющегося банком, не влияет на определение того, является ли перевод кредита по своему характеру международным. Поэтому, когда не являющийся банком перевододатель, находящийся в государстве А, выдает платежное поручение своему банку (банку перевододателя) в государстве В с указанием осуществить перевод на счет бенефициара в этом же или ином банке в государстве В, перевод кредита не будет носить международного характера. Однако если перевододатель, находящийся в государстве А, является банком, то его платежное поручение банку в государстве В будет поручением между банками в различных государствах и перевод кредита будет международным.

7. В ряде случаев, когда перевод осуществляется со счета клиента в финансовом учреждении в государстве А на счет в каком-либо финансовом учреждении в государстве В, финансовое учреждение-отправитель может не считаться банком согласно определению банка в статье 2(f). Такое положение может возникнуть, когда финансовое учреждение-отправитель является брокером, который по инструкции клиента переводит кредитовое сальдо со счета брокерских операций клиента, но который не занимается исполнением платежных поручений в качестве обычных функций своей деловой деятельности. См. комментарий 30 к статье 2. В этом случае финансовое учреждение-отправитель не будет являться банком. Аналогичная ситуация возникает, когда финансовое учреждение получатель в государстве В не является банком и выданное на него платежное поручение является единственным платежным поручением, направляемым из одного государства в другое. В любой такой ситуации типовой закон применяться не будет. На двадцатой сессии Рабочей группы определение термина "банк" в статье 2(f) было изменено таким образом, чтобы повысить вероятность того, что организация, ведущая счета своих клиентов, в отношении которых выдаются платежные поручения, рассматривалась бы в качестве банка (A/CN.9/329, пункт 66; см. комментарий 33 к статье 2).

8. Перевод может носить международный характер, даже если банк перевододателя и банк бенефициара находятся в одном и том же государстве. Такая ситуация может возникнуть, когда перевод между банком перевододателя и банком бенефициара, которые оба находятся в государстве А, осуществляется в валюте государства В. В этом случае банк перевододателя часто направляет платежное поручение своему банку-корреспонденту в государстве В с инструкцией перевести средства на счет банка бенефициара или направить платежное поручение банку-корреспонденту банка бенефициара в государстве В. Когда перевод осуществляется таким образом, то имеются банк-отправитель и банк-получатель в двух различных государствах и на перевод кредита распространяются положения типового закона.

9. Может возникнуть такая ситуация, когда перевод между двумя банками в государстве А средств, выраженных в валюте государства В, не будет носить международного характера, а также другая ситуация, когда неясно, будет ли он носить международный характер. Перевод не будет носить международного характера, если в государстве А осуществляется клиринг в валюту государства В и перевод осуществляется с помощью такого клиринга, поскольку никакого платежного поручения из государства А в государство В не отправляется. Представляется, что такой перевод не носит международного характера, хотя, как правило, чистый дебет и кредит участников клиринга покрывается переводами этих банков через счета в государстве В. Такие переводы в счет оплаты сальдо по клирингу следует рассматривать отдельно от отдельных переводов, осуществляемых на основе клиринга.

10. Неясно, будет ли перевод носить международный характер, когда банк перевододателя в государстве А направляет свое платежное поручение непосредственно банку бенефициара в государстве А и выплачивает банку бенефициара сумму этого платежного поручения путем отправления второго платежного поручения своему банку-корреспонденту в государстве В с инструкцией кредитовать или обеспечить кредитование счета банка бенефициара в банке-корреспонденте. Было заявлено, что в подобном случае инструкция банка перевододателя третьему (расчетному) банку кредитовать счет банка бенефициара представляет собой отдельный перевод кредита, независимый от перевода кредита между банком перевододателя и банком бенефициара. Согласно этому толкованию, перевод между банком перевододателя и банком бенефициара в валюте государства В не является международным переводом кредита в соответствии

с пунктом 1. Однако перевод кредита, в ходе которого банк перевододателя дает инструкцию своему банку-корреспонденту в государстве В произвести оплату банку бенефициара, кредитовав его счет, будет представлять собой международный перевод кредита и подпадать под действие типового закона. Такое толкование было дано на двадцать первой сессии, однако в докладе о работе сессии оно не содержится. Однако подобное толкование было прямо отклонено на двадцатой сессии Рабочей группы, когда решался вопрос о том, является ли расчетный банк "банком-посредником" (A/CN.9/329, пункты 70 и 71; см. комментарий 47 к статье 2). Комиссия, возможно, пожелает внести ясность в этот вопрос, являющийся в определенной степени важным для сферы применения типового закона.

11. Против положения, создавшегося в результате решений, описанных в комментариях 8-10, выдвигались возражения на двадцать первой сессии, а также на восемнадцатой сессии, когда на рассмотрении Рабочей группы находилось аналогичное предложение, поскольку создается возможность того, что одна и та же инструкция перевододателя может подпадать или не подпадать под действие типового закона в зависимости от конкретных избранных методов расчета. Было заявлено, что даже банк перевододателя может и не знать о схеме перевода кредита или тех процедурах расчета, которые будут использованы, в случае, когда банк перевододателя направляет свое платежное поручение другому банку в этом же государстве, осуществляющему международные переводы и переводы в иностранной валюте (A/CN.9/318, пункты 25 и 26 и A/CN.9/341, пункт 62). На восемнадцатой сессии было заявлено, что в этом случае не достигается надлежащего результата, поскольку с экономической точки зрения перевод в обеих ситуациях является идентичным. На двадцать первой сессии результаты, которые достигаются в силу решений, описанных в комментариях 8-10, были признаны приемлемыми, поскольку у перевододателя всегда имеется возможность указать своему банку схему перевода кредита.

12. Поскольку применение типового закона зависит от наличия двух банков в разных странах, то, как правило, он не будет применяться в тех случаях, когда небанковский перевододатель и небанковский бенефициар имеют счета в одном и том же банке. Однако в соответствии с пунктом 2 для цели определения сферы применения типового закона отделения какого-либо банка в разных государствах считаются отдельными банками. Поэтому перевод подпадает под действие типового закона, даже если в этой операции участвует только один банк, а счет перевододателя и счет бенефициара находятся в отделениях этого банка в различных государствах.

13. Ограничение применения типового закона международными переводами кредита означает, что какое-либо государство, которое принимает типовой закон, потенциально будет иметь два различных свода норм, регулирующих переводы кредита, причем один из них будет применяться к внутренним переводам кредита, а типовой закон будет применяться к международным переводам кредита. В некоторых странах не существует внутренних переводов кредита или внутренние элементы международных переводов отделены от чисто внутренних переводов. В других странах внутренние переводы кредита и внутренние элементы международных переводов проходят через аналогичные банковские каналы. В таких странах целесообразно в максимально возможной степени согласовать оба свода правовых норм или принять типовой закон для регулирования как внутренних, так и международных переводов кредита.

Территориальная сфера применения

14. Поскольку типовой закон разрабатывается для международных переводов кредита, естественно, возникают вопросы коллизии права. Соответствующие положения содержатся в статье 18. На основании статьи 18(1) территориальная сфера применения типового закона ограничивается.

Потребительские переводы

15. На своей восемнадцатой сессии Рабочая группа приняла решение, что типовой закон должен применяться ко всем международным переводам кредита, включая переводы в потребительских целях. Это не только сохранит основополагающее единство правового регулирования, но и поможет избежать трудностей, связанных с определением перевода кредита для потребительских целей. Этому также придавалось большое значение, поскольку специальное законодательство о защите потребителей, касающееся переводов кредита, существует в настоящее время, или его появления можно ожидать в перспективе, только в некоторых странах, которые могут рассмотреть вопрос о принятии типового закона.

16. В то же время было признано, что специальное законодательство о защите потребителей, которое существует в некоторых странах и которое может быть принято в других странах, возможно, окажет влияние на некоторые международные переводы кредита, а также на внутренние переводы кредита. Для того чтобы предусмотреть эту возможность, к статье 1 была принята сноска, указывающая на то, что типовой закон не затрагивает никаких национальных законодательных положений, касающихся прав и обязанностей потребителей, независимо от того,

дополняют или противоречат положения этого законодательства положениям типового закона (A/CN.9/318, пункты 30-33). Эта сноска была вновь рассмотрена на двадцатой сессии, на которой никаких изменений сделано не было (A/CN.9/329, пункт 24).

17. На двадцать первой сессии Рабочая группа постановила, что формулировку этой сноски следует изменить таким образом, чтобы указать, что типовой закон не предназначен для решения вопросов, касающихся защиты потребителей (A/CN.9/341, пункт 65), и это изменение было внесено в текст на двадцать второй сессии (A/CN.9/344, пункт 129). Можно отметить, что потребители, которые являются перевододателями или бенефициарами перевода кредита, обладают теми же правами, обязательствами и защитой по типовому закону, что и все другие перевододатели и бенефициары.

18. Сопоставление со статьей 4А. Статья 4А применяется как к внутренним, так и к международным переводам кредита, включаемым в сферу ее применения на основе норм коллизионного права в статье 4А-507. Обсуждение этих вопросов см. в комментариях 1-10 к статье 18. Согласно статье 4А-108 из сферы действия статьи 4А исключаются любые переводы, которые регулируются Законом об электронном переводе средств 1978 года. Хотя это исключение охватывает практически все переводы потребителей или в их интересах, оно не исключает относительно редко осуществляемые в потребительских целях переводы, при которых используются механизмы ЧИПС, ФЕДВАЙЕР или Международной межбанковской организации по валютно-финансовым расчетам по телексу (СВИФТ).

Статья 2. Определения

Для целей настоящего закона:

a) "Перевод кредита" означает серию операций, начиная с платежного поручения перевододателя, осуществляемых с целью передачи средств в распоряжение бенефициара. Этот термин распространяется на все платежные поручения, выдаваемые банком перевододателя или любым банком-посредником в целях выполнения платежного поручения перевододателя. [Этот термин не включает переводы, осуществленные через систему платежей в рамках сетей торговых точек.]

b) "Платежное поручение" означает безусловную инструкцию отправителя банку-получателю передать в распоряжение бенефициара установленную или подлежащую установлению сумму денег, если:

i) банку-получателю возмещается соответствующая сумма путем дебетования счета отправителя или получения платежа от него в другой форме и

ii) инструкция не предусматривает, что платеж должен быть произведен по просьбе бенефициара.

Когда инструкция не представляет собой платежного поручения, поскольку она выдается при определенном условии, но это условие впоследствии удовлетворяется, а получивший инструкцию банк исполняет ее, эта инструкция должна рассматриваться как если бы она была безусловной в момент ее выдачи.

c) "Перевододатель" означает лицо, выдающее первое платежное поручение в ходе операции по переводу кредита.

d) "Бенефициар" означает лицо, указанное в платежном поручении перевододателя в качестве получателя средств в результате перевода кредита.

e) "Отправитель" означает лицо, которое выдает платежное поручение, включая перевододателя и любой банк-отправитель.

f) "Банк" означает предприятие, в сферу обычной деятельности которого входит исполнение платежных поручений. Предприятие не рассматривается в качестве исполняющего платежные поручения лишь в силу того факта, что оно передает такие поручения.

g) "Банк-получатель" означает банк, который получает платежное поручение.

h) "Банк-посредник" означает любой банк-получатель, помимо банка перевододателя и банка бенефициара.

i) "Средства" или "деньги" включают кредитовый остаток на счете, который ведется банком, и включают кредитовый остаток, выраженный в валютно-расчетной единице,

установленной межправительственным учреждением или соглашением двух или более государств, при условии, что настоящий закон применяется без ущерба для правил такого межправительственного учреждения или положений такого соглашения.

j) "Удостоверение подлинности" означает определенную по соглашению процедуру, которая позволяет установить, выдано ли платежное поручение или отзыв платежного поручения полностью или частично предполагаемым отправителем.

k) "Дата исполнения" означает дату, когда банк-получатель должен исполнить платежное поручение в соответствии со статьей 10.

l) "Исполнение" означает, в случае банка-получателя, не являющегося банком бенефициара, выдачу платежного поручения, предназначенного для выполнения платежного поручения, полученного банком-получателем.

m) "Дата платежа" означает указанную в платежном поручении дату, когда средства должны быть переданы в распоряжение бенефициара.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 24-28 (16-я сессия, 1987 год)
A/CN.9/317, пункты 26-47 (17-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/318, пункты 35-59, 75, 76, 94 и 106 (18-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/328, пункты 79 и 88 (19-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/329, пункты 26 и 82 (20-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/341, пункты 66-84 (21-я сессия 1990 год)
A/CN.9/344, пункты 130-135 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

1. На своей шестнадцатой сессии Рабочая группа высказала мнение, что для максимально возможного согласования терминов, используемых в банковских кругах и правовых нормах, регулирующих переводы кредита, следует предпринять усилия для использования терминологии, принятой Комитетом по банкам и соответствующим финансовым службам Международной организации по стандартизации (МОС) в документе ISO 7982-1 (A/CN.9/297, пункты 25-28). Однако, учитывая тот факт, что терминология МОС была утверждена не в юридических целях, необходимо ожидать определенных отклонений как от этой терминологии, так и от определений. На семнадцатой, восемнадцатой, девятнадцатой, двадцатой, двадцать первой и двадцать второй сессиях были рассмотрены различные определения.

2. Приведенные ниже комментарии характеризуют ту степень, в которой используемые термины и их определения отличаются от терминов и определений, содержащихся в документе ISO 7982-1.

Вступительная формулировка

3. На двадцатой сессии Рабочая группа решила начать статью 2 со слов "Для целей настоящего Закона" прежде всего потому, что некоторые термины, например "банк", могут быть определены иным образом в статутном праве государства, которое принимает типовой закон (A/CN.9/329, пункт 26). Поскольку вступительная формулировка к статье 2 относится ко всему тексту статьи, отдельные определения следует разделять точкой с запятой, а не точкой, как в существующем варианте.

"Перевод кредита"

4. Это определение, принятое Рабочей группой на ее восемнадцатой сессии, основано на определении "перевода средств" по ISO 7982-1. Вместе с тем, в определение МОС для разъяснения его значения были внесены некоторые поправки. (См. A/CN.9/318, пункты 36-38, и A/CN.9/WG.IV/WP.44, статья 2, комментарии 4-6).

5. На двадцатой сессии Рабочая группа приняла существующее определение по существу. При этом она признала, что определение термина "перевод кредита" и связанное с ним определение термина "платежное поручение" имеют особое значение, поскольку статья 1 о сфере применения предусматривает, что закон применяется к переводам кредита (A/CN.9/329, пункты 27-33). Поэтому определение данного термина частично служит для определения сферы применения типового закона.

6. Перевод кредита определяется с точки зрения действий в отношении платежных поручений, а не с точки зрения движения средств, как в принятом ранее определении. Определение термина

платежное поручение" также влияет на виды переводов, на которые будет распространяться типовой закон.

7. Определение термина "перевод кредита", принятое на двадцатой сессии, включало заключенное в квадратные скобки третье предложение, устанавливающее, когда перевод кредита считается завершенным (A/CN.9/329, пункт 33). На двадцать первой сессии это предложение было исключено, учитывая принятие положения о моменте завершения перевода кредита в статье, которая в настоящее время обозначена как 17(1) (A/CN.9/341, пункт 72).

8. На двадцать второй сессии текст части определения термина "платежное поручение", содержащегося в статье 2(b)(iii) документа A/CN.9/341, приложение, был заменен текстом, который в настоящее время является статьей 2(b)(i). Тогда была выражена озабоченность в связи с тем, что новая формулировка может оказаться недостаточно ясной с точки зрения исключения платежных операций в рамках сетей торговых точек из сферы применения типового закона (A/CN.9/344, пункт 131; см. такую же озабоченность, высказанную ранее в связи с определением термина "банк" в документе A/CN.9/329, пункты 65 и 67). Учитывая это, редакционная группа рекомендовала включить в определение "перевод кредита" новое предложение, конкретно исключающее платежные операции в рамках сетей торговых точек и исключающее их тем самым из сферы применения типового закона. Принимая доклад редакционной группы, Рабочая группа решила сохранить это предложение, заключив его в квадратные скобки. Хотя в докладе о работе совещания и не были указаны причины, которыми можно объяснить это решение Рабочей группы, они заключались в том, что Рабочая группа не имела возможности рассмотреть вопросы о том, будут ли такие операции входить в сферу применения типового закона в отсутствие каких-либо конкретных исключений, следует ли такие сделки исключить из сферы применения типового закона, следует ли такое исключение, если решение о нем будет принято, сделать в виде исключения из определения "перевод кредита", или же вопросы, связанные с системами платежей в рамках сетей торговых точек, должны регулироваться национальным законодательством, как это предусматривается в сноске к статье 1.

9. Сопоставление со статьей 4A. За исключением предложения в квадратных скобках определение термина "перевод кредита" практически идентично определению термина "перевод средств" в статье 4A-104. Платежные операции в рамках сетей торговых точек из сферы применения статьи 4A исключены, так как подпадают под действие Закона об электронном переводе средств 1978 года.

"Платежное поручение"

10. В соответствии с предложением, внесенным на семнадцатой сессии Рабочей группы, минимальные элементы данных, необходимые для создания платежного поручения, были включены в определение настоящего термина, представленного восемнадцатой и девятнадцатой сессиям (A/CN.9/317, пункт 54). На девятнадцатой сессии редакционная группа разделила определение на два элемента: определение включено в статью 2, а требования, предъявляемые к минимальным элементам данных в платежном поручении, излагаются в статье 3 (A/CN.9/328, пункт 145 и приложение).

11. На двадцатой сессии Рабочей группы минимальные элементы данных в платежном поручении, изложенные в статье 3, были исключены из проекта типового закона (A/CN.9/329, пункты 89-93; о предыстории подготовки бывшей статьи 3, см. A/CN.9/WG.IV/WP.49, статья 3, комментарии). Тем не менее существование неполных платежных поручений имеет последствия для перевода кредита. Эти последствия рассматриваются в статьях 6-9.

12. Основные элементы определения термина "платежное поручение" в его настоящем виде были приняты на двадцатой сессии для согласования с новым определением термина "перевод кредита", принятым на той же сессии (A/CN.9/329, пункты 34-58). На двадцать второй сессии в это определение был внесен ряд существенных поправок (A/CN.9/344, пункты 130-132).

13. На двадцатой сессии было принято решение не делать какой-либо ссылки на форму, в какой может существовать платежное поручение, т.е. в письменной, устной форме, в виде магнитной записи, или на форму, в какой оно может быть передано отправителем банку-получателю. С одной стороны, любой такой перечень может исключать новые достижения технологии. С другой стороны, в некоторых странах ограничения на использование конкретных форм для выдачи или передачи платежного поручения могут иметь нормативный характер. Если какое-либо положение по данному вопросу в типовом законе будет отсутствовать, то этот вопрос будет урегулирован в соответствии с другими применимыми положениями национального права.

14. На двадцатой сессии Рабочая группа решила, что типовой закон не должен регулировать условные платежные поручения, которые направляются одним банком другому, и постановила, что такие поручения не будут рассматриваться как "платежные поручения" (A/CN.9/329, пункты 40-42

и 50-53). Однако условное платежное поручение, выданное перевододателем, является "платежным поручением" согласно подпункту (i), если соответствующее условие необходимо удовлетворить при выдаче или до выдачи платежного поручения банком перевододателя. Были включены вытекающие из этого положения, цель которых состоит в обеспечении того, чтобы соответствующее условие не затрагивало последующих банков-получателей или бенефициара. Кроме того, в подпункте (iv) предусматривается, что инструкция открыть аккредитив не является платежным поручением; это положение было сочтено необходимым, учитывая условный характер такой инструкции.

15. Тем не менее на двадцатой сессии высказывались возражения в отношении даже такого ограниченного признания условных платежных поручений подпадающими под сферу применения типового закона. Было отмечено, что в статье 5(1) не предусматривается для банка перевододателя никакого дополнительного срока для рассмотрения того, желает ли он быть связанным условным поручением, прежде чем будет сочтено, что банк акцептовал поручение (A/CN.9/329, пункт 52).

16. На двадцать первой сессии Рабочая группа приняла решение, что условное платежное поручение не должно рассматриваться в качестве платежного поручения согласно типовому закону (A/CN.9/341, пункт 73). Это было достигнуто путем включения слова "безусловное" во вступительную часть определения и исключения подпункта (i). Кроме того, подпункт (iv) был исключен как не являющийся необходимым (A/CN.9/341, пункт 79).

17. Рабочая группа признала, что если установить, что условное платежное поручение не является платежным поручением согласно типовому закону, то создается положение, при котором отправитель этого поручения не является перевододателем и, соответственно, не имеет прав и не несет обязательств по типовому закону. Таким образом, если перевод кредита не осуществлен должным образом по причинам, не связанным с первоначальным условием, любые права, которые может иметь клиент, будут основаны не на типовом законе, а на других правовых нормах. Соответственно, Рабочая группа приняла решение о включении в типовой закон положения, в силу которого отправителю условного платежного поручения предоставляются права перевододателя в переводе кредита в случаях, если исполнение условного платежного поручения в конечном итоге приводит к безусловному переводу кредита (A/CN.9/341, пункты 74 и 75).

18. На двадцать второй сессии Рабочая группа приняла следующий текст во исполнение решения программного характера, принятого на ее двадцать первой сессии:

> "Когда инструкция не представляет собой платежного поручения, поскольку она выдается при определенном условии и это условие впоследствии удовлетворяется, эта инструкция должна рассматриваться как если бы она была безусловной в момент ее выдачи; однако это не затрагивает права и обязательства какого бы то ни было лица в отношении инструкции в период до удовлетворения условия".

Как и ожидалось Рабочей группой, редакционная группа изменила формулировку нового положения (A/CN.9/344, пункт 132).

19. Одна из основных целей последней фразы нового положения заключается в том, чтобы временные рамки, устанавливаемые для исполнения безусловного платежного поручения в статье 10, не применялись к условной инструкции либо до выполнения условия, либо после этого. Это положение не имеет силы до тех пор, пока банк, получивший условную инструкцию, не выполнит ее. Последствия любой задержки с его стороны в выполнении инструкции после выполнения условия, или даже после того, как он узнает о выполнении условия, будут регулироваться не типовым законом, а другими нормами.

20. На двадцать первой сессии было предложено исключить подпункт, являющийся в настоящее время подпунктом (i), на том основании, что вопрос о возмещении банку-получателю должен решаться перевододателем и его банком на договорной основе. Однако этот подпункт был сохранен на том основании, что он необходим для исключения дебетовых переводов из сферы действия типового закона (A/CN.9/341, пункт 76).

21. Предыдущие проекты типового закона включали в себя еще один подпункт, который предназначался для разграничения между переводами кредита и дебетовыми переводами. Подпункт был сформулирован следующим образом:

> "iii) инструкция направляется либо непосредственно банку-получателю, либо посреднику, системе перевода средств или системе связи для передачи банку-получателю".

22. Выдвинутое на двадцать первой сессии предложение исключить этот подпункт поддержки не получило. Различные предложения редакционного характера, сделанные как до двадцать первой

сессии (A/CN.9/WG.IV/WP.46, комментарий 16 к статье 2), так и в ходе сессии (A/CN.9/341, пункты 77 и 78), были направлены на то, чтобы обеспечить действительную возможность применения этого подпункта только к переводу кредита. На двадцать второй сессии подпункт был исключен и заменен новым текстом, который предусматривает, что

> "инструкция не предусматривает, что платеж должен быть произведен по просьбе бенефициара".

23. Было выражено беспокойство в связи с тем, что новый подпункт может оказаться недостаточно ясным с точки зрения исключения платежных операций в рамках сетей торговых точек (A/CN.9/344, пункт 131). С учетом этого в определение "перевод кредита" было добавлено новое предложение, включенное в статью 2(a), однако помещенное в квадратные скобки. (См. комментарий 8)

24. Сопоставление со статьей 4A. Статья 4A-103 определяет "перевод кредита" практически аналогичными терминами, поэтому любая конкретная инструкция будет рассматриваться в соответствии с обоими текстами одинаково. Однако изменения, сделанные на двадцать второй сессии и охарактеризованные в комментарии, вызывают более глубокие текстовые различия между обоими определениями по сравнению с тем, что было ранее, и новое предложение, добавленное на двадцать второй сессии, приводит к такому результату в отношении условного платежного поручения, который не может быть достигнут при применении статьи 4A.

"Перевододатель"

25. Это определение отличается от формулировки определения в ISO 7982-1, но не от его смысла. Оно было утверждено Рабочей группой на ее семнадцатой, восемнадцатой и двадцатой сессиях (A/CN.9/317, пункт 32; A/CN.9/318; пункт 41; A/CN.9/329, пункт 59). В соответствии с этим определением банк, выдающий платежное поручение в отношении своего счета, является перевододателем.

26. Сопоставление со статьей 4A. В статье 4A-104(c) определение термина "перевододатель" практически идентично определению в настоящем тексте. Термин "банк перевододателя" (определения которого в типовом законе не имеется) определяется в статье 4A-104(d) и включает "перевододателя, если перевододатель является банком". Это противоречит типовому закону, однако это противоречие, вероятно, не будет иметь каких-либо существенных последствий, учитывая сферу применения, установленную в настоящее время в статье 1 типового закона.

"Бенефициар"

27. Это определение отличается от формулировки ISO 7982-1 в том смысле, что бенефициар является лицом, именуемым бенефициаром в платежном поручении перевододателя, и лицо, счет которого кредитуется по ошибке, не является бенефициаром (A/CN.9/318, пункт 42; A/CN.9/329, пункт 69). В отношении случая, когда бенефициар обозначается и словами и номером счета и между ними есть расхождение, см. статью 8(5). Аналогично правилу в отношении перевододателя бенефициаром перевода может быть любой банк.

28. Сопоставление со статьей 4A. Термин "бенефициар" определяется в статье 4A-103(a)(2) как "лицо, которому банк бенефициара должен осуществить платеж". Из определения бенефициара или банка бенефиара в статье 4A-103(a)(3) не ясно, следует ли говорить только о бенефициаре, указанном в платежном поручении перевододателя, или о бенефициаре, указанном в каком-либо более позднем платежном распоряжении, если в результате какой-либо ошибки между ними имеется различие.

"Отправитель"

29. На своих семнадцатой и восемнадцатой сессиях Рабочая группа приняла решение, что этот термин должен включать перевододателя, а также любой банк- отправитель (A/CN.9/317, пункт 46; A/CN.9/318, пункт 44; см. также A/CN.9/329, пункт 61). В ISO 7982-1 "банк-отправитель" определяется как "банк, который направляет сообщение с распоряжением оказать услугу", однако в нем нет никакого термина, который определял бы перевододателя в качестве отправителя. Такой термин в контексте ISO 7982-1 не нужен.

30. Сопоставление со статьей 4A. В статье 4A-103(a)(5) определение термина "отправитель" соответствует определению в типовом законе. Однако в статье 4A-202(d) предусматривается, что "в данной статье термин "отправитель" включает в себя клиента, от имени которого выдается платежное поручение, если это поручение является санкционированным распоряжением клиента в соответствии с подразделом (a) [статьи 4A-202] или оно имеет силу распоряжения клиента в

соответствии с подразделом (b)". Подраздел (b) эквивалентен статье 4(2) типового закона. Фактически термин "отправитель" в статье 4А включает в себя понятие "предполаемого отправителя", фигурирующее в статье 4(1), (2) и (4).

"Банк"

31. На своей восемнадцатой сессии Рабочая группа согласилась использовать слово "банк", поскольку оно является кратким, хорошо известным и охватывает центральную задуманную концепцию (A/CN.9/318, пункт 46; однако см. комментарии 39 и 40). Это определение в типовом законе непременно будет отличаться от определений, используемых в национальном законодательстве, поскольку в различных странах существуют разные определения и в некоторых странах для различных целей используются два и более определений.

32. В соответствии с определением, содержащимся в ISO 7982-1, банк является "депозитным финансовым учреждением". На своей восемнадцатой сессии Рабочая группа высказала мнение, что наличие у финансового учреждения прав и обязанностей банка в соответствии с типовым законом будет зависеть от того, осуществляет ли оно в рамках "сферы обычной деятельности переводы кредита для других сторон" или оно занимается совершенно не связанными с этим операциями по приему вкладов (A/CN.9/318, пункт 50). В результате некоторые отдельные финансовые учреждения, которые обычно не рассматривались бы в качестве банков, как, например, дилеры по операциям с ценными бумагами, для которых переводы кредита для своих клиентов являются составной частью их обычной деятельности, в соответствии с определением, принятым на восемнадцатой сессии, должны были бы рассматриваться в качестве банков для целей типового закона.

33. Рабочая группа на своей двадцатой сессии в это определение внесла три изменения (A/CN.9/329, пункты 62-68). Во-первых, она заменила слова "финансовые учреждения" словом "предприятие". Было отмечено, что типовой закон призван регулировать один из видов услуг, а не конкретные системы. Это изменение определения было непосредственно направлено на распространение типового закона на те почтовые отделения, которые предоставляют услуги для исполнения платежных поручений, даже если в противном случае их деятельность определялась бы другими нормами из-за их административного статуса. Несмотря на некоторые сохраняющиеся возражения, эта позиция была подтверждена на двадцать первой сессии (A/CN.9/341, пункт 66).

34. Второе изменение, внесенное на двадцатой сессии, заключалось в том, чтобы перенести основное внимание в определении на исполнение платежных поручений, а не на осуществление предприятием переводов кредита, как это было раньше. На двадцать первой сессии Рабочая группа постановила, что определение термина "банк" не следует расширять таким образом, чтобы охватывать предприятия, которые лишь на разовой основе исполняют платежные поручения (A/CN.9/341, пункт 69).

35. Третье изменение, внесенное на двадцатой сессии, заключалось в том, что были добавлены слова "и передача средств другим лицам", которые были заключены редакционной группой в квадратные скобки. На двадцать первой сессии было заявлено, что эти слова следует сохранить с тем, чтобы исключить из определения термина "банк" системы связи. Однако было решено исключить слова в квадратных скобках и добавить второе предложение, конкретно устанавливающее, что предприятия, осуществляющие лишь передачу платежных поручений, не являются банками (A/CN.9/341, пункт 68). Это решение было реализовано на двадцать второй сессии (A/CN.9/344, пункт 134).

36. Очевидно, что решение Рабочей группы было направлено на то, чтобы исключить почтовые власти из определения термина "банк", когда они выполняют свои функции по эксплуатации публичных систем связи, таких как телекс, но не когда они выполняют свои функции по обеспечению функционирования системы перевода кредита. Также ясно, что программное решение заключалось в том, чтобы включить все аналогичные системы связи, которые, предположительно, включают расчетные палаты.

37. В рабочем документе, представленном на двадцать второй сессии Рабочей группы, секретариат поднял вопрос о том, относится ли предлагавшееся тогда предложение к расчетным палатам и другим системам связи, которые оказывают дополнительные услуги помимо "простой" передачи платежных поручений. Было выражено беспокойство в связи с тем, что при негативном истолковании это предложение может означать, что расчетные палаты и другие подобные системы связи должны рассматриваться в качестве банков (A/CN.9/WG.IV/WP.49, статья 2, комментарии 34 и 35). Однако секретариат был не в состоянии предложить никакой другой формулировки, которая служила бы достижению поставленной цели, не создавая других возможностей неверного толкования. Поэтому он предположил, что вероятнее всего будет правильно толковаться определение, содержащееся в первом предложении, без второго предложения. Определение термина "банк" и предположение секретариата на двадцать второй сессии не рассматривались.

38. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А-105(а)(2) термин "банк" определяется как "физическое или юридическое лицо, занимающееся банковской деятельностью", а после этого в ней перечисляются некоторые виды включенных в определение учреждений.

Следует ли заменить термин "банк"

39. На двадцать первой сессии Рабочая группа просила секретариат рассмотреть возможность использования другого слова вместо термина "банк" и представить доклад на двадцать второй сессии (A/CN.9/341, пункт 70). Рабочая группа признала, что любое выбранное слово должно будет подходить для использования в таких составных терминах, как "банк-получатель".

40. В рабочем документе, представленном двадцать второй сессии Рабочей группы, секретариат высказал мнение, что наилучшим термином, который он мог бы предложить в качестве замены, является "учреждение по переводам кредита". Было отмечено, что этот термин хорошо сочетается с уточнениями, используемыми в типовом законе, например: отправитель, получатель, перевододателя, посредник и бенефициара. Было также отмечено однако, что к недостаткам этого термина относится то, что он слишком длинный, особенно по сравнению со словом "банк" (A/CN.9/WG.IV/WP.49, статья 2, комментарии 37 и 38). На двадцать второй сессии Рабочая группа решила продолжать использовать термин "банк" (A/CN.9/344, пункт 133).

Статус "отделения" банка в качестве отдельного банка

41. В одном из предыдущих вариантов определения термина "банк" предусматривалось, что "для целей настоящих Норм отделение банка считается отдельным банком". На восемнадцатой сессии Рабочей группы это предложение было исключено и было принято решение рассмотреть в связи с отдельными основными статьями вопрос о том, следует ли считать банками отделения (A/CN.9/318, пункт 54). Пункты с указанием, что отделения банка считаются отдельными банками, были добавлены к статьям 1(2), 7(7), 10(6), 11(9) и 18(3) (A/CN.9/318, пункты 53 и 54; A/CN.9/328, пункты 82 и 110; A/CN.9/329, пункт 141; A/CN.9/344, пункт 140).

42. На двадцать первой сессии было предложено включить в типовой закон определение термина "отделение" банка (A/CN.9/341, пункт 71). Было заявлено, что в соответствии с рядом национальных законов определение термина "отделения" носит ограничительный характер, в результате чего оно не охватывает определенные филиалы или представительства банка, которые предполагается рассматривать, согласно целям типового закона, в качестве отдельных банков. Предлагалось, что характерной особенностью "отделения", согласно типовому закону, должно быть направление и получение им платежных поручений. Против этого предложения были высказаны возражения на том основании, что направление и получение платежных поручений представляют собой действия, которые могут осуществляться простыми предприятиями связи. На двадцать второй сессии Рабочая группа постановила, что намеченная цель может быть достигнута с помощью добавления слов "и отдельные конторы" в каждом случае, когда имеется ссылка на отделение банка (A/CN.9/344, пункт 135).

43. Рабочая группа не рассматривала вопроса о том, охватывают ли пять ссылок на "отделения и отдельные конторы банка" все ситуации, когда решение вопроса об их статусе в качестве банков, отдельных от других отделений и контор того же юридического лица, может иметь существенное значение. Можно предположить, что подобная проблема может возникнуть в связи с другими положениями, например со статьями 12-14. Кроме того, ненормальной является такая ситуация, при которой соответствующее положение включается в статью 7, где устанавливаются обязанности банка-получателя, акцептовавшего платежное поручение, но не включаются в статью 6, где устанавливаются критерии акцепта платежного поручения банком-получателем. Кроме того, включение подобного положения может иметь определенное значение в связи со статьями 8 и 9, касающимися банка бенефициара, особенно если банк бенефициара и его банк-отправитель являются отделениями одного и того же банка. Если Комиссия примет решение о том, что отделения и отдельные конторы банка всегда должны рассматриваться в качестве отдельных банков для целей типового закона, то, возможно, целесообразно отразить это решение в определении термина "банк", как это имело место в предыдущем проекте, который упоминался выше.

44. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А-105(а)(2) предусматривается, что "отделение или отдельная контора банка для целей настоящей статьи является отдельным банком", т.е. для целей закона, регулирующего переводы кредита.

"Банк-получатель"

45. Хотя на своей восемнадцатой сессии Рабочая группа изменила формулировку этого определения по сравнению с формулировкой, содержащейся в ISO 7982-1, ее смысл остается прежним (A/CN.9/318, пункты 55-57). Банк, который получает платежное поручение, является банком-получателем, даже если это платежное поручение адресовано не ему. Такой банк должен

принимать меры в связи с получением поручения. (Проблема ошибочно направленных платежных поручений, полученных банком-посредником, рассматривается в статье 7(3)). Банк, которому направляется платежное поручение, но который не получает его, банком-получателем не является. Было бы нецелесообразно налагать на него обязательство банка-получателя в отношении поручения, о котором он не знает.

46. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А-103(а)(4) термин "банк-получатель" определяется как "банк, которому адресована инструкция отправителя", а не как банк, действительно получающий инструкцию. Не ясно, в какой степени это различие имеет значение с точки зрения статьи 4А. Представляется, что в большинстве случаев из контекста следует, что термин "банк-получатель" включает банк бенефициара, однако в других случаях представляется, исходя из контекста, что между этими банками проводится различие (например, статья 4А-301(а)).

"Банк-посредник"

47. Это определение было предложено Рабочей группой на ее семнадцатой сессии и изменено редакционной группой на двадцатой сессии (A/CN.9/317, пункт 41; A/CN.9/329, пункт 72). Оно отличается от определения в ISO 7982-1 по трем основным аспектам: во-первых, оно включает все банки-получатели, помимо банка перевододателя и банка бенефициара, в то время как ISO 7982-1 включает только те банки, которые находятся в цепочке между конкретным банком-получателем и банком бенефициара; во-вторых, ISO 7982-1 включает только те банки в цепочке между банком-получателем и банком бенефициара, "через которые должен пройти данный перевод, если это обсусловлено банком-отправителем"; и, в-третьих, в это определение включаются расчетные банки, даже если может считаться, что данный перевод не проходит через них и они не находятся в цепочке движения платежных поручений от перевододателя до банка бенефициара (A/CN.9/329, пункты 70 и 71). См. также комментарий 10 к статье 1.

48. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А-104(b) определение термина "банк-посредник" практически идентично определению в типовом законе.

"Банк бенефициара"

49. Этот термин в проекте типового закона не определяется, поскольку, представляется, определение является очевидным. Однако возникли определенные проблемы, которые, возможно, делают целесообразным определение этого термина. Эти проблемы рассматриваются в статье 7, комментарий 8; статье 9, комментарий 8; статьях 12-15, комментарий 2; и статье 17, комментарии 4-6.

50. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А-103(а)(3) "банк бенефициара" определяется как "указанный в платежном поручении банк, в котором должен быть кредитован, согласно поручению, счет бенефициара или который должен каким-либо иным образом осуществить платеж бенефициару, если в поручении не предусматривается платеж на счет". Здесь не совсем ясно, является ли упомянутое платежное поручение платежным поручением, выданным перевододателем, или платежным поручением, направленным банку, указанному в качестве банка бенефициара.

"Средства" или "деньги"

51. Это определение сформулировано по типу определения "денег" или "валюты", содержащегося в статье 5(1) Конвенции Организации Объединенных Наций о международных переводных векселях и международных простых векселях (A/CN.9/318, пункт 59). Однако в нем указывается, что этот термин включает кредитовый остаток на счете, что уместно в контексте типового закона. Это определение было изменено редакционной группой на девятнадцатой сессии в соответствии с предложением, содержащимся в документе A/CN.9/WG.IV/WP.41, статья 2, комментарий 16. На двадцатой сессии было отмечено, что данное определение включает EBE (A/CN.9/329, пункт 73).

52. Это определение отличается от всех других определений в типовом законе в том смысле, что оно не представляет собой определения в строгом смысле этого слова, поскольку термины "средства" и "деньги" охватывают не только кредитовый остаток на счете.

"Удостоверение подлинности"

53. Цель процедуры удостоверения подлинности заключается в том, чтобы банк- получатель мог установить, выдано ли данное платежное поручение предполагаемым отправителем. Даже если данное платежное поручение фактически не санкционировано, предполагаемый отправитель будет нести ответственность в случае соблюдения требований статьи 4(2), включая требование о том, что "представленное удостоверение подлинности представляет собой коммерчески обоснованный метод защиты против несанкционированных платежных поручений".

54. В этом определении четко указывается, что удостоверение подлинности платежного поручения не означает официального удостоверения подлинности нотариальным или другим аналогичным образом, как это может пониматься в некоторых правовых системах.

55. Это определение также отличается от определения термина "удостоверение подлинности сообщений" в ISO 7982-1 в том смысле, что в этом случае удостоверение подлинности не включает аспект удостоверения "части или всего текста" платежного поручения, даже если большинство компьютеризированных методов удостоверения подлинности позволяет сделать обе операции. Эта позиция была подтверждена Рабочей группой на ее двадцатой сессии, поскольку проблемы удостоверения подлинности платежного поручения, в том что касается его источника, и проверки точности его содержания, представляют собой две разные юридические концепции. Что касается источника сообщения, то основное правило статьи 4(1) предусматривает, что предполагаемый отправитель не несет ответственности по платежному поручению, если это поручение в действительности не было выдано предполагаемым отправителем или санкционировано им. Концепция удостоверения подлинности и ее использование в статье 4(2) служат для описания ситуаций, в которых предполагаемый отправитель может нести ответственность по платежному поручению, несмотря на тот факт, что оно не было выдано этим лицом или санкционировано им. Что касается ошибок, то Рабочая группа отметила, что согласно общему правилу отправитель несет ответственность за то, что получает банк-получатель (A/CN.9/329, пункты 77-79). Далее Рабочая группа отметила, что если в рамках типового закона предполагается освободить отправителя от такой ответственности ввиду наличия определенной процедуры, которая согласована между отправителем и банком-получателем и которая позволит выявлять ошибки в платежном поручении или искажения его содержания, то это намерение следует изложить в типовом законе отдельно. На двадцать первой сессии Рабочая группа постановила рассмотреть, в ходе обсуждения статьи 4, вопросы, касающиеся проверки того, чтобы содержание полученного платежного поручения соответствовало содержанию отправленного платежного поручения (A/CN.9/341, пункт 81). См. комментарий 21 к статье 4.

56. На двадцать второй сессии Рабочая группа подтвердила общую норму, установленную на ее двадцать первой сессии и заключающуюся в том, что оправитель, который несет ответственность по платежному поручению, несет ответственность по платежному поручению в том виде, в котором оно было получено. В то же время она приняла новую статью 4(5), предусматривающую исключения из этой общей нормы (A/CN.9/344, пункты 121-126; см. также комментарии 22-25 к статье 4).

57. На своей двадцатой сессии Рабочая группа выразила согласие с тем, что если сохранить статью, являющуюся в настоящее время статьей 11, то определение удостоверения подлинности должно применяться к отзыву платежных поручений. Однако в связи с тем, что высказывались возражения в отношении основной схемы бывшей статьи 10, слова "или за отзыв платежного поручения" были заключены в квадратные скобки (A/CN.9/329, пункты 76 и 184-186). На двадцать второй сессии статья 11 была сохранена в измененном виде, а квадратные скобки, в силу этого, сняты.

58. Определение, принятое Рабочей группой на ее восемнадцатой сессии и измененное на двадцатой сессии, включает положение о том, что процедура удостоверения подлинности является результатом договоренности; процедура, применяемая банком-получателем в одностороннем порядке, не рассматривается как удостоверение подлинности (A/CN.9/318, пункты 75, 76 и 94; A/CN.9/329, пункты 74 и 76). Эта договоренность может быть воплощена в правилах расчетной палаты или системы связи или она может принимать форму двустороннего соглашения между отправителем и банком-получателем. В соответствии со статьей 4(2) процедура удостоверения подлинности должна быть "коммерчески обоснованной" с тем, чтобы предполагаемый отправитель нес ответственность по несанкционированному платежному поручению; отправитель не может согласиться нести ответственность в соответствии с коммерчески необоснованной процедурой (см. статью 4, комментарии 7-9).

59. <u>Сопоставление со статьей 4А</u>. В статье 4А-201 термин "процедура защиты" определяется в формулировках, аналогичных определению термина "удостоверение подлинности", за тем исключением, что эта статья применяется и к процедуре, предназначенной для "обнаружения ошибки в передаче или содержании платежного поручения или сообщения". Затем в этом положении приводится ряд примеров того, что может потребоваться в результате применения процедуры защиты, и конкретно указывается, что сопоставление подписи само по себе не является процедурой защиты.

"<u>Дата исполнения</u>"

60. В ISO 7982-1 эквивалентный термин отсутствует, за исключением того, что термин "дата зачисления средств", т.е. "дата, когда средства должны быть переданы в распоряжение банка-получателя", предназначен, в определенной степени, для использования в платежных поручениях в качестве основы для определения даты, когда банк-получатель должен исполнить

поручение (см. A/CN.9/341, пункт 82), например, самой даты зачисления средств, или даты на один-два дня позднее, в зависимости от того, является ли перевод кредита внутренним или международным и выражен ли кредит в валюте банка-получателя или какой-либо иной валюте. Представляется, однако, что такое толкование термина "дата зачисления средств" не пользуется всеобщим пониманием.

61. На своих восемнадцатой и девятнадцатой сессиях Рабочая группа вела активную работу над надлежащим определением термина "дата исполнения", особенно в связи с его применением в статье, являющейся в настоящее время статьей 10 (A/CN.9/318, пункты 104-106; A/CN.9/328, пункты 76-91; см. также A/CN.9/WG.II/WP.44, статья 2, комментарии 27-31, в которых кратко излагается содержание прошлого обсуждения). Нынешнее определение было принято Рабочей группой на ее двадцатой сессии (A/CN.9/329, пункты 81 и 182). Датой исполнения является дата, когда данное платежное поручение должно быть исполнено банком-получателем, а не дата, на которую банк-получатель исполняет его, если эти даты не совпадают. См. комментарии 29 и 30 к статье 4. Поскольку перевод кредита может потребовать нескольких платежных поручений, в каждом из этих платежных поручений будет указана дата исполнения и даты исполнения могут быть различными. С принятием Рабочей группой на ее двадцать второй сессии определения термина "исполнение", которое ограничивается банками-получателями, не являющимися банками бенефициара, термин "дата исполнения" становится применимым только к дате, на которую банки-получатели должны исполнить платежное поручение (см. комментарии 63-65). Что касается банка бенефициара, см. комментарии 66-70 относительно "даты платежа". Что касается сроков, в течение которых статья 10 предусматривает исполнение банком-получателем платежного поручения, то см. статью 10, комментарии 4-10.

62. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А-301(b) определение термина "дата исполнения" по существу аналогично определению в настоящем тексте.

"Исполнение"

63. Хотя термин "исполнение" использовался в течение всего процесса выработки проекта типового закона, определения ему до двадцать второй сессии не давалось. Сделанное на двадцать первой сессии предложение добавить такое определение достаточной поддержки не получило (A/CN.9/341, пункт 80). В рабочем документе, представленном двадцать второй сессии, было предложено, что в случае, когда банк не является банком бенефициара, моментом исполнения поручения можно счесть выдачу банком-получателем платежного поручения, предназначенного для исполнения полученного поручения (ср. статью 6(2)(d)). В случае, когда банк-получатель является банком бенефициара, исполнение предлагалось понимать, лучше всего, как акцепт поручения любым из способов, указанных в статье 7(1) (A/CN.9/WG.IV/WP.49, статья 2, комментарий 56).

64. Рабочая группа приняла определение в его настоящем виде на двадцать второй сессии (A/CN.9/344, пункты 115 и 116). Рабочая группа отметила, что это определение не распространяется на исполнение платежного поручения банком бенефициара. Было указано, что, поскольку перевод кредита завершается акцептом банком бенефициара платежного поручения, этот банк не может исполнить поручения.

65. Поскольку Рабочая группа приняла определение термина "исполнение" в конце работы своей двадцать второй сессии, у нее не было достаточно времени для рассмотрения всего текста с тем, чтобы установить, все ли ссылки на "исполнение", а также ссылки на "акцепт", "дату исполнения" и "дату платежа" соответствуют этому определению. Она постановила обратить внимание Комиссии на потенциально не соответствующие случаи использования одного или всех таких терминов, заключив их в квадратные скобки.

"Дата платежа"

66. На двадцать первой сессии был поднят вопрос о том, следует ли включать в типовой закон какие-либо нормы, регулирующие применение даты платежа, и, соответственно, имеется ли необходимость в определении этого термина (A/CN.9/341, пункты 82 и 83). Было отмечено, что в платежных сообщениях, используемых СВИФТ, не содержится графы для указания этой даты, и что, как было заявлено, МОС исключит любые ссылки на дату платежа в ходе следующего пересмотра своих стандартов. Указывалось, что дата, обычно используемая в платежных поручениях между банками, представляет собой дату зачисления средств, т.е. дату, на которую средства должны быть перечислены банку-получателю. Предложение о том, что термин "дата исполнения" можно использовать в целях, которые преследует применение понятия даты платежа, не было принято на том основании, что, хотя платежные поручения, используемые в практике межбанковских расчетов, могут и не предусматривать указания даты платежа, в первоначальном платежном поручении, направляемом перевододателем своему банку, может оговариваться, что средства должны быть выплачены бенефициару в определенный день. В любом случае, принятое Рабочей группой на ее

двадцать второй сессии решение определить термин "исполнение" таким образом, чтобы он применялся только к банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара (см. комментарии 63-65), означает, что дата, содержащаяся в платежном поручении, направленном банку бенефициара, и указывающая, когда банк бенефициара должен предоставить средства в распоряжение бенефициара, не может включаться в термин "дата исполнения".

67. На двадцать первой сессии Рабочая группа заменила в тексте типового закона на английском языке термин "pay date", который она ранее использовала для указания момента, когда средства должны быть переданы в распоряжение бенефициара, на термин "payment date" (A/CN.9/341, пункт 83). С учетом этого изменения терминология, используемая в тексте типового закона на английском языке, теперь соответствует статье 4A, но отличается от ISO 7982-1, поскольку в ISO 7982-1 термин "pay date" используется для указания даты, когда средства должны быть предоставлены бенефициару. В тексте ISO 7982-1 на английском языке термин "дата платежа" ("payment date") используется для указания даты, когда должен быть исполнен платеж. В тексте типового закона на французском языке по-прежнему используется терминология ISO 7982-1, поскольку эти слова обладают своим собственным, присущим им значением, чего нельзя сказать о терминах "pay date" и "payment date". В результате этого тексты типового закона на английском и французском языках не соотносятся по этому вопросу таким же образом, как они соотносятся в вариантах ISO 7982-1 на этих двух официальных языках. Можно высказать мысль о том, что такое положение может привести к неопределенности при международных переводах кредита.

68. Определение термина "дата платежа" ("payment date") было включено в текст перед семнадцатой сессией Рабочей группы, и этот термин имел тот же смысл, что и в ISO 7982-1; однако, поскольку далее в тексте он не использовался, он был исключен в пересмотренном варианте проекта, представленном секретариатом восемнадцатой сессии.

69. Определение термина "дата платежа" ("payment date") отличается от содержащегося в ISO 7982-1 определения "pay date" в том смысле, что в последнем определении датой платежа является "дата, когда средства должны быть предоставлены бенефициару для их получения наличными". В типовом законе дата платежа определяется как дата, "когда средства должны быть предоставлены в распоряжение бенефициара". (См. A/CN.9/317, пункт 43 и A/CN.9/341, пункт 83). Это определение оставляет открытым вопрос о том, когда и при каких обстоятельствах средства, предоставляемые в распоряжение бенефициара, не могут быть получены наличными. Наиболее характерным является пример, когда перевод осуществляется в какой-либо расчетной единице и может находиться в распоряжении бенефициара для дальнейших переводов в этом виде, но не обеспечивается наличными ни в какой-либо расчетной единице, ни, возможно, даже в местной валюте.

70. На двадцать первой сессии это определение было изменено, с тем чтобы четко указать, что дата платежа, обязательная для банка-получателя, является датой, оговоренной в полученном им платежном поручении. См. A/CN.9/WG.IV/WP.46, комментарий 37 к статье 2 и A/CN.9/341, пункт 83. Если дата платежа, указанная в платежном поручении, полученном банком-посредником или банком бенефициара, не соответствует дате платежа, указанной перевододателем, то ответственность за ошибку будет нести банк, в котором произошло изменение в датах. Вопрос о значении даты платежа в платежном поручении, выданном ранее, чем поручение, полученное банком бенефициара, см. комментарий 5 к статье 10.

71. Сопоставление со статьей 4A. В статье 4A-401 термин "дата платежа" определяется, как "день, когда сумма, указанная в поручении, подлежит выплате бенефициару банком бенефициара". В официальных комментариях указывается, что дата платежа применяется к платежным поручениям, выданным банку бенефициара, но что платежное поручение, выданное банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара, также может содержать указание даты платежа бенефициару. Далее в комментариях указывается, что дата платежа может быть указана банку бенефициара различными способами, в том числе и с помощью использования такой системы переводов кредита, в рамках которой установлены сроки в несколько дней для обработки платежных поручений.

Статья 3. Изменение на основании соглашения

Если настоящим законом не предусматривается иное, права и обязательства стороны перевода кредита могут быть изменены по соглашению с заинтересованной стороной.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/318, пункт 34 (18-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/WG.IV/WP.47 (представлен 21-й сессии, 1990 год)
A/CN.9/341, пункты 50-52 (21-я сессия, 1990 год)
A/CN.9/344, пункт 141 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

1. На своей восемнадцатой сессии Рабочая группа постановила, что вопрос о том, в каких пределах от типового закона можно будет отходить на основании соглашения заинтересованных сторон, будет рассмотрен в связи с отдельными положениями (A/CN.9/318, пункт 34). В результате этого в целый ряд отдельных статей было включено положение, допускающее или ограничивающее свободу сторон отходить от конкретных положений. В части предложения, которое было представлено Соединенными Штатами до двадцать первой сессии и распространено в качестве документа A/CN.9/WG.IV/WP.47, содержались два пункта, касающиеся права изменять положения типового закона. Первый пункт предложения был принят Рабочей группой в качестве статьи 16 (A/CN.9/341, пункт 52). На двадцать второй сессии статья 16 была перенесена в статью 3 (A/CN.9/344, пункт 141). Второй пункт, на рассмотрении которого делегация Соединенных Штатов не настаивала после того, как соответствующее положение в связи со статьей, которая в настоящее время является статьей 18, было отклонено (см. комментарий 5 к статье 18), предусматривал, что правило, принятое системой перевода средств, может действовать между банками-участниками "даже в том случае, если это правило вступает в коллизию с настоящим законом и косвенным образом затрагивает другую сторону перевода средств, которая не дала согласия на это правило".

2. Согласно статье 3 у стороны перевода кредита, которая заявляет требование согласно соглашению, необязательно должно иметься согласие заинтересованной стороны. Например, соглашение перевододателя с банком перевододателя о том, что банк бенефициара в другом государстве может исполнить полученное платежное поручение на основании указания лишь номера счета, будет обязательным для перевододателя в отношениях с банком бенефициара.

3. Когда Рабочая группа приняла статью 3, она постановила рассмотреть каждую из основных статей в целях определения того, следует ли сохранить или можно исключить положения в отдельных основных статьях, касающиеся последствия соглашения (A/CN.9/341, пункт 52). В настоящем проекте упоминание о действии договорных норм содержится в статьях 2(j), 4(3), 4(5), 4(6), 5(b)(iv), 6(2)(b), 7(5), 8(1)(b), 9(3), 11(3), 13(2), 16(7) и 18(1). Вопрос о последствиях статьи 3 см. комментарии к этим положениям.

4. Сопоставление со статьей 4A. Статья 4A-501(a) идентична статье 3. Статья 4A-501(b) представляет собой более подробный вариант положения, о котором говорилось в комментарии 1, которое было изложено в документе A/CN.9/WG.IV/WP.47 и которое было отклонено Рабочей группой на двадцать первой сессии.

ГЛАВА II. ОБЯЗАННОСТИ СТОРОН

Статья 4. Обязанности отправителя

1) Предполагаемый отправитель несет ответственность по платежному поручению или за отзыв платежного поручения, если оно было выдано им или другим лицом, которое имело полномочия возложить ответственность на предполагаемого отправителя.

2) В случае, когда подлинность платежного поручения должна быть удостоверена, предполагаемый отправитель, который не несет ответственности в силу пункта 1, тем не менее несет ответственность, если:

a) представленное удостоверение подлинности представляет собой коммерчески обоснованный метод защиты против несанкционированных платежных поручений; и

b) банк-получатель выполнил удостоверение подлинности.

3) Сторонам не разрешается договариваться о применении пункта 2, если удостоверение подлинности не является коммерчески обоснованным.

4) Предполагаемый отправитель не несет, однако, ответственности в силу пункта 2, если он докажет, что платежное поручение, полученное банком-получателем, было результатом действий какого-либо лица, иного чем нынешний или бывший служащий предполагаемого отправителя, если только банк-получатель не сможет доказать, что платежное поручение явилось результатом действий лица, которое получило доступ к процедуре удостоверения подлинности по вине предполагаемого отправителя.

5) Отправитель, несущий ответственность по платежному поручению, несет ответственность в соответствии с условиями поручения, полученного банком-получателем. Однако, если отправитель и банк-получатель договорились о процедуре обнаружения ошибочного

дублирования или ошибок в платежном поручении, отправитель не несет ответственности по платежному поручению, если использование этой процедуры банком-получателем позволило или могло бы позволить обнаружить ошибочное дублирование или ошибку. Если ошибка, которую обнаружил бы банк, заключается в том, что отправитель дал указание о платеже в сумме большей, чем это входило в его намерение, отправитель будет нести ответственность только в объеме суммы, входящей в это намерение.

6) У отправителя возникает обязательство произвести платеж банку-получателю по платежному поручению, когда банк-получатель акцептует его, однако срок платежа наступает лишь с [даты исполнения], если отсутствует иная договоренность.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 39-45 и 69 (16-я сессия, 1987 год)
A/CN.9/317, пункты 57, 69-79 и 84 (17-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/318, пункты 70-109 (18-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/329, пункты 94-111 (20-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/341, пункты 86-103 (21-я сессия, 1990 год)
A/CN.9/344, пункты 121-126 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

1. В пунктах 1-4 предусматриваются случаи, когда предполагаемый отправитель платежного поручения несет ответственность по этому поручению. В пункте 5 устанавливаются пределы, в которых отправитель несет ответственность согласно условиям платежного поручения. В пункте 6 предусматривается единственное обязательство отправителя в отношении платежного поручения, по которому он несет ответственность, т.е. обязательство осуществить по нему платеж банку-получателю.

Пункт 1

2. В пункте 1 устанавливается основополагающее правило, что предполагаемый отправитель несет ответственность по надлежащим образом санкционированному платежному поручению. Вопрос о том, имел ли фактический отправитель полномочия на возложение обязательств на предполагаемого отправителя, будет решаться в соответствии с применимым правом и типовым законом регулироваться не будет. Кроме того, на двадцать первой сессии было решено, что вопрос о том, какое право будет применимым, в статье, которая в настоящее время является статьей 12, регулироваться не будет (A/CN.9/341, пункты 46 и 47; см. также комментарий 11 к статье 18).

3. В соответствии с формулировкой "или за отзыв платежного поручения" предполагаемый отправитель несет также ответственность по санкционированному надлежащим образом отзыву платежного поручения.

4. Сопоставление со статьей 4A. В статье 4A-202(a) устанавливается норма, по сути идентичная той, которая содержится в пункте 1.

Пункт 2

5. Пункт 2 сформулирован как исключение из пункта 1, но с точки зрения банковских операций в нем устанавливается основополагающая норма. Почти во всех случаях подлинность платежного поручения должна быть удостоверена. Надлежащее удостоверение подлинности означает должную санкцию, и банк-получатель будет действовать в соответствии с этим платежным поручением. Даже если данное платежное поручение не санкционировано должным образом в соответствии с пунктом 1, предполагаемый отправитель несет ответственность по этому поручению в случае соблюдения требований пункта 2 (см. A/CN.9/341, пункт 86).

6. Слова "в случае, когда подлинность платежного поручения должна быть удостоверена" во вступительной части пункта 2 являются составной частью технической поправки, внесенной на двадцать первой сессии, с тем чтобы не допустить возможного толкования пункта 2, изложенного в проекте, находившемся в рассмотрении Рабочей группы, в том смысле, что, даже если платежное поручение было санкционированным согласно пункту 1, отправитель несет ответственность только если соблюдены также и требования пункта 2 (A/CN.9/341, пункт 86; см. A/CN.9/WG.IV/WP.46, комментарий 9 к статье 4). Использование этих слов также служит для того, чтобы указать, что в соответствии с типовым законом предусматривается по крайней мере техническая возможность того, что подлинность платежного поручения не подлежит удостоверению в результате отсутствия соглашения между отправителем и банком-получателем. См. определение термина "удостоверение подлинности" в статье 2(j). В подобном случае банк-получатель всегда будет нести

ответственность за любые убытки, понесенные в результате несанкционированного платежного поручения.

7. Первое требование, изложенное в подпункте (a), состоит в том, что предусмотренное удостоверение подлинности должно быть коммерчески обоснованным. Дискуссия на восемнадцатой сессии Рабочей группы проходила на той основе, что именно банк-получатель определяет вид удостоверения подлинности, который обеспечивается отправителем (A/CN.9/318, пункт 75). Поэтому на банк-получатель возлагается ответственность обеспечить, чтобы процедура удостоверения подлинности была, по меньшей мере, коммерчески обоснованной. Если банк-получатель готов акцептовать платежное поручение даже в том случае, когда коммерчески обоснованное удостоверение подлинности отсутствует, он должен принимать на себя риск того, что платежное поручение не было санкционировано в соответствии с пунктом 1 (A/CN.9/341, пункт 94).

8. На восемнадцатой сессии Рабочей группы было достигнуто согласие, что отправитель и банк-получатель не могут путем договоренности установить более низкий стандарт (A/CN.9/318, пункт 75). На двадцать первой сессии Рабочая группа отметила, что на этой сессии она приняла новую статью 16, в которой устанавливается общий принцип свободы договора, если в типовом законе не предусмотрено иное, и постановила вновь рассмотреть каждую из основных статей для решения вопроса о том, следует ли сохранить принятые ранее положения в отношении силы договоренности (A/CN.9/341, пункт 93). Соответственно, она постановила включить в пункт 2 положение, согласно которому сторонам не разрешается договариваться об использовании процедуры удостоверения подлинности, не являющейся коммерчески обоснованной (A/CN.9/341, пункт 96). Это решение было выполнено на двадцать второй сессии и был принят пункт, являющийся в настоящее время пунктом 3 (A/CN.9/344, пункт 136).

9. Не было предпринято попыток установить какой-либо стандарт в отношении того, что является коммерчески обоснованной процедурой удостоверения подлинности. Этот стандарт будет объективным, поскольку стороны не будут иметь права изменять его на основании договоренности. Однако, поскольку коммерческая обоснованность процедуры удостоверения подлинности будет зависеть от факторов, связанных с конкретным платежным поручением, включая такие факторы, как оформлено ли данное платежное поручение в виде бумажного документа, устного распоряжения, телекса или перевода данных, сумма платежного поручения и личность предполагаемого отправителя, то можно ожидать, что заявление в соглашении сторон о том, что они избирают процедуру, обеспечивающую меньшую защиту, чем другие возможные процедуры, особенно если они разъяснят причины своего решения, окажет влияние на решение суда о том, являлся ли избранный стандарт коммерчески обоснованным. Можно предположить, что особое значение будет иметь тот факт, что банк-получатель предложил отправителю за разумную плату другую процедуру удостоверения подлинности, которая, очевидно, являлась коммерчески обоснованной, однако отправитель по своим собственным соображениям избрал использование процедуры, обеспечивающей меньшую защиту. Можно предположить, что критерий коммерческой обоснованности будет изменяться по мере развития технологии. На двадцатой сессии Рабочей группы было выражено мнение, что с учетом неточности термина "коммерчески обоснованный" и того обстоятельства, что данная концепция не известна многим правовым системам, в любой комментарий, который может быть написан к типовому закону после его принятия Комиссией, следует, возможно, включить указание на те факторы, которые необходимо принимать во внимание (A/CN.9/329, пункт 98).

10. Существовавшее ранее и установленное в подпункте (b) требование заключалось в том, что сумма платежного поручения должна быть обеспечена отзывным положительным сальдо или санкционированным овердрафтом на соответствующем счете отправителя в банке-получателе. Было заявлено, что эта норма в ряде стран обеспечивает защиту перевододателей. Ограничивая сумму, на которую может быть дебетован счет, клиент может ограничить сумму потенциальных убытков. Такое ограничение также в некоторой степени может служить указанием на то, что платежное поручение на чрезмерно большую сумму, возможно, является ошибочным или подложным (A/CN.9/318, пункты 82 и 85-87; A/CN.9/329, пункты 100 и 101).

11. На двадцатой сессии предложение об исключении подпункта (b) было отклонено (A/CN.9/329, пункты 100 и 101). На двадцать первой сессии было вновь предложено исключить этот подпункт (A/CN.9/341, пункты 87-91). Основным аргументом за исключение этого положения являлось то, что с точки зрения операций банка его осуществление является практически невозможным, поскольку банки не могут контролировать состояние счетов отправителей в реальном масштабе времени, если только все операции по дебетованию и кредитованию счета не проводятся в реальном масштабе времени. Было заявлено, что даже в наиболее автоматизированных банках некоторые виды платежных поручений обрабатываются партиями, в результате чего соответствующие проводки по дебету и кредиту счетов делаются периодически, зачастую в конце рабочего дня. В ответ было заявлено, что норма в подпункте (b) представляет собой норму распределения риска, а не оперативную норму. На своей двадцать первой сессии Рабочая группа первоначально

приняла решение ограничить применение подпункта (b) отправителями, не являющимися банками. Впоследствии в связи с обсуждением пункта, являющегося в настоящее время пунктом 4, она приняла решение об исключении подпункта (b) (см. комментарий 18).

12. Бывшее третье, а теперь второе требование заключается в том, чтобы банк-получатель выполнил процедуру удостоверения подлинности. Если банк выполнил процедуру удостоверения подлинности, а отправитель не сделал этого, то банк будет знать, что платежное поручение не было удостоверено отправителем, и отклонит его. Однако, даже если банк не выполнил процедуру удостоверения подлинности, а платежное поручение было действительно санкционированным, предполагаемый отправитель будет нести ответственность согласно пункту 1. Один случай, когда подпункт (b) будет устанавливать действительно диспозитивную норму, является случаем, предусмотренным в пункте 4, т.е. когда подлинность несанкционированного платежного поручения была должным образом удостоверена фактическим отправителем, а банк-получатель не выполнил процедуры удостоверения подлинности. В этом случае отправитель не будет нести ответственности согласно пункту 2, а также не будет существовать возможности применения пункта 4.

13. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А-202(b) содержится по сути идентичная норма и устанавливаются дополнительные подробности. В подпункте (c) статьи 4А-202 содержится указание на то, что будет рассматриваться в качестве "коммерчески обоснованного".

Пункт 3

14. В соответствии с решением, принятым на двадцать первой сессии (A/CN.9/341, пункт 96), Рабочая группа на своей двадцать второй сессии постановила, что сторонам не разрешается договариваться о том, что отправитель может нести ответственность по несанкционированному платежному поручению, если удостоверение подлинности не является коммерчески обоснованным (A/CN.9/344, пунк 136, см. комментарий 8).

Пункт 4

15. На восемнадцатой сессии Рабочей группы были подготовлены два варианта этого пункта (A/CN.9/318, пункты 88-90). В целом те, кто выступал за то, чтобы возложить на банк-получатель основной риск фальсификации подлинности платежного поручения известным или неизвестным третьим лицом, высказались за вариант А. Было заявлено, что возложение основного риска на банк-получатель является целесообразным, поскольку, как правило, процедуру удостоверения подлинности определяет именно этот банк (см. комментарий 7). В целом те, кто выступал за то, чтобы возложить основной риск на отправителя, отдали предпочтение варианту В. Было заявлено, что возложение основного риска на отправителя является целесообразным, поскольку метод передачи конкретного платежного поручения выбирается именно отправителем. Кроме того, вариант В обеспечил бы для отправителей стимул для защиты находящейся в их распоряжении процедуры удостоверения подлинности или средств кодирования.

16. Этот пункт был вновь обсужден на двадцатой сессии, на которой был внесен ряд новых предложений (A/CN.9/329, пункты 103-108). Однако из-за невозможности достичь согласия Рабочая группа оставила этот текст без изменений.

17. Этот текст в его настоящем виде был принят на двадцать первой сессии (A/CN.9/341, пункты 97-101). В пункте 4 рассматривается относительно редкий случай несанкционированного платежного поручения, подлинность которого удостоверена в соответствии с пунктом 2, но которое не было санкционировано в соответствии с пунктом 1. Для этого случая пункт 4 предусматривает, что предполагаемый отправитель с тем, чтобы не нести убытков, должен доказать, что платежное поручение является результатом действий лица, не являющегося нынешним или бывшим служащим предполагаемого отправителя. Для доказательства этого нет необходимости в идентификации лица, направившего платежное поручение; факт, что поручение не могло явиться результатом действия нынешнего или бывшего служащего, может быть доказан другими средствами. После того, как предполагаемый отправитель выполнит это условие, банк-получатель с тем, чтобы вновь возложить убытки на предполагаемого отправителя, должен доказать, что удостоверение подлинности было получено по вине предполагаемого отправителя.

18. Учитывая принятие нового варианта пункта 4, Рабочая группа приняла решение исключить содержащееся в бывшем пункте 2 положение о том, что предполагаемый отправитель не будет нести ответственности в силу несанкционированного платежного поручения, за иключением случая, когда сумма платежного поручения покрыта отзывным положительным сальдо или санкционированным овердрафтом на соответствующем счету отправителя в банке-получателе (см комментарий 11).

19. После обширного обсуждения на двадцать первой сессии Рабочая группа приняла решение, что она оставит за сторонами свободу изменять положения пункта 4 на основании соглашения, как это

предусматривается в статье, являющейся в настоящее время статьей 3. Было сделано предложение о том, чтобы исключить возможность нанесения ущерба отправителям, не являющимся банками, в результате изменения соответствующих положений. Другое предложение заключалось в том, чтобы не ограничивать предела возможного изменения пункта 4 на основании соглашения сторон, однако предусмотреть, что такое соглашение не может являться частью общих условий банка-получателя; это соглашение должно закрепляться в отдельном договоре между предполагаемым отправителем и банком-получателем. Делегации, твердо заявившие об оговорках в связи с решением, предоставляющим сторонам свободу изменять на основании соглашения положения пункта 4, выразили опасение, что это серьезно снизит вероятность того, что типовой закон будет сочтен приемлемым национальными законодательными органами.

20. Сопоставление со статьей 4А. Статья 4А-203 по сути идентична пункту 4, однако она в чуть большей степени отвечает интересам банка-получателя.

Пункт 5

21. В рабочем документе, представленном двадцатой сессии Рабочей группы, были внесены предложения о том, как удостоверение подлинности, определенное в статье 2 и используемое в статье 4 в связи с идентификацией отправителя, может быть также использовано в отношении ошибок в платежном поручении или искажения содержания платежного поручения во время его передачи (A/CN.9/WG.IV/WP.44, статья 2, комментарий 23 и статья 4, комментарий 10). Рабочая группа не согласилась с предложением об использовании определенной процедуры удостоверения подлинности в обеих целях. Было отмечено, что если предполагается, что типовой закон должен освободить отправителя от ответственности за содержание платежного поручения в том виде, в каком оно было получено, ввиду наличия согласованной между отправителем и банком-получателем процедуры, которая позволит выявлять ошибки или искажения, то это намерение должно быть изложено отдельно в типовом законе (A/CN.9/329, пункт 79). На двадцать первой сессии Рабочая группа просила секретариат предложить текст, оформляющий эту идею, для рассмотрения на ее двадцать второй сессии.

22. На двадцать второй сессии Рабочей группы было вновь отмечено, что некоторые процедуры, используемые для идентификации отправителя, зависят от использования алгоритма, передающего содержание платежного поручения. Когда используется подобная процедура, любая ошибка в содержании платежного поручения может стать причиной неудостоверения подлинности личности отправителя. Рабочая группа далее постановила принять текст в его настоящем виде при том понимании, что наиболее важными с практической точки зрения случаями ее применения будут случаи, когда процедура удостоверения подлинности, используемая для идентификации отправителя, не зависит от содержания платежного поручения (A/CN.9/344, пункты 121-126).

23. В первом предложении четко устанавливается, что риск того, что содержание платежного поручения, полученного банком-получателем, не соответствует содержанию поручения, которое намеревался отправить или фактически отправил отправитель, лежит на отправителе. Несоответствие может возникнуть в результате ошибки отправителя или в результате изменения содержания платежного поручения после отправки. Во втором предложении оговариваются случаи, когда отправитель не будет связан условиями полученного платежного поручения. Необходимым условием для этого является то, что отправитель и банк-получатель должны согласиться об использовании процедуры, которая позволит обнаружить некоторые или все ошибки в платежном поручении. В отличие от процедуры удостоверения подлинности, требования о том, что эта процедура была коммерчески обоснованной или что она должна быть предназначена для обнаружения всех ошибок, устанавливаться не будет. Не устанавливается также требования о том, что согласно этой процедуре отправитель должен принимать соответствующие меры; вопрос заключается единственно в том, позволило ли использование процедуры банком-получателем в связи с полученным конкретным платежным поручением обнаружить ошибку или, если банк-получатель не применил эту процедуру, позволило бы ее применение обнаружить ошибку (A/CN.9/344, пункт 124).

24. По мнению секретариата, термин "ошибка" охватывает все несоответствия между платежным поручением в том виде, в котором его намеревались составить, и платежным поручением в том виде, в котором оно было получено, независимо от источника несоответствия. Однако на двадцать второй сессии имели место определенные, отраженные в докладе о работе сессий дискуссии по вопросу о том, что термин "ошибка" в этом контексте может не охватывать несоответствия, являющиеся результатом обмана или вызванные поломками оборудования. Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли вместо слова "ошибка" использовать слово "несоответствие".

25. В некоторой степени предложенный пункт исходит из тех же принципиальных соображений, что и статьи 7(3), (4) и (5) и 9(2), (3) и (4) в случаях, когда ошибка в платежном поручении связана с предметом регулирования этих положений. Однако, возможно, предлагаемый пункт будет

наиболее часто применим в случае ошибки в сумме переводимых денежных средств, когда эта сумма выражена только цифрами.

26. Сопоставление со статьей 4А. Хотя норма о том, что отправитель, как правило, несет ответственность за содержание платежного поручения, полученного банком-получателем, прямо не устанавливается в статье 4А, такое положение в целом создается статьей 4А-205 и, в более ограниченном смысле, статьей 4А-206. Статья 4А-205 в связи с "платежным поручением, ... переданным в соответствии с процедурой защиты, предназначенной для обнаружения ошибок", создает положение, аналогичное результатам, достигаемым в соответствии со статьей 4(5) типового закона. Если перевод был сделан ненадлежащему бенефициару или дублирует другой перевод, "банк-получатель имеет право на возмещение бенефициаром любой суммы, уплаченной бенефициару, в той степени, в которой это разрешается правом, регулирующим вопросы ошибок и реституции", в то время как в случае, если перевод был осуществлен на излишне большую сумму, банк-получатель может получить от бенефициара возмещение "излишне полученной суммы". В некоторой степени положение о реституции, содержащееся в статье 4А-205, уже закреплено в статье 13, хотя статья 13 позволяет каждому отправителю получать возмещение от банка-получателя, а не от бенефициара. Это различие в подходах объясняется частично тем фактом, что типовой закон в принципе не регулирует прав и обязательств бенефициара.

Пункт 6

27. В пункте 6 устанавливается основополагающее обязательство отправителя уплатить банку-получателю сумму платежного поручения. Это обязательство возникает не в результате направления отправителем платежного поручения, оно возникает в результате акцепта платежного поручения банком-получателем. В этот же момент банк-получатель принимает на себя по отношению к отправителю обязательства принять меры согласно, соответственно, статье 7 или 9. Обязательство отправителя произвести платеж банку-получателю не зависит, таким образом, от принятия банком-получателем обязательств по отношению к своей собственной стране кредитования, т.е. по отношению к следующему банку в цепочке перевода кредита, когда банк-получатель не является банком бенефициара, или по отношению к бенефициару, когда банк-получатель является банком бенефициара.

28. Разграничение возникновения обязательства отправителя произвести платеж банку-получателю, когда банк-получатель акцептует платежное поручение, и наступления срока обязательства отправителя произвести платеж на дату исполнения обоснованно, когда дата исполнения относится к будущему времени. В связи с этим положением возникают две отдельные проблемы: обязательство отправителя в случае, если банк-получатель не исполняет поручения на дату исполнения, и обязательство отправителя в случае, если банк-получатель акцептует платежное поручение до наступления даты исполнения.

29. На восемнадцатой и двадцатой сессиях использование даты исполнения в качестве даты, на которую отправитель обязан предоставить банку-получателю средства, ставилось под сомнение на том основании, что дата исполнения была определена в статье 2(k) в качестве даты, когда банк-получатель обязан произвести операцию, а не даты, на которую банк-получатель выполнил свое обязательство (A/CN.9/318, пункт 104; A/CN.9/329, пункт 109). В ответ на это на двадцатой сессии было отмечено, что хотя отправитель обязан произвести платеж в дату исполнения в соответствии со статьей, которая в настоящее время является статьей 16, отправитель должен получить проценты за все время задержки исполнения поручения со стороны банка-получателя. При этом, по-видимому, предполагалось, что последнее из этих предложений вытекает из текста типового закона в существовавшей редакции. Однако трудно установить, согласно какому пункту статьи 16 - в ее бывшем или настоящем виде - на отправителя будет накладываться обязательство уплатить проценты банку-получателю за задержку в исполнении обязательства произвести платеж. Наиболее логичным объяснением будет то, что обязательство уплатить проценты может рассматриваться в качестве естественного последствия задержки платежа. Тем не менее следует обратить внимание на статью 16(8), в которой указывается, что средства правовой защиты, предусмотренные этим законом, носят исчерпывающий характер. См. также обсуждение в комментарии 40 к статье 16.

30. Можно высказать сомнение относительно того, что банки-получатели будут часто до даты исполнения акцептовать платежные поручения, которые предназначены для исполнения на какую-либо будущую дату. Более вероятным является случай, когда банк-получатель может, по ошибке, направить свое собственное платежное поручение следующему банку в цепочке перевода кредита или кредитовать банк бенефициара, в зависимости от обстоятельств, до даты исполнения, указанной в полученном платежном поручении. В любом случае банк-получатель будет считаться акцептовавшим платежное поручение согласно статье 6(2)(d) или 8(1)(d), что создает обязательство отправителя уплатить банку-получателю, хотя это обязательство должно быть выполнено только на дату исполнения. Однако на двадцать второй сессии статья 11(1) была изменена с тем, чтобы позволить отправителю отозвать платежное поручение до фактического

момента исполнения или наступления даты исполнения в зависимости от того, что позднее (A/CN.9/344, пункты 91 и 92). Отзыв платежного поручения отправителем после его акцепта банком-получателем, но до даты исполнения освобождает отправителя от обязательства уплатить банку-получателю по платежному поручению.

31. На двадцатой сессии было отмечено, что обязательство отправителя осуществить платеж должно распространяться лишь на сумму платежного поручения, а не на какие-либо издержки или сборы. Этот вопрос, однако, не был решен. Была сделана ссылка на решение данного вопроса в бывшей статье 14(3) (A/CN.9/329, пункт 110). Бывшая статья 14(3) в настоящее время является статьей 17(3) в значительно измененной редакции. Ср. обсуждение в связи со статьей 17(3) в комментариях 17-19 к статье 17.

32. Поскольку отправитель банка бенефициара несет обязательство уплатить банку бенефициара на тех же условиях и при соблюдении тех же ограничений, что и отправитель любого другого банка-получателя, ссылки на "дату исполнения" недостаточно. Включения термина "дата платежа" также недостаточно, поскольку в силу определения в статье 2(m) эта дата означает указанную в платежном поручении дату, когда средства должны быть переданы в распоряжение бенефициара. Если никакой подобной даты в платежном поручении, направленном банку бенефициара, не указывается, то считается, что дата платежа не установлена. Изменение определения термина "дата платежа" с тем, чтобы охватить дату, когда банк бенефициара должен предоставить средства в распоряжение бенефициара, даже если такая дата в платежном поручении не устанавливается, было бы неприемлемым, поскольку в этом случае статья 9(1) затрагивала бы "применимое право, регулирующее отношения между банком и бенефициаром". Хотя применимое право будет предусматривать такую дату, нельзя ожидать, что находящемуся в другой стране отправителю будет о ней известно. Поэтому, возможно, целесообразно добавить следующее второе предложение: "Когда банк-получатель является банком бенефициара, срок платежа наступает в дату платежа или, в отсутствие даты платежа, в день акцепта платежного поручения".

33. Сопоставление со статьей 4A. Статья 4A-402(b) и (c) по сути аналогична типовому закону. См. комментарий 71 к статье 2 в связи с использованием даты платежа в статье 4A. Установлены исключения для обязанности отправителя производить платеж в случае различных видов ошибочных платежных поручений.

Статья 5. Платеж банку-получателю

Платеж по обязательству отправителя согласно статье 4(6) уплатить банку-получателю имеет место:

a) если банк-получатель дебетует счет отправителя в банке-получателе в момент, когда производится дебетование; или

b) если отправитель является банком и подпункт (a) не применяется в момент,

i) когда кредит, внесение которого на счет банка-получателя у отправителя обеспечивается отправителем, используется, или, если он не используется, в рабочий день после дня, на который кредит предоставляется для использования и банку-получателю становится известно об этом факте, или

ii) когда кредит, внесение которого на счет банка-получателя в другом банке обеспечивается отправителем, используется, или, если он не используется, в рабочий день после дня, на который кредит предоставляется для использования и банку-получателю становится известно об этом факте, или

iii) когда производится окончательный расчет в отношении банка-получателя в центральном банке государства, где находится банк-получатель, или

iv) когда окончательный расчет производится в отношении банка-получателя

a. через систему перевода средств, которая предусматривает расчет по обязательствам между участниками на двусторонней либо многосторонней основе, и расчет производится в соответствии с применимым правом и правилами этой системы или

b. в соответствии с двусторонним соглашением о чистых расчетах с отправителем; или

c) если не применяются ни подпункт (a), ни подпункт (b) - в соответствии с применимым правом.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 47-57 (представлен 19-й сессии, 1989 год)
A/CN.9/328, пункты 61-65 (19-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/341, пункт 53 (21-я сессия, 1990 год)
A/CN.9/WG.IV/WP.49, статья 4, комментарии 31-45 (представлен 22-й сессии, 1990 год)
A/CN.9/344, пункты 59-85 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

1. Хотя статья 4(6), которая устанавливает, что у отправителя возникает обязательство произвести платеж банку-получателю в сумме платежного поручения, была включена уже в первый проект типового закона, на протяжении большей части процесса подготовки типового закона не имелось положения, указывающего на то, каким образом и когда отправитель может произвести платеж банку-получателю. Статья 5, содержащая такие положения, была принята на двадцать второй сессии (A/CN.9/344, пункты 59-85). Тем не менее различные аспекты этой проблемы обсуждались в Рабочей группе и ранее.

2. В июле 1989 года на девятнадцатой сессии Рабочая группа начала предварительное обсуждение вопроса о желательности включения в типовой закон положения о чистых расчетах. Рабочая группа отметила, что на других форумах, и в частности в комитете центральных банков Группы десяти стран, председателем которого является генеральный управляющий Банка международных расчетов (БМР), проводятся важные исследования этой проблемы. Поэтому, секретариату было предложено следить за ходом рассмотрения этого вопроса и представить Рабочей группе доклад о подготовленных выводах, включая представление проекта текста для возможного включения в типовой закон, если это будет сочтено уместным (A/CN.9/328, пункты 61-65; см. A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 47-57). В июле 1990 года на двадцать первой сессии Рабочая группа отметила, что ей, возможно, придется приступить к подготовке положений о чистых расчетах в отсутствие исследования БМР, если такое исследование не будет представлено в ближайшее время (A/CN.9/341, пункт 53).

3. Ожидавшийся доклад, который был озаглавлен "Доклад Комитета по системам межбанковских чистых расчетов центральных банков Группы десяти стран", был опубликован в ноябре 1990 года до двадцать второй сессии Рабочей группы, которая проходила 26 ноября - 7 декабря 1990 года. Рабочая группа отметила, что в этом докладе рассматриваются принципиальные вопросы межбанковских систем чистых расчетов, включая системы чистых расчетов по платежам, однако в нем не предпринимается никаких попыток разработать какой-либо юридический текст для осуществления этих принципиальных намерений. В выводах доклада излагаются минимальные правила в отношении систем чистых расчетов. Первое из этих минимальных правил состоит в том, что "системы чистых расчетов должны иметь надежную юридическую основу, отвечающую требованиям всех соответствующих законодательств". Рабочая группа отметила, что для обеспечения надежной юридической основы системы чистых расчетов необходимо обеспечить не только полное соответствие системы чистых расчетов нормам гражданского или коммерческого права, но также ее эффективность в соответствии с законами о банкротстве. Было также отмечено, что в части С доклада Комитета по системам чистых расчетов указывается, что система чистых расчетов должна функционировать в соответствии с требованиями права всех соответствующих государств, включая a) право каждой из сторон системы чистых расчетов, b) право, регулирующее отдельные операции, осуществляемые в рамках системы чистых расчетов, и c) право, регулирующее любые договоры или соглашения, необходимые для осуществления чистых расчетов (A/CN.9/344, пункт 60).

4. Рабочая группа также приняла решение о том, чтобы рекомендовать национальным законодательным органам провести обзор внутреннего права, особенно законов, касающихся банкротства и неплатежеспособности, в целях поддержки межбанковских систем чистых расчетов по платежам (A/CN.9/344, пункт 61).

Платеж путем дебетования счета отправителя в банке-получателе, подпункт (a)

5. Отправитель может быть либо перевододателем, являющимся или не являющимся банком, либо банком перевододателя, либо банком-посредником. Банк-получатель может быть коммерческим банком или центральным банком, выступающим в качестве банка перевододателя, банком-посредником или банком бенефициара. Сумма платежного поручения может быть выражена в валюте отправителя, в валюте банка-получателя, в валюте третьей страны или в расчетной единице. Общим моментом во всех этих случаях является то, что отправитель имеет счет в банке-получателе, который подлежит дебетованию в качестве средства платежа банку-получателю, даже если этот счет не выражен в валюте, указанной в платежном поручении.

6. В этом случае банк-получатель уверен в получении платежа. Если отправитель не имеет достаточного положительного сальдо на счету или достаточной кредитной линии в банке-получателе, банк-получатель не обязан акцептовать платежное поручение. Если платежное поручение не акцептуется, обязательства отправителя произвести платеж согласно статье 4(6) не возникает.

7. Согласно одному мнению, платеж следует считать произведенным в момент, когда банк-получатель получает право дебетовать счет отправителя на сумму платежного поручения. Собственно дебетование счета следует рассматривать как простую бухгалтерскую операцию, которая сама по себе не имеет юридического значения (A/CN.9/344, пункт 64).

8. Рабочая группа приняла решение о том, что платеж следует считать произведенным лишь в тот момент, когда производится дебетование счета. Операция по дебетованию счета является отражением решения банка-получателя о том, что он может и желает получить платеж таким образом. Это имеет особое значение, когда дебетование приводит к образованию на счете отрицательного сальдо. Несмотря на то, что платеж банку-получателю в подобном случае по своей сути представляет собой замену одного вида требования к отправителю другим и что банк лишь после проведения дебетования может обнаружить, что на счету не имелось отзывного положительного сальдо или что положительного сальдо было не достаточно, не следует допускать такого положения, при котором банк впоследствии утверждает, что его действия при дебетовании счета не представляли собой получения им платежа (A/CN.9/344, пункт 67). Даже если счет дебетует компьютер без вмешательства человека, программа компьютера должна быть составлена таким образом, чтобы осуществлять данную операцию лишь при определенных условиях, и в этом проявляется решение банка-получателя о том, что дебетование счета при соблюдении этих условий представляет собой получение им платежа (A/CN.9/344, пункт 65).

9. В типовом законе не содержится какой-либо нормы о том, что представляет собой действие по дебетованию счета. Этот вопрос не мог возникнуть в прошлом, когда счета велись вручную и можно было установить, была ли осуществлена дебетовая или кредитовая проводка. Сегодня при проведении дебетовой и кредитовой проводки партиями с использованием магнитной ленты и в момент, удобный для банка, а также при автоматизированной проводке на отдельных счетах, которые могут быть соединены в "реальные" счета в конце рабочего дня, может быть трудно установить, была ли проведена дебетовая или кредитовая проводка и когда точно она была проведена с юридической точки зрения. Те самые факторы, которые обусловили возникновение этой проблемы, затрудняют поиски пути возможного решения этого вопроса в законодательной формуле.

Платеж банком-отправителем путем кредитования счета банка-получателя в банке-отправителе, подпункт (b)(i)

10. Поскольку банк-получатель не может иметь счета у отправителя, не являющегося банком, отправитель может произвести платеж банку-получателю путем кредитования счета банка-получателя только в том случае, если отправитель сам является банком. Обычно банк-отправитель будет кредитовать счет банка-получателя до направления платежного поручения или одновременно с ним. В результате, с одной точки зрения, банк-получатель может получить платеж даже до получения им платежного поручения. Однако сумма платежного поручения сама по себе или в сочетании с другими платежными поручениями, направленными банком-отправителем, может быть настолько велика, что она создаст более крупное положительное сальдо, чем то, которое банк-получатель хотел бы иметь на своем счету в банке-отправителе. В силу этого подпункт (b)(i) предусматривает возможность для банка-получателя отклонить средства платежа, предложенные банком-отправителем. Последствия отклонения предложенного платежа заключаются в том, что банк-получатель не будет рассматриваться как акцептовавший платежное поручение в соответствии со статьей 6(2)(a) или 8(1)(a), в зависимости от обстоятельств, в связи с ненаправлением уведомления об отклонении платежного поручения.

11. В подпункте (b)(i) устанавливаются два альтернативных момента, когда платеж считается произведенным. Первый из них наступает тогда, когда банк-получатель использует кредит. В большинстве случаев кредит конкретно не используется. Вместо этого он будет сочтен использованным в ходе обычного дебетования и кредитования в непрерывном процессе серии операций по счету. Это оставляет открытым вопрос о том, как определить момент использования кредита, когда дебетование счета проведено, а положительное сальдо не снижается ниже уровня какого-либо конкретного платежного поручения, сумма которого кредитована на счет. Рабочая группа отметила, что в некоторых правовых системах считается, что снятие кредитового сальдо осуществляется в том же порядке, в котором происходило кредитование счета (A/CN.9/344, пункт 71). Рабочая группа не рассмотрела вопроса о том, следует ли включить в типовой закон конкретное положение на этот счет.

12. Независимо от средств определения того, был ли использован кредит, возможна ситуация, когда банк-получатель в течение определенного времени кредит использовать не будет. С тем, чтобы чрезмерно не затягивать установления окончательного характера платежа банка-отправителя банку-получателю, Рабочая группа постановила, что должен быть установлен предельный срок, после которого будет считаться, что банк-получатель получил платеж, если он не возразит против кредитования. Было указано, что, когда кредитование производится в иностранной валюте, банку-получателю зачастую требуется дополнительное время, которое, возможно, необходимо для перевода средств в собственную валюту, прежде чем он мог бы эффективно использовать их (A/CN.9/344, пункт 73). В ответ было отмечено, что международные переводы кредита по расчетам по контрактам в иностранной валюте планируются заблаговременно и что банком-получателем уже будут приняты обязательства в отношении использования средств. Однако такие проблемы способен вызвать крупный и неожиданный кредит в иностранной валюте.

13. В заключение было решено предусмотреть в подпункте (b)(ii), что, если кредит не используется, банк-получатель получает платеж "в рабочий день после дня, на который кредит предоставляется для использования и банку-получателю становится известно об этом факте".

14. Хотя цели этого положения ясны, оно оставляет открытыми некоторые вопросы. Во-первых, с грамматической точки зрения, по крайней мере в тексте на английском языке, выражение "the business day following" ("в рабочий день после дня") относится ко дню, следующему после дня, когда кредит предоставляется для использования. Представляется, что банк-получатель должен рассматриваться как получивший платеж в рабочий день после дня, когда банку-получателю стало известно о возможности использования кредита. Банк-получатель может узнать о возможности использования кредита в какой-либо последующий день, что может быть вызвано либо временем, необходимым для передачи ему информации, либо различиями в часовых поясах.

15. Во-вторых, в этом положении не указывается, когда в течение рабочего дня происходит платеж. В Рабочей группе было предложено, что моментом платежа следует считать полночь соответствующего дня. В ответ было заявлено, что во многих странах в банковских операциях понятие полночи отсутствует, особенно в случаях, когда обработка операций завершается до полуночи. Чтобы учесть это мнение, было предложено включить в текст ссылку на момент прекращения банковских операций. Было также указано, что переход к круглосуточным банковским операциям, включая отправление и получение международных переводов кредита, делает любое указание времени произвольным (A/CN.9/344, пункт 74).

16. В-третьих, не совсем ясно, в каком месте должен определяться момент осуществления платежа. Одно из мнений, высказанных в Рабочей группе, заключалось в том, что его следует определять по месту нахождения банка-получателя. Согласно другой точке зрения, этот момент должен определяться по местонахождению банка-отправителя (A/CN.9/344, пункт 75).

17. На Рабочей группе был поднят еще один вопрос, по которому, вероятно, все участники пришли к общему согласию и который заключался в том, что банк-получатель можно рассматривать как получивший платеж в результате истечения определенного периода времени "только в том случае, если кредитовое сальдо являлось разрешенным для снятия на протяжении всего периода времени" (A/CN.9/344, пункт 78). Один трудный случай, рассмотренный Рабочей группой, заключался в том, следует ли считать кредитовое сальдо разрешенным для снятия, если его можно использовать в пределах страны, в которой находится данный счет, даже несмотря на то, что переводить за пределы этой страны его нельзя. Было указано, что, если валюта и счет являются во всех иных отношениях приемлемыми, но банк-получатель не желает кредитования, он должен отклонить проведенный кредит (и, возможно, платежное поручение, если оно еще не исполнено) до установленного предельного срока. Было указано, что в случае отклонения кредитования до момента платежа право на средства автоматически переходит к отправителю, а банк-получатель сохраняет право на получение платежа соответствующим образом.

Платеж банком-отправителем путем кредитования счета банка-получателя в третьем банке, подпункт (b)(ii)

18. Проблемы и их решения в связи с кредитованием счета банка-получателя в третьем банке по сути аналогичны тем, которые относятся к кредитованию счета банка-получателя в банке-отправителе. Если третий банк расположен в третьей стране, то у банка-получателя могут возникнуть дополнительные причины для отказа от кредитования в качестве средства платежа. Однако это не изменяет характера соответствующих правовых норм. Поэтому подпункт (b)(ii) идентичен подпункту (b)(i) и комментарии 10-17 относится также и к подпункту (b)(ii).

19. Поскольку третий банк может быть расположен в другой стране, чем та, в которой находится либо банк-отправитель, либо банк-получатель, или в другом часовом поясе в этой же стране, местом, где целесообразно устанавливать, когда был произведен платеж, может, помимо местонахождения банка-отправителя и банка-получателя, как об этом говорилось в

комментарии 16, являться и местонахождение банка, в котором находится счет (A/CN.9/344, пункт 75).

Платеж банком-отправителем путем кредитования счета банка-получателя в центральном банке, подпункт (b)(iii)

20. Кредитование счета банка-получателя в центральном банке государства, где находится банк-получатель, отличается от кредитования его счета в каком-либо другом третьем банке. Банк-получатель не несет каких-либо рисков, связанных с кредитованием или валютой. Поэтому внесенный кредит может немедленно рассматриваться в качестве пригодных к использованию средств, и необходимости в предоставлении банку-получателю возможности отклонить кредитование не возникает.

21. В ряде стран центральные банки открывают предварительный кредит для расчетов по некоторым видам переводов. Этими переводами могут являться те, в которых в качестве части цепочки перевода кредита выступает сам центральный банк. В других случаях перевод делается в целях урегулирования чистых обязательств, которые были рассчитаны на основании двустороннего или многостороннего соглашения о чистых расчетах. В случаях, когда центральный банк производит предварительные расчеты по некоторым видам переводов, банк-получатель не получит платежа до того момента, когда предварительный расчет не приобретет характер окончательного. Следует отметить, что предварительный расчет признается по типовому закону только в том случае, когда банк, в котором находится счет, является центральным банком. Устанавливая порядок, при котором центральный банк может отменить предварительное кредитование, даже если центральный банк является банком бенефициара, подпункт (b)(iii) может вызывать коллизию со статьей 8(1)(d) (см. статью 8, комментарии 4-6).

22. На двадцать второй сессии Рабочей группы был поднят вопрос о том, следует ли ограничить сферу применения подпункта (b)(iii) центральным банком государства, в котором расположен банк-получатель. Было указано, что, особенно в тех случаях, когда два или более государства имеют тесные экономические или валютные связи, кредитование счета центрального банка любого государства-участника следует рассматривать аналогичным образом. Однако, поскольку этот вопрос был поднят в самом конце сессии, когда уже не имелось возможности для его тщательного рассмотрения, Рабочая группа решила в тот момент его не рассматривать (A/CN.9/344, пункт 82).

Платеж банком-отправителем на основании многостороннего или двустороннего соглашения о чистых расчетах, подпункт (b)(iv)

23. Чистые расчеты используются, когда невозможно или нежелательно по той или иной причине произвести платеж путем дебетования или кредитования сумм по конкретным операциям на какой-либо счет, как это было описано выше. Чистые расчеты представляют собой механизм, с помощью которого урегулируются расчеты по ряду из двух или более сделок, создающих финансовые права и обязательства между двумя или более сторонами в течение определенного периода времени или права и обязательства, срок исполнения которых наступает в определенный момент, путем расчета и уплаты чистой суммы, причитающейся с участника или участников, имеющих на балансе непогашенные обязательства. Чистые расчеты могут использоваться в качестве метода для сокращения числа сообщений об операциях между участниками без изменения правового характера отдельных обязательств. Этот метод часто называется "позиционными чистыми расчетами". До проведения окончательного расчета между участниками путем перевода единой чистой суммы участником, имеющим дебетовый баланс в операциях между ними, каждый из участников должен другому валовые суммы, причитающиеся по каждой отдельной операции.

24. Чистые расчеты могут также быть организованы таким образом, чтобы объединить отдельные правовые обязательства в единое правовое обязательство на чистую сумму. Такое преобразование правовых обязательств обычно зависит от использования концепции новации, хотя в некоторых правовых системах может также использоваться и концепция засчета. В некоторых правовых системах не ясно, будет ли в случае неплатежеспособности одного из участников системы чистых расчетов, наступившей до осуществления расчетов по чистым суммам, юридический представитель неплатежеспособного лица (или кредиторов неплатежеспособного лица) нести обязательство по признанию системы чистых расчетов и может ли быть подан иск на валовую сумму, причитающуюся неплатежеспособному лицу, в то время как валовые суммы, причитающиеся с него другому участнику или участникам, могут быть возмещены лишь в ходе процедуры ликвидации.

25. Хотя чистые расчеты могут зависеть от использования таких юридических концепций, как новация или засчет, они всегда являются результатом соглашения между сторонами договоренности о чистых расчетах. Многосторонние чистые расчеты в контексте платежей обычно связаны с расчетной палатой.

26. В типовом законе могут быть рассмотрены три основные юридические проблемы, связанные с двусторонними и многосторонними соглашениями о чистых расчетах:

a) можно ли, с точки зрения законодательного регулирования, производить чистые расчеты дебета и кредита, обусловленных направлением платежных поручений между двумя сторонами двустороннего соглашения о чистых расчетах или между многими сторонами многостороннего соглашения о чистых расчетах. В случае многостороннего соглашения о чистых расчетах возникает еще один вопрос о том, должны ли чистые расчеты производиться на двусторонней основе между каждой парой банков или же на многосторонней основе;

b) можно ли и следует ли возвращать некоторые или все платежные поручения, направленные на основании соглашения о чистых расчетах, в случае неспособности одного из банков-участников погасить свои обязательства по расчетам;

c) момент, когда платеж считается произведенным банку-получателю отправителем любого отдельного платежного поручения.

27. Рабочая группа на своей двадцать второй сессии постановила ограничить рамки разработки законодательного положения о чистых расчетах для использования в типовом законе, поскольку правовые проблемы, связанные с обеспечением наличия прочной юридической основы для двусторонних и многосторонних систем чистых расчетов, еще полностью не изучены. Было заявлено, что эти проблемы будут более подробно изучены в ходе работы Комитета по системам межбанковских чистых расчетов центральных банков Группы десяти стран (комментарии 2 и 3).

28. Соответственно, в подпункте (b)(iv) конкретно не закрепляется юридическая сила двусторонних или многосторонних соглашений о чистых расчетах. Юридическая сила соглашений о чистых расчетах определяется на основании применимого права, которое, как это указывается в комментарии 3, может включать a) право каждой из сторон системы чистых расчетов; b) право, регулирующее отдельные операции, осуществляемые в рамках системы чистых расчетов; и c) право, регулирующее любые договоры или соглашения, необходимые для действия системы чистых расчетов. Тем не менее, признание в типовом законе того, что успешное применение системы чистых расчетов влечет за собой позитивные правовые последствия, придаст системам чистых расчетов определенную юридическую силу, которой они, возможно, в настоящее время не обладают (см. комментарий, приведенный в документе A/CN.9/344, пункт 107).

29. В подпункте (b)(iv) также не указываются последствия, с точки зрения системы чистых расчетов, случаев, когда какой-либо участник объявляется неплатежеспособным или каким-либо иным образом теряет возможность выполнить свои обязательства до окончательного расчета или когда какой-либо участник с чистым дебетом по системе чистых расчетов не способен покрыть этот дебет. Не дается никакого указания на то, следует ли дебет и кредит, обусловленные платежными поручениями, направленными в рамках системы чистых расчетов, рассматривать в качестве валовых сумм, которые участники должны друг другу, или же следует принимать во внимание только чистые суммы дебета и кредита. Аналогично не дается никакого указания на то, следует ли или можно ли до проведения окончательного расчета исключать из чистых расчетов платежные поручения, направленные стороне, которая не способна выполнить свои обязательства, или такой стороной.

30. Единственная конкретная норма, устанавливаемая в подпункте (b)(iv), заключается в том, что отправитель любого конкретного платежного поручения, направленного в рамках системы чистых расчетов, производит платеж банку-получателю этого платежного поручения, когда в отношении банка-получателя производится окончательный расчет; это же является и причиной включения этой нормы в статью 5. В силу характера системы чистых расчетов окончательный расчет производится в отношении тех банков-получателей, которые получают сумму причитающегося им чистого кредитового сальдо, а также в отношении тех банков-получателей, которые должны уплатить причитающуюся с них сумму чистого дебетового сальдо.

Другие средства произведения отправителем платежа банку-получателю, подпункт (c)

31. Хотя ситуации, конкретно предусмотренные в подпунктах (a) и (b), охватывают все обычные средства, с помощью которых отправитель может произвести платеж банку-получателю, возможны также и иные средства платежа. Отправитель может, например, уплатить банку-получателю путем переуступки ему учтенных переводных векселей. Для всех подобных случаев в подпункт (c) просто включена ссылка на применимое в подобных ситуациях право.

32. Сопоставление со статьей 4A. Статья 4A-403 аналогична статье 5. Когда платеж производится путем кредитования счета банка-получателя в банке-отправителе или в третьем банке, платеж на основании истечения установленного периода времени имеет место в полночь дня, на который кредитовое сальдо становится отзывным и банку-получателю становится известно об этом факте, а не на следующий рабочий день, как это предусмотрено в подпункте (b)(i). Единственным центральным банком, упоминаемым в этой статье, является Федеральный резервный

банк. Поэтому платеж путем кредитования счета в каком-либо другом центральном банке, включая центральный банк государства банка-получателя, рассматривается таким же образом, что и кредитование счета в любом другом третьем банке. Положения о двусторонних и многосторонних чистых расчетах устанавливают тот же момент платежа, что и типовой закон. Эти положения носят более полный характер, поскольку они признают юридическую силу систем чистых расчетов и предусматривают конкретные нормы, сочтенные необходимыми для преодоления действующих в Соединенных Штатах юридических принципов, которые касаются зачета требований и которые, по существовавшему мнению, ставят под сомнение юридическую силу системы чистых расчетов в случае неплатежеспособности.

Статья 6. Акцепт или отклонение платежного поручения банком-получателем, не являющимся банком бенефициара

1) Положения настоящей статьи применяются к банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара.

2) Банк-получатель акцептует платежное поручение отправителя в ближайший из нижеуказанных моментов времени:

a) когда истек срок исполнения согласно статье 10, а уведомление об отклонении не направлено при условии, что: i) в случае, когда платеж должен быть осуществлен путем дебетования счета отправителя в банке-получателе, акцепта не происходит до того момента, пока на подлежащем дебетованию счете не будет средств, достаточных для покрытия суммы платежного поручения; или ii) в случае, когда платеж должен быть произведен иным образом, акцепта не происходит до того момента, пока банк-получатель не получит платежа от отправителя в соответствии со статьей 5(b) или (c),

b) когда банк получает платежное поручение при условии, что отправитель и банк договорились, что банк будет исполнять платежные поручения отправителя по их получении,

c) когда он уведомляет отправителя об акцепте или

d) когда он выдает платежное поручение, предназначенное для исполнения полученного платежного поручения.

3) Банк-получатель, который не акцептует платежного поручения отправителя, за исключением случаев, предусмотренных в подпункте 2(a), обязан уведомить этого отправителя об отклонении платежного поручения, помимо случаев, когда имеющейся информации недостаточно для идентификации отправителя. Уведомление об отклонении платежного поручения должно представляться не позднее даты исполнения.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 46-51 (16-я сессия, 1987 год)
A/CN.9/317, пункты 80-84 (17-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/318, пункты 110-120 и 126-134 (18-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 7-16 (представлен 19-й сессии, 1989 год)
A/CN.9/328, пункты 12-16 (19-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/329, пункты 112-127 (20-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/341, пункт 53 (21-я сессия, 1990 год)
A/CN.9/344, пункт 68 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

1. На девятнадцатой сессии редакционная группа существенно изменила структуру той части проекта типового закона, которая касается акцепта платежного поручения банком-получателем и констатации обязательств банка-получателя. Согласно новой структуре положения статей 6 и 7 касаются банка-получателя, не являющегося банком бенефициара, а положения статей 8 и 9 - банка бенефициара. Поскольку в статье 2(g) термин "банк-получатель" определяется таким образом, что в него входит понятие "банк бенефициара", в статью 6 было необходимо включить пункт 1 для пояснения того, что эта статья не распространяется на банк бенефициара.

Концепция акцепта

2. В тексте проекта, подготовленном секретариатом для восемнадцатой сессии Рабочей группы, ряд основных правил находился в зависимости от акцепта платежного поручения

банком-получателем. Проходившие на этой сессии обсуждения показали, что по вопросу о целесообразности использования такой концепции в Рабочей группе произошло решительное разделение мнений (A/CN.9/318, пункты 127-130). В защиту применения этой концепции говорилось о том, что она является удобным средством для того, чтобы характеризовать одним словом целый ряд различных действий различных банков-получателей, которые должны повлечь за собой одинаковые юридические последствия, что позволяет использовать это слово в различных основных положениях проекта. В ответ было заявлено, что использование термина "акцепт" не является необходимым и что в связи с этим термином возникнут трудности во многих правовых системах, поскольку он, как представляется, предполагает, что в результате действий банка-получателя возникают договорные отношения.

3. С тем чтобы помочь разрешить эти разногласия, секретариат подготовил доклад для девятнадцатой сессии Рабочей группы, в котором были изложены критерии для определения момента, когда банк-получатель акцептует платежное поручение, и последствия акцепта (A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 2-42). Этот вопрос подробно обсуждался на девятнадцатой сессии Рабочей группы, при завершении которой Рабочая группа решила оставить эту концепцию в тексте (A/CN.9/328, пункт 52).

4. На двадцатой сессии было предложено дать определение термину "акцепт". Это предложение поддержки не получило (A/CN.9/329, пункты 112 и 113).

Пункт 2

5. На двадцать первой сессии при принятии решения о том, что перевод кредита со всеми вытекающими из него правовыми последствиями завершается в момент акцепта банком бенефициара адресованного ему платежного поручения, "Рабочая группа не исключала возможности пересмотра вопроса об акцепте платежного поручения, как указывалось в статьях, являющихся в настоящее время статьями 6 и 8" (A/CN.9/341, пункт 17).

Подпункт (a)

6. Текст подпункта (a) в его настоящем виде был принят на двадцать второй сессии (см. комментарий 10) на основе текста, ранее принятого на двадцатой сессии (A/CN.9/329, пункты 123 и 175). Он по существу представляет собой сочетание пунктов 1 и 2(a) текста, согласованного на девятнадцатой сессии (A/CN.9/328, приложение). В свою очередь пункт 1 этого текста был составлен из элементов статей 5(1) и 7(1) текста, подготовленного на восемнадцатой сессии (A/CN.9/318, приложение). Во всех этих формах изложения принцип, впервые установленный на восемнадцатой сессии, оставался неизменным.

7. За исключением некоторых обязательств уведомлять об ошибке, сформулированных в статьях 7 и 9, банк-получатель обычно не должен предпринимать действий в отношении полученного платежного поручения, за исключением случаев, когда он акцептует это поручения. Однако предполагается, что банк-получатель исполнит полученное платежное поручение. Поэтому если банк-получатель не акцептует поручение, то в пункте 3 предусматривается, что он обязан уведомить отправителя об отклонении. (См. комментарии 16-20). Если требуемого уведомления об отклонении не делается, то в пункте 2(a) предусматривается, что платежное поручение считается акцептованным.

8. Одна из наиболее важных проблем заключалась в том, должен ли банк-получатель нести обязательство по представлению уведомления об отклонении, когда причиной, по которой он не акцептовал платежное поручение, является то, что он еще не получил платежа от отправителя. В защиту этого обязательства говорит довод о том, что с помощью уведомления об отклонении добросовестный отправитель информируется о том, что существует проблема, которую необходимо исправить и о которой в ином случае ему может не стать известно. Неспособность урегулировать эту проблему может вызвать неблагоприятные последствия для отправителя, для перевододателя, если отправитель не является перевододателем, и для бенефициара. Против такого обязательства направлять уведомление говорит тот факт, что в большинстве случаев неполучение платежа на практике вызывается лишь технической задержкой, которая исправляется автоматически. Направление уведомлений об отклонении или даже о неполучении платежа без указания на то, что за этим следует отклонение, вызовет лишь расширение потока сообщений между банками и само по себе будет создавать дополнительные трудности. В любом случае можно предположить, что отправителю известно о том, предусмотрел ли он надлежащие действия для уплаты банку-получателю либо путем дебетования счета отправителя в банке-получателе, либо путем кредитования счета банка-получателя у отправителя или в третьем банке.

9. На восемнадцатой сессии Рабочая группа решила, что на банке-получателе не должно лежать обязательство подавать уведомление об отклонении (подача такого уведомления в настоящее время требуется по пункту 3), если одной из причин отклонения им платежного поручения является

недостаток средств (A/CN.9/318, пункт 119). Это привело к обсуждениям на девятнадцатой и двадцатой сессиях вопроса о том, какие средства являются недостаточными и следует ли проводить какие-либо разграничения между различными причинами, по которым возникает недостаток средств (A/CN.9/328, пункт 15 и A/CN.9/329, пункты 119-122). В результате этого ссылка на недостаток средств из пункта, являющегося в настоящее время пунктом 3, была исключена (A/CN.9/329, пункты 123 и 175). В пункт 2(a) внесены поправки с тем, чтобы предусмотреть, что, даже если требуемое уведомление об отклонении не направлено, акцепта платежного поручения не происходит "до получения банком-получателем платежа от отправителя в соответствии со статьей 4(4)". См. комментарии 17-19 по вопросу о том, когда требуется представление уведомления об отклонении, и статью 5 - по вопросу о моменте получения платежа.

10. В ходе обсуждения на двадцать второй сессии Рабочей группы, которое привело к подготовке статьи 5, касающейся вопроса о том, когда отправитель производит платеж банку-получателю, было отмечено, что один из способов, с помощью которого может быть произведен платеж банку-получателю, заключается в дебетовании счета отправителя в банке-получателе. Поскольку статья, являющаяся в настоящее время статьей 6(2)(a), предусматривает, что банк-получатель считается акцептовавшим платежное поручение, если он не направил уведомления об отклонении в случае, когда банку-получателю было уплачено по поручению, банк-получатель сможет избежать последствий ненаправления уведомления об отклонении, просто не проводя дебетования счета отправителя и, таким образом, не получая платежа. Создание такой возможности было сочтено нецелесообразным (A/CN.9/344, пункт 68). Поэтому редакция подпункта 2(a) была изменена с тем, чтобы предусмотреть, что акцепт происходит, если на подлежащем дебетованию счету имеются средства, достаточные для покрытия суммы платежного поручения.

Подпункт (b)

11. Пункт 2(b) первоначально находился в бывшей статье 6(2)(a) и применялся только по отношению к банку бенефициара. На восемнадцатой сессии Рабочая группа решила, что это положение следует изменить путем добавления в него требования о том, чтобы банк бенефициара продемонстрировал элемент волеизъявления до того момента, когда банк бенефициара сможет считаться акцептовавшим платежное поручение (A/CN.9/318, пункт 137). Однако требуемый элемент волеизъявления не был добавлен в текст на этой сессии. На девятнадцатой сессии Рабочей группы первоначальное положение подробно обсуждалось в контексте банка бенефициара (A/CN.9/328, пункты 45-49). В поддержку сохранения первоначального текста без включения в него какого-либо элемента волеизъявления было заявлено, что соглашения между банками о том, что банк-получатель будет исполнять платежные поручения по их получении даже в том случае, если средства на это еще не поступили, существуют как в рамках систем многосторонних чистых расчетов, так и двусторонних отношений между банками. Эти соглашения заключались с целью повышения надежности функционирования системы перевода средств. Обеспечиваемые этими договорными обязательствами правовые гарантии будут усилены, если считать, что банк-получатель акцептовал платежное поручение в момент его получения.

12. На заключительном этапе обсуждения на девятнадцатой сессии было решено оставить первоначальный текст без изменения применительно к банку бенефициара и распространить это правило на банки-получатели, которые не являются банками бенефициара (A/CN.9/328, пункты 32 и 49; см. также A/CN.9/329, пункт 126, где речь идет о внесении технической поправки).

Подпункт (c)

13. Пункт 2(c), предусматривающий, что банк-получатель может прямо акцептовать платежное поручение, был добавлен Рабочей группой на ее девятнадцатой сессии (A/CN.9/328, пункты 29-31). В ходе обсуждений были высказаны сомнения относительно вероятности того, что банк-получатель будет прямо акцептовать платежное поручение для последующего исполнения, однако было высказано предположение, что в случае крупного перевода средств банк можно запросить, готов ли он к осуществлению этой операции. Его согласие будет выступать в качестве прямого акцепта этого поручения.

Подпункт (d)

14. В пункте 2(d) предусматривается обычный способ, с помощью которого банк-получатель, не являющийся банком бенефициара, будет акцептовать полученное платежное поручение, т.е. путем направления своего собственного платежного поручения с целью исполнения полученного поручения. Если направляемое платежное поручение согласуется с полученным платежным поручением, то принятие обязательств банком-получателем и исполнение важнейших обязательств в соответствии со статьей 7(2) происходят одновременно. Однако банк-получатель акцептует платежное поручение даже в том случае, когда он направляет свое собственное поручение не на ту сумму, не в тот банк или на кредитование счета не того бенефициара, в той мере, в которой направляемое платежное поручение предназначено для исполнения полученного платежного

поручения. Если направляется такое ошибочное платежное поручение, принятие на себя обязательств и невыполнение этих обязательств происходят также одновременно.

15. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А-209 предусматривается, что "банк-получатель, не являющийся банком бенефициара, акцептует платежное поручение, когда он исполняет поручение". Согласно статье 4А-301(а) такой банк-получатель исполняет поручение, "когда он выдает платежное поручение, направленное на исполнение платежного поручения, полученного этим банком". Это является единственным способом, с помощью которого такой банк-получатель может акцептовать платежное поручение. Если уведомление об отклонении не направляется "несмотря на наличие на дату исполнения на санкционированном счете отправителя отзывного положительного сальдо, достаточного для покрытия поручения", то в статье 4А-210(b) предусматривается, что банк обязан уплатить проценты отправителю на сумму поручения, однако такое ненаправление уведомления об отклонении не представляет собой акцепта поручения. В статье 4А-211(d) предусматривается, что "неакцептованное платежное поручение аннулируется в силу закона в момент завершения пятого рабочего дня, в течение которого банк-получатель осуществляет операции по переводу средств, после наступления даты исполнения или даты платежа по поручению". Если банк-получатель не акцептует платежное поручение, которое в силу ясно выраженного соглашения он обязан акцептовать, то в статье 4А-212 предусматривается, что он несет ответственность за нарушение соглашения.

Пункт 3

16. После восемнадцатой сессии Рабочей группы в тексте статьи 7(4) предусматривалось, что "уведомление о том, что платежное поручение не будет акцептовано, должно быть дано в день принятия этого решения, но не позднее того дня, в который банк-получатель должен был исполнить поручение" (A/CN.9/318, приложение). На девятнадцатой сессии редакционная группа перенесла правило относительно сроков представления уведомления банком-получателем, не являющимся банком бенефициара, в статью 5(1). В соответствии с решением Рабочей группы она исключила требование о необходимости представлять уведомление в день принятия решения (A/CN.9/328, пункт 86). На двадцатой сессии редакционная группа перенесла требование об обязательном направлении уведомления об отклонении в статью 5(3), которая является в настоящее время статьей 6(3).

17. В пункте 3 в настоящее время предусматривается, что если банк-получатель не акцептует платежное поручение в соответствии с пунктом 2(b), (c) или (d), то он обязан уведомить об отклонении поручения, причем такое уведомление должно представляться не позднее даты исполнения. Данное положение следует толковать как требующее представления уведомления оперативными средствами, что обычно означает средства электросвязи.

18. Необходимость направлять уведомление об отклонении существует даже в том случае, если у отправителя не имеется счета в банке-получателе или он никогда ранее не осуществлял с этим банком каких-либо операций (A/CN.9/318, пункты 114-116; A/CN.9/329, пункт 118). Требования о том, чтобы в уведомлении приводились какие-либо причины отклонения платежного поручения, не установлено (A/CN.9/297, пункт 51). Однако нет никакой необходимости в направлении уведомления об отклонении, если для идентификации отправителя не имеется достаточной информации (A/CN.9/329, пункт 117).

19. На двадцатой сессии Рабочей группы было решено, что пункт 3 будет применяться даже в том случае, если банк-получатель не получил от отправителя платежа по платежному поручению (A/CN.9/329, пункт 123). Следует отметить, что, если банк-получатель получил платеж, ненаправление уведомления, требуемого по пункту 3, приводит к акцепту платежного поручения банком-получателем.

20. На двадцать второй сессии Рабочей группы было сделано предложение о том, чтобы в случае, когда банк-получатель не получает платежа от отправителя и не подает требуемого уведомления об отклонении, банк был бы обязан компенсировать потерю процентов максимум за семь дней или за период, в течение которого он держит средства, в зависимости от того, какой период длиннее (A/CN.9/344, пункты 23 и 24). Предложение в отношении выплаты процентов соответствовало последствиям, связанным с другими случаями ненаправления уведомления, охваченными этим же предложением. Поскольку теоретически в распоряжении банка-получателя не будет иметься средств, если только они не получены после момента, когда следовало бы направить уведомление об отклонении, предлагаемая санкция за неподачу требуемого уведомления об отклонении на практике составила сумму процентов за семь дней. В защиту предлагаемой санкции выдвигались доводы на том основании, что обязанность представить уведомление об отклонении платежного поручения должна быть сохранена в качестве вопроса публичного порядка в интересах защиты отправителя, например, в ситуации, когда банк неоправданно задержит платеж, отказавшись провести необходимую проводку по счету (A/CN.9/344, пункт 31). В ответ было заявлено, что в тех случаях, когда средства были действительно направлены банку-получателю, отправитель

получает достаточную защиту в силу того факта, что банк-получатель будет рассматриваться в качестве акцептовавшего платежное поручение. В результате этого предложение принято не было и в типовом законе не устанавливаются какие-либо последствия неподачи требуемого уведомления об отклонении в случаях, когда банк-получатель не получил платежа от отправителя. Однако неподача требуемого уведомления об отклонении может иметь последствия для банка-получателя, если каким-либо иным образом ставится под сомнение его добросовестность или его добросовестное отношение к обработке платежного поручения.

21. После восемнадцатой сессии Рабочей группы в тексте статьи 5(1) (в настоящее время - статья 6(1)) говорилось о том, что обязательство банка-получателя уведомлять отправителя о своем решении не исполнять его платежное поручение возникает, если отправитель и банк-получатель не договорились об ином. Хотя редакционная группа на девятнадцатой сессии исключила эти слова из текста, это не говорит о том, что Рабочая группа изменила свои принципы. На двадцатой сессии Рабочая группа приняла к сведению вышеизложенное замечание, которое первоначально излагалось в комментарии 9 к статье 5 в документе A/CN.9/WG.IV/WP.44 (A/CN.9/329, пункт 124). На двадцать первой сессии Рабочая группа приняла статью, которая является в настоящее время статьей 3 и в которой сторонам предоставляется право изменять любые положения типового закона, если в самом положении прямо не установлено иного.

22. Сопоставление со статьей 4A. Как указано в комментарии 15, хотя согласно статье 4A представления уведомления об отклонении не требуется, статья 4A-210(b) обязывает банк-получатель оплатить отправителю проценты, если банк не исполняет поручения или не направляет уведомления об отклонении, "несмотря на наличие на дату исполнения на санкционированном счете отправителя отзывного положительного сальдо, достаточного для покрытия поручения". Хотя это положение применяется независимо от того, является ли отправитель банком, представляется, что оно предназначено для применения в первую очередь в том случае, когда отправитель представляет собой перевододателя, не являющегося банком. Никакого правила для случаев, когда банк-получатель получил платеж каким-либо иным образом, однако не исполняет поручения или не подает уведомления об отклонении, не устанавливается.

Статья 7. Обязанности банка-получателя, не являющегося банком бенефициара

1) Положения настоящей статьи применяются к банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара.

2) Банк-получатель, который акцептует платежное поручение, обязан в соответствии с этим платежным поручением в сроки, обусловленные статьей 10, выдать либо банку бенефициара, либо надлежащему банку-посреднику платежное поручение, которое соответствует содержанию платежного поручения, полученного банком-получателем, и которое содержит инструкции, необходимые для осуществления перевода кредита надлежащим образом.

3) Когда получено платежное поручение, содержащее информацию, которая указывает на то, что оно направлено не по адресу, и содержит достаточные сведения для идентификации отправителя, банк-получатель уведомляет отправителя об ошибочном адресовании в сроки, обусловленные статьей 10.

4) Когда инструкция не содержит достаточной информации, чтобы считаться платежным поручением, или, являясь таковым, не может быть исполнена по причине недостаточности информации, но при этом отправитель может быть идентифицирован, банк-получатель уведомляет отправителя о такой недостаточности в сроки, обусловленные статьей 10.

5) Если в платежном поручении между словами и цифрами, которые обозначают сумму денег, имеется расхождение, банк-получатель в сроки, обусловленные статьей 10, уведомляет отправителя об этом расхождении, если отправитель может быть идентифицирован. Этот пункт не применяется, если отправитель и банк договорились о том, что банк будет полагаться либо на слова, либо на цифры, в зависимости от договоренности.

6) Банк-получатель не обязан выполнять инструкцию отправителя, оговаривающую банк-посредник, систему перевода средств или способ передачи, которые должны быть использованы для осуществления перевода кредита, если банк-получатель добросовестно установит, что эта инструкция невыполнима или что выполнение этой инструкции будет сопряжено с чрезмерными затратами или задержкой в осуществлении перевода кредита. Банк-получатель действует в сроки, обусловленные статьей 10, если в сроки, обусловленные этой статьей, он запрашивает отправителя в отношении дальнейших действий, которые ему следует предпринять с учетом этих обстоятельств.

7) Для целей настоящей статьи отделения и отдельные конторы банка, даже если они находятся в одном государстве, являются отдельными банками.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/317, пункты 62-67 и 88 (17-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/318, пункты 60-69, 121, 122 и 144-154 (18-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/328, пункты 17-20 и 75 (19-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/329, пункты 128-141 (20-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/344, пункты 26-35 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

Пункт 2

1. Пункт 2 является бывшим пунктом 4, и его редакция в настоящем виде в основном была подготовлена на восемнадцатой сессии в качестве статьи 5(3)(a) (A/CN.9/318, пункты 152 и 154) и изменена редакционной группой на девятнадцатой сессии. В данном пункте говорится об основном обязательстве не являющегося банком бенефициара банка-получателя, который акцептовал платежное поручение, т.е. об обязательстве направить свое собственное надлежащее поручение надлежащему банку в надлежащие сроки. В большинстве случаев, когда банк-получатель будет нести ответственность перед своим отправителем, он будет нести ответственность за невыполнение требований настоящего пункта. Когда банк-получатель направляет свое собственное платежное поручение своему банку-получателю, он становится отправителем и берет на себя обязательства отправителя в соответствии со статьей 4.

2. Сопоставление со статьей 4A. Статья 4A-302(a)(1) в основном аналогична по своему содержанию.

Пункт 3

3. Пункт 3 основывается на пункте 2, который был подготовлен на девятнадцатой сессии (A/CN.9/328, приложение) и который, в свою очередь, основывался на первом предложении статьи 5(1 бис), принятой на восемнадцатой сессии (A/CN.9/318, приложение).

4. Рабочая группа на своей восемнадцатой сессии приняла решение, что банк-получатель обязан уведомить отправителя в том случае, когда из полученного платежного поручения следует, что оно направлено ненадлежащему банку. (Проблемы неправильного указания бенефициара рассматриваются в статье 9(4)). Введение такого обязательства будет способствовать обеспечению надлежащего функционирования системы перевода средств (A/CN.9/318, пункт 122). Хотя на двадцать второй сессии приводился довод о том, что не имеется необходимости рассматривать в типовом законе ошибочно адресованные платежные поручения, поскольку на практике такое случается редко, в ответ было заявлено, что, как бы редко ни происходило ошибочное адресование платежных поручений, в типовом законе в качестве вопроса публичного порядка было бы целесообразно защитить отправителя от последствий ошибочного адресования платежного поручения (A/CN.9/344, пункт 26). Кроме того, было заявлено, что случаи ошибочного адресования платежных поручений не так редки при международных переводах кредита, особенно в тех случаях, когда два банка имеют похожие названия.

5. Обязательство уведомлять отправителя об ошибочном адресовании применяется независимо от того, имели ли отправитель и банк-получатель ранее установленные отношения, акцептовал ли банк-получатель платежное поручение и признал ли банк тот факт, что платежное поручение было направлено не по адресу (см. A/CN.9/328, пункт 18 и A/CN.9/344, пункт 27). Обязательство представлять уведомление об ошибочном адресовании является, таким образом, объективным обязательством, возникающим из факта ошибочного адресования, который может быть определен на основании платежного поручения.

6. В связи с высказанной на девятнадцатой сессии озабоченностью по поводу того, что банк может быть не в состоянии выполнить свое обязательство, даже если он будет стремиться к этому, пункт 3 был изменен с целью предусмотреть обязательство для банка-получателя уведомлять отправителя только в том случае, если платежное поручение "содержит достаточную информацию для установления личности и адреса отправителя" (A/CN.9/328, пункт 20). Слова "и адреса" не были исключены на двадцатой сессии (A/CN.9/329, приложение).

7. Пункт 3 был сохранен на двадцатой сессии, несмотря на возражение, что на банк-получатель возлагается чрезмерное бремя, особенно когда ошибка допущена по вине отправителя (A/CN.9/329, пункты 129-131; см. также A/CN.9/344, пункт 32). Было, в частности, отмечено, что при использовании современных средств передачи платежных поручений для указания адреса платежного поручения главным образом используется цифровой код банка, а не его название.

8. В тексте проекта типового закона до двадцать второй сессии содержалось положение об ошибочно адресованных платежных поручениях, полученных банком бенефициара, которое было аналогично статье 7(3) за тем исключением, что ссылка делалась на банк бенефициара. На двадцать второй сессии из статьи, являющейся в настоящее время статьей 9, это положение было исключено (A/CN.9/344, пункт 120). Было отмечено, что, хотя термин "банк бенефициара" не определен, он может относится лишь к банку лица, указанного в платежном поручении перевододателя (см. определение термина "бенефициар" в статье 2(d); однако см. комментарий 49 к статье 2 и комментарий 4-6 к статье 17). У банка, которому направляется платежное поручение в качестве банка бенефициара, но который в действительности не является банком бенефициара согласно определению, возникнут обязательства в соответствии со статьей 7(3), а не в соответствии со статьей 9.

9. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А-208(b)(4) предусматривается, что "если банку-получателю известно, что название и цифровое обозначение относятся к различным лицам" (в данном контексте лицо означает банк-посредник или банк бенефициара), то использование либо наименования, либо обозначения будет представлять собой нарушение обязательств банка. Однако статья 4А устанавливает более определенный порядок, чем типовой закон, поскольку позволяет банку-получателю полагаться лишь на цифровое обозначение при идентификации другого банка.

Пункт 4

10. Пункт 4 был добавлен на двадцатой сессии (A/CN.9/329, пункт 132) для того, чтобы учесть ситуацию, которая не подпадает под действие уже существующих положений, требующих представления уведомления после получения сообщения, которое предназначается в качестве платежного поручения, но не может быть исполнено как таковое.

11. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А не содержится никакого эквивалентного положения, однако эти же результаты могут в ряде случаев быть получены при использовании статьи 4А-208(b).

Пункт 5

12. Пункт 5, принятый на двадцатой сессии (A/CN.9/329, приложение), по существу аналогичен принятому на девятнадцатой сессии пункту 3 (A/CN.9/328, приложение), который в свою очередь идентичен статье 3(1), принятой на восемнадцатой сессии (A/CN.9/318, пункты 60-69). Если сумма указывается словами и цифрами и между ними существует расхождение, то банк-получатель обязан уведомить отправителя об этом расхождении. Обязательство уведомить существует независимо от того, акцептовал ли банк-получатель платежное поручение. Если банк-получатель не направляет требуемого уведомления и действует на основе неправильной суммы, то он несет ответственность за все последствия даже в том случае, если он не был осведомлен о таком расхождении.

13. На двадцатой сессии были высказаны доводы в пользу положения, предусматривающего, что в случае расхождений следует применять традиционное банковское правило, в соответствии с которым предпочтение отдается словам, а не цифрам (A/CN.9/329, пункты 133-135). В то же время были приведены доводы в пользу противоположного правила, в соответствии с которым в отношении современных электронных средств передачи платежных поручений, при которых такие поручения обрабатываются в цифровой форме, предпочтение следует отдавать цифрам, а не словам. Оба предложения были отклонены на том основании, что это положение в его существующем виде представляет собой компромисс и если банк обрабатывает платежные поручения лишь в цифровой форме, то он может договориться об этом со своими клиентами.

14. Данная норма выражена в общем виде, с тем чтобы ее можно было применять в отношении платежных поручений, направляемых любым отправителем в любой банк-получатель. Тем не менее Рабочая группа надеялась, что пункт 5 будет фактически применяться только в отношениях между перевододателем и банком перевододателя, поскольку в межбанковских платежных поручениях при электронном переводе средств сумма перевода выражается лишь в цифрах (A/CN.9/318, пункты 61 и 63).

15. На двадцатой сессии было высказано мнение о том, что этот пункт носит чрезмерно ограничительный характер, поскольку соответствующая сумма может быть не только указана в открытом тексте цифрами, но также являться частью кода, в результате чего может возникнуть расхождение между двумя наборами цифр (A/CN.9/329, пункт 134). Было предложено сделать ссылку лишь на расхождение в сумме, не указывая при этом, каким образом такое расхождение может возникнуть. На двадцатой сессии это предложение не было реализовано редакционной группой.

16. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А эквивалентного положения не имеется. В ряде случаев может применяться статья 4А-205, которая регулирует процедуру защиты, используемую для обнаружения ошибок.

Пункт 6

17. Хотя банк-получатель, как правило, обязан выполнять любые содержащиеся в платежном поручении инструкции, оговаривающие банк-посредник, систему перевода средств или способ передачи, банк-получатель может счесть, что эта инструкция является невыполнимой или что ее выполнение приведет к чрезмерным расходам или задержке в осуществлении перевода (A/CN.9/328, пункт 75). Настоящий пункт предоставляет банку-получателю возможность принять такое решение, если он действует добросовестно. В качестве альтернативы банк-получатель может запросить у отправителя информацию в отношении дальнейших действий, однако он должен сделать это в течение срока, установленного в статье 10.

18. На двадцатой сессии Рабочей группы был сделан ряд предложений о включении положений, носящих более ограничительный характер (A/CN.9/329, пункт 139). Одно из предложений заключалось в том, чтобы обязать банк-получатель, акцептовавший платежное поручение, содержащее инструкции, действовать согласно этим инструкциям, за исключением случаев, когда это невозможно. Другое предложение состояло в том, чтобы разрешить банку-получателю использовать другую систему перевода средств или систему связи при соблюдении условий, описанных в пункте 6, но наложить на него обязательство использовать любой банк-посредник, указанный отправителем. Приведенный довод заключался в том, что более вероятны случаи, когда отправитель по своим собственным соображениям, не известным банку-получателю, указывает банк-посредник, чем случаи указания системы перевода средств или системы связи.

19. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А-302(b) содержится по существу та же норма, что и в пункте 6, за тем исключением, что банк-получатель не может выбирать другой банк-посредник, чем тот, который указан в полученном платежном поручении. Обоснование, приведенное в Официальных комментариях, заключается в том, что "указание отправителю этого банка-посредника может означать, что банк бенефициара ожидает получение кредита от этого банка-посредника и мог положиться на это предполагаемое кредитование. Если банк-получатель использует другой банк-посредник, ожидания банка бенефициара могут не реализоваться. Банк-получатель может избрать путь перевода в другой банк-посредник, а затем в указанный банк-посредник, если для этого имеются определенные причины, такие как отсутствие банковских корреспондентских отношений или двусторонние ограничения кредитования, однако обходить указанный банк-посредник нельзя".

Статья 8. Акцепт или отклонение платежного поручения банком бенефициара

1) Банк бенефициара акцептует платежное поручение в ближайший из нижеуказанных моментов времени:

a) когда истек срок [исполнения] согласно статье 10, а уведомление об отклонении не направлено при условии, что: i) в случае, когда платеж должен быть осуществлен путем дебетования счета отправителя в банке бенефициара, акцепта не происходит до того момента, пока на подлежащем дебетованию счете не будет средств, достаточных для покрытия суммы платежного поручения; или ii) в случае, когда платеж должен быть произведен иным образом, акцепта не происходит до того момента, пока банк бенефициара не получит платежа от отправителя в соответствии со статьей 5(b) или (c),

b) когда банк получает платежное поручение при условии, что отправитель и банк договорились, что банк будет [исполнять] платежные поручения отправителя по их получении,

c) когда он уведомляет отправителя об акцепте,

d) когда банк кредитует счет бенефициара или каким-либо иным образом передает средства в распоряжение бенефициара,

e) когда банк уведомляет бенефициара о том, что тот имеет право снять средства или использовать кредит,

f) когда банк использует кредит каким-либо иным образом в соответствии с инструкцией, содержащейся в платежном поручении,

g) когда банк использует кредит для покрытия долга бенефициара банку или использует его в соответствии с постановлением суда.

2) Банк бенефициара, который не акцептует платежного поручения отправителя, за исключением случаев, предусмотренных в подпункте 1(a), обязан уведомить отправителя об отклонении платежного поручения, помимо случаев, когда имеющейся информации недостаточно для идентификации отправителя. Уведомление об отклонении платежного поручения должно представляться не позднее [даты исполнения].

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 46-51 (16-я сессия, 1987 год)
A/CN.9/317, пункты 80-84 (17-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/318, пункты 110-120 и 135-143 (18-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 32-42 и 59-65 (представлен 19-й сессии, 1989 год)
A/CN.9/328, пункты 44-51, 59 и 60 (19-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/329, пункты 142-147 (20-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/341, пункт 53 (21-я сессия, 1990 год)
A/CN.9/344, пункт 68 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

1. В результате изменения структуры проекта типового закона редакционной группой на девятнадцатой сессии Рабочей группы положения об акцепте или отклонении платежного поручения банком бенефициара были объединены в одной статье, отдельно от статьи, содержащей аналогичные положения в отношении банка-получателя, не являющегося банком бенефициара. Изменения, внесенные в статью 5, которая в настоящее время является статьей 6, на двадцатой сессии, были также сделаны в статье 7, которая в настоящее время является статьей 8. В связи с этим большинство этих положений совпадает, за исключением самого наименования банка, и комментарии к статье 6, касающиеся использования концепции акцепта, и к пунктам 2(a), (b), (c) и 3 применимы к статье 8(1)(a), (b), (c) и 8(2). В частности, на двадцать первой сессии при принятии решения о том, что перевод кредита завершается в момент, когда банк бенефициара акцептует адресованное ему платежное поручение, со всеми вытекающими правовыми последствиями, "Рабочая группа не исключала возможность пересмотра вопроса об акцепте платежного поручения, как указывалось в статьях [являющихся в настоящее время статьями] 6 и 8..." (A/CN.9/341, пункт 17).

2. Пункт 1(c), (d), (e), (f) и (g) касается различных форм волеизъявления со стороны банка бенефициара, направленных на акцепт полученного им платежного поручения. Подпункты (d)-(g) перенесены из статьи 6(2), принятой на восемнадцатой сессии (A/CN.9/318, приложение). На двадцатой сессии было внесено предложение о том, что подпункты (d)-(g) можно заменить формулировкой "когда банк бенефициара предоставляет средства в распоряжение бенефициара", однако это предложение не было принято (A/CN.9/329, пункты 143 и 147).

3. На девятнадцатой сессии Рабочая группа исключила из нынешнего пункта 1(d) слова, которые были заключены в квадратные скобки "[не оставляя за собой права аннулировать кредит в случае отсутствия покрытия]" (A.CN.9/328, пункт 49). В этих словах признавалась принятая в ряде стран практика, разрешающая банку-получателю, включая банк бенефициара, представлять кредитуемой стороне предварительный кредит в ожидании получения покрытия от банка-отправителя. (Ср. последнее предложение комментария 7).

4. В ходе обсуждения на девятнадцатой сессии было признано, что предоставление предварительного кредита кредитуемой стороне имеет то преимущество, что это ускоряет обработку переводов кредитов в абсолютном большинстве случаев, когда покрытие обеспечивается в должное время. Поскольку от банка-получателя никогда не требуется предоставлять предварительный кредит в силу закона, он будет предоставлять его только в тех случаях, когда он пришел к заключению, что вероятность получения покрытия очень велика или что, если покрытие не поступит, он сможет востребовать предварительный кредит с кредитуемой стороны. Подобное решение об открытии кредита может быть отражено в соглашении с кредитуемой стороной о предоставлении ей такого предварительного кредита. По условиям такого соглашения банк-получатель всегда будет иметь право пересмотреть свое решение о предоставлении предварительного кредита, хотя, возможно, он будет обязан заблаговременно направить уведомление о своем решении прекратить эту практику.

5. В ходе обсуждения на девятнадцатой сессии было отмечено также, что возможность отзыва предварительного кредита вводит в систему перевода средств элемент нестабильности, что отражается не только на кредитуемой стороне, но и в особых случаях может поставить под угрозу

функционирование всей системы. В этой связи Рабочая группа пришла к выводу, что нежелательно допускать, чтобы банк-получатель, включая банк бенефициара, мог аннулировать кредит (A/CN.9/328, пункты 59 и 60).

6. На двадцать второй сессии Рабочая группа частично пересмотрела принятое ранее решение, в силу которого предоставление предварительного кредита одобрено не было, и признала, что центральный банк может аннулировать предварительный кредит (см. статью 5(b)(iii) и комментарий 21 к статье 5). В случае, если центральный банк является банком бенефициара, может возникнуть коллизия статей 5(b)(iii) и 8(1)(d).

7. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А-209 проводится более широкое, чем в типовом законе, различие между событиями, ведущими к акцепту платежного поручения банком бенефициара, и событиями, ведущими к акцепту поручения каким-либо другим банком-получателем. Статья 4А-209(b)(1) по сути эквивалентна подпунктам (c)-(g) настоящей статьи. Статья 4А-209(b)(2) и (3) основывает акцепт платежного поручения на моменте, когда банк бенефициара получает платеж за поручение, т.е. когда происходит зачисление кредита на его счет в Федеральном резервном банке, когда он получает расчет через систему перевода средств (например, ЧИПС) или в момент "начала следующего рабочего дня этого банка, в течение которого осуществляются операции по переводу средств, после наступления даты платежа по поручению, если на этот момент сумма поручения отправителя полностью покрыта отзывным положительным сальдо на санкционированном счете отправителя или банк каким-либо иным образом получил полностью платеж от отправителя, за исключением ...". Оговорка, начинающаяся со слов "за исключением", создает возможность отклонения платежного поручения банком бенефициара. Отклонение платежного поручения банком бенефициара невозможно в случае, когда банк получает поручение через систему ФЕДВАЙЕР. В случае системы ЧИПС, а также в той мере, в которой применяется статья 4А, банк бенефициара может отклонить платежное поручение до того момента, пока он не акцептовал это поручение одним из описанных выше способов. Согласно статье 4А-405(d) и (e) банк бенефициара при определенных обстоятельствах может отозвать свой акцепт платежного поручения, если система чистых расчетов не дает возможности завершить расчеты.

Статья 9. Обязанности банка бенефициара

1) Банк бенефициара обязан после акцепта полученного платежного поручения предоставить средства в распоряжение бенефициара в соответствии с платежным поручением и применимым правом, регулирующим отношения между банком и бенефициаром.

2) Когда инструкция не содержит достаточной информации, чтобы считаться платежным поручением, или, являясь таковым, не может быть [исполнена] по причине недостаточности информации, но при этом отправитель может быть идентифицирован, банк бенефициара уведомляет отправителя о такой недостаточности в сроки, обусловленные статьей 10.

3) Если в платежном поручении между словами и цифрами, которые обозначают сумму денег, имеется расхождение, банк бенефициара в сроки, обусловленные статьей 10, уведомляет отправителя об этом расхождении, если отправитель может быть идентифицирован. Этот пункт не применяется, если отправитель и банк договорились о том, что банк будет полагаться либо на слова, либо на цифры, в зависимости от договоренности.

4) Когда бенефициар обозначен и словами, и цифрами и предполагаемого бенефициара невозможно установить с разумной определенностью, банк бенефициара в сроки, обусловленные статьей 10, уведомляет своего отправителя и банк перевододателя, если они могут быть идентифицированы.

5) Банк бенефициара в [дату исполнения] уведомляет бенефициара, который не имеет счета в этом банке, о том, что в распоряжении этого банка имеются предназначенные для него средства, если банк располагает достаточной информацией для направления такого уведомления.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/317, пункты 62-67 и 89-92 (17-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/318, пункты 64, 66 и 156-159 (18-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/328, пункты 17-20 (19-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/329, пункты 148-167 (20-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/344, пункты 26 и 27 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

Пункт 1

1. На своих девятнадцатой и двадцатой сессиях Рабочая группа обсудила вопрос о том, в какой степени типовой закон должен затрагивать взаимоотношения между бенефициаром и банком бенефициара (A/CN.9/328, пункты 37-43; A/CN.9/329, пункты 151-159; см. A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 58-68). В основном обсуждения на девятнадцатой сессии касались того, насколько типовой закон должен регулировать гражданско-правовые последствия перевода кредита, о которых говорится в нынешней статье 17, однако в целом обсуждения имели отношение к вопросу о том, следует ли включать в типовой закон правила, касающиеся обязательства банка бенефициара перед бенефициаром в отношении перевода кредита. По завершении обсуждения на девятнадцатой сессии Рабочая группа постановила отложить принятие какого-либо решения по этому вопросу до тех пор, пока она не обсудит вопрос, связанный с моментом акцепта. Рабочая группа вернулась к рассмотрению данного вопроса на своей двадцатой сессии, на которой и был принят нынешний текст.

2. В пункте 1 предусматривается лишь то, что средства должны быть переданы в распоряжение бенефициара в соответствии с платежным поручением и применимым правом, регулирующим взаимоотношения между банком и бенефициаром. Данный пункт прежде всего служит напоминанием о том, что конечная цель перевода кредита состоит в передаче средств в распоряжение бенефициара.

3. На двадцатой сессии было отклонено предложение о включении более подробного положения, касающегося обязательств банка бенефициара перед бенефициаром (A/CN.9/329, пункты 151-153). Ограниченный подход, использованный в пункте 1, соответствует общему принципу, в соответствии с которым типовой закон должен устанавливать права и обязательства сторон до момента акцепта банком бенефициара платежного поручения. В то же время типовой закон не должен вторгаться в сферу расчетных взаимоотношений между бенефициаром и банком бенефициара, включая такие вопросы, непосредственно связанные с переводом кредита, как вопросы о том, должен ли банк уведомлять бенефициара о получении кредита (A/CN.9/329, пункты 165 и 166; о требовании в отношении уведомления при отсутствии расчетных взаимоотношений см. комментарии 13 и 14 и о взаимоотношениях бенефициара и банка бенефициара по завершении перевода кредита см. комментарий 3 к этой статье).

4. Уведомление бенефициара банком бенефициара о том, что он имеет право изъять средства или использовать кредит (или же предпринять любые другие действия, предусмотренные в статье 8(1)(c)-(g), будет представлять собой акцепт платежного поручения, если такое платежное поручение уже не было акцептовано каким-либо другим путем. В этом отношении типовой закон придает такому уведомлению юридическое значение в дополнение к любому другому юридическому значению, которое оно может иметь в соответствии с другими применимыми нормами права. Тем не менее в типовом законе предусматривается, что определение обстоятельств, при которых может потребоваться уведомление, осуществляется в соответствии с такими другими применимыми нормами права. (Ср. статью 9(5) и комментарий 13-15 к этой статье).

5. Сопоставление со статьей 4A: В статье 4A-404 оговаривается обязательство банка бенефициара уплатить бенефициару сумму акцептованного им поручения. Если Соединенные Штаты Америки примут типовой закон, то применимым правом, на которое содержится ссылка в статье 9(1), будет статья 4A-404.

Пункты 2 и 3

6. В результате изменений в структуре текста, которые были внесены редакционной группой на девятнадцатой и двадцатой сессиях Рабочей группы, статья 9 (2) и (3) стала дублировать статью 7 (4) и (5) с соответствующими изменениями названий банков. Поэтому комментарии к этим пунктам, включая ссылки на статью 4A, могут быть отнесены и к соответствующим пунктам статьи 9.

7. Слово "исполнено" поставлено в квадратные скобки, поскольку в соответствии с содержащимся в статье 2(1) определением этот термин не применяется к действиям банка бенефициара. В этом контексте может подойти слово "выполнено". Кроме того, что касается времени представления уведомления, см. комментарий 11, ниже, и статью 10, комментарий 15.

Ошибочно адресованные платежные поручения

8. До двадцать второй сессии в проекте текста статьи 8 (в настоящее время статья 9) содержалось положение об ошибочно адресованных платежных поручениях, которое было идентичным

положению, содержавшемуся в статье 7(3), за исключением того, что ссылка делалась на банк бенефициара. На двадцать второй сессии этот пункт был исключен (A/CN.9/344, пункт 120). Было отмечено, что, хотя термин "банк бенефициара" не имеет определения, он может относиться только к банку лица, указанного в платежном поручении перевододателя (см. определение "бенефициар" в статье 2(d)). Была высказана точка зрения, что банк, которому направлено платежное поручение с указанием, что он является банком бенефициара, но который в действительности не является таковым по смыслу определения, содержащегося в статье 2(d), будет нести обязательства банка-получателя, которому было ошибочно адресовано платежное поручение, как это следует из статьи 7(3), однако он не будет нести обязательств по смыслу статьи 9. В отношении дальнейшего обсуждения этого вопроса, а именно, целесообразно ли давать определение банку-бенефициару, см. статью 2, комментарии 49 и 50; статью 7, комментарий 8; статьи 12-15, комментарий 2; и статью 17, комментарии 4-6.

Пункт 4

9. Пункт 4 применяется только к такому полученному банком бенефициара платежному поручению, в котором имеется расхождение между словесным и цифровым обозначениями бенефициара. В статье 7 нет аналогичного положения, поскольку нельзя ожидать, что какой-либо банк, стоящий в цепочке до банка бенефициара, может иметь информацию, позволяющую определить наличие такого расхождения.

10. Любое решение предусматриваемого случая сопряжено со значительными трудностями. Хотя расхождение в обозначении бенефициара может быть результатом ошибки, вместе с тем в данном случае не исключена также возможность мошенничества. Чтобы исключить возможность кредитования ошибочного счета, Рабочая группа решила, что перевод средств следует приостановить и что банк бенефициара должен уведомить своего отправителя, а также банк перевододателя, если они указаны в платежном поручении, об имеющемся расхождении (A/CN.9/318, пункт 64).

11. Чтобы сократить до минимума время, в течение которого перевод приостанавливается, уведомления отправителю и банку перевододателя должны быть направлены в срок, предусмотренный в статье 10(3), т.е. в день или до даты платежа. (Значение выражения "дата платежа" в данном контексте см. статью 10, комментарий 15). Предусматривается, что в рамках разумного срока банк бенефициара получит дальнейшие инструкции, содержащие надлежащее обозначение бенефициара, или указание на то, что перевод является поддельным.

12. Сопоставление со статьей 4A. Статья 4A-207 регулирует проблемы, охватываемые статьей 9(4). Это положение является слишком сложным для того, чтобы его можно было адекватным образом резюмировать в настоящем документе, однако, если говорить в целом, то банку бенефициара разрешается полагаться лишь на цифры.

Пункт 5

13. Всякая обязанность по уведомлению бенефициара, имеющего счет в банке бенефициара, о том, что на его счет была зачислена определенная сумма кредита, может определяться соглашением между ними или правом, применимым к взаимоотношениям держателя счета с банком (комментарий 4). Хотя перевододатель или отправитель может быть заинтересован в том, чтобы банк бенефициара уведомлял бенефициара о наличии кредита, такая заинтересованность в типовом законе не признается (A/CN.9/329, пункт 165).

14. Тем не менее в праве, применимом к взаимоотношениям держателя счета и банка, вряд ли будут существовать какие-либо нормы, касающиеся обязательства банка бенефициара уведомлять бенефициара, который не имеет счета в данном банке, о наличии средств. Такая обязанность устанавливается в пункте 5. Такая обязанность существует перед отправителем, а не перед бенефициаром, поскольку типовой закон не регулирует в целом взаимоотношения между отправителем и бенефициаром (A/CN.9/329, пункты 165 и 166). Хотя в пункте 5 специально не оговаривается это, однако эта обязанность возникает лишь в том случае, если банк бенефициара акцептовал платежное поручение. Кроме того, эта обязанность возникает лишь в том случае, если банк располагает достаточной информацией для направления такого уведомления. Вопреки изложенному в статье 10(3) правилу в отношении сроков представления других необходимых уведомлений предусматриваемое в данном пункте уведомление должно быть представлено в дату исполнения (A/CN.9/329, пункт 172). Однако слова "дата исполнения" заключены в квадратные скобки, поскольку эта дата не применяется к банку бенефициара (A/CN.9/344, пункт 116).

15. Сопоставление со статьей 4A. Статья 4A-404(b) предусматривает, что уведомление о получении платежного поручения, содержащего инструкцию о платеже на счет бенефициара, должно направляться к полуночи следующего дня, однако что, "если платежное поручение не содержит инструкции о платеже на счет бенефициара, банк должен уведомить бенефициара, только если

требование о таком уведомлении содержится в поручении". В обоих случаях от обязанности направлять уведомление можно отходить на основании соглашения с бенефициаром или на основании норм системы перевода средств, которая используется при переводе.

Право бенефициара отклонить перевод кредита

16. На двадцатой сессии Рабочая группа постановила, что в типовом законе в принципе должно предусматриваться право бенефициара отклонять перевод кредита (A/CN.9/329, пункт 164). Одному из участников было предложено подготовить текст, в котором рассматривался бы вопрос о сроке, в течение которого бенефициару будет разрешено совершать соответствующие действия, и об издержках, связанных с любым переводом кредита при возврате средств. Хотя этот участник не представил официального предложения, секретариат подготовил следующее положение для рассмотрения Рабочей группой на основе представленного им неофициального проекта. Это предложение не было рассмотрено Рабочей группой на ее двадцать первой или двадцать второй сессиях. Оно представляется для возможного рассмотрения Комиссией.

"Бенефициар имеет право отклонить перевод кредита [даже несмотря на то, что банк бенефициара акцептовал платежное поручение, и даже несмотря на то, что перевод был сделан на надлежащий счет бенефициара] путем направления уведомления банку бенефициара до завершения рабочего дня после дня акцепта банком платежного поручения, если

a) банк бенефициара не использовал кредит в соответствии со статьей 8 (1)(f) или (g),

b) банк бенефициара не использовал кредит для покрытия обязательства этого бенефициара перед банком,

c) в случае, если бенефициар отклоняет перевод, на счете имеется положительное сальдо в сумме, по меньшей мере равной сумме перевода, и

d) не имеется препятствий к тому, чтобы банк бенефициара по причине неплатежеспособности или иной причине возместил сумму перевода своему отправителю".

17. Отклонение кредита должно осуществляться бенефициаром как можно скорее, с тем чтобы сократить риск для перевододателя. Началом срока, в течение которого бенефициару может быть позволено отклонить кредит, может быть момент, когда банк бенефициара акцептует платежное поручение, когда банк бенефициара кредитует счет бенефициара или иным образом использует кредит или когда бенефициар получает уведомление о переводе. Хотя с точки зрения бенефициара наиболее логично было бы использовать момент, когда он получает уведомление о переводе, типовой закон не устанавливает требования о направлении уведомления, а банковские право и практика по вопросу о том, когда может направляться уведомление, или даже о том, должно ли направляться уведомление о кредитовании счета, в значительной степени различаются. В предложении предусматривается, что отклонение должно осуществляться на конец рабочего дня после дня акцепта платежного поручения банком бенефициара. Это весьма длительный срок с точки зрения высокоскоростных переводов кредита на крупные суммы, однако трудно принять решение о том, какой более короткий срок был бы уместным.

18. В предложении устанавливаются некоторые ограничения на право бенефициара отклонять кредит. Кредит не должен быть уже использован для конкретных целей. Кредит по-прежнему должен существовать в том смысле, что на счету должно быть достаточное положительное сальдо. Возможно такое положение, при котором в момент отклонения платежного поручения на счету существует достаточное положительное сальдо, хотя ранее его не существовало, поскольку за соответствующее время этот счет был кредитован на другие суммы. За исключением случаев, когда кредит был использован на конкретные цели, в предложении не предпринимается попытки проконтролировать путь прохождения кредита на основе "первая сумма на приход - первая в расход" или какой-либо иной подобной основе. Кредит должен по-прежнему быть в наличии только в том смысле, что банк бенефициара должен иметь возможность возместить сумму перевода отправителю. (Ср. статью 5, комментарий 11, в отношении использования первой суммы на приход - первой в расход). У бенефициара не должно быть возможности накладывать на перевододателя риск того, что банк бенефициара станет неплатежеспособным после того, как он акцептует платежное поручение на имя бенефициара, или что начало военных действий или возникновение аналогичных событий сократят стоимость кредита на счету бенефициара.

19. Согласно статье 13 банк бенефициара, так же как и все банки-получатели в цепочке неосуществленного перевода кредита, будет обязан возместить своему отправителю средства, полученные от него.

20. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А не содержится положения, позволяющего бенефициару отклонить платежное поручение путем направления уведомления банку бенефициара. Ср. статью 4А-406(b) по вопросу о праве бенефициара отказаться от платежа перевододателя, когда платеж осуществлен с помощью средств, запрещенных договором с бенефициаром в отношении конкретного обязательства.

Обязательство предоставить средства в дату платежа

21. На двадцатой сессии Рабочая группа рассмотрела, но не решила вопрос о том, следует ли устанавливать обязательство банка бенефициара либо перед его отправителем, либо перед перевододателем в отношении предоставления средств на дату платежа, указанную в платежном поручении (A/CN.9/329, пункт 167). Такое положение может стать целесообразным, несмотря на сформулированную в типовом законе общую позицию о том, что закон не регулирует взаимоотношения между бенефициаром и банком бенефициара. Обязательство предоставлять средства в распоряжение бенефициара на дату платежа, указанную в платежном поручении, как представляется, будет возникать перед отправителем платежного поручения, а не в добавление к любым другим обязательствам, перед бенефициаром. Ср. обязательство перед отправителем в отношении предоставления уведомления бенефициару, не имеющему счета в банке бенефициара, в отношении поступления средств (статья 9(5) и комментарий 14).

Статья 10. Срок [исполнения] банком-получателем платежного поручения и направления уведомлений

1) Банк-получатель обязан [исполнить] платежное поручение в день его получения, за исключением случаев, когда:

a) в поручении указана более поздняя дата, и в этом случае поручение [исполняется] в эту дату, или

b) в поручении указывается дата платежа и из этой даты следует, что исполнение целесообразно перенести на более поздний срок, с тем чтобы банк бенефициара акцептовал платежное поручение и предоставил средства в распоряжение бенефициара в дату платежа.

2) Уведомление, которое должно направляться в соответствии со статьей 7(3), (4) или (5), направляется в день, когда платежное поручение должно быть исполнено, или до этого дня.

3) Уведомление, которое должно направляться в соответствии со статьей 9(2), (3) или (4), направляется в [дату платежа] или до [этой даты].

4) Банк-получатель, который получает платежное поручение после установленного этим банком-получателем предельного срока для исполнения платежных поручений данного вида, имеет право считать это поручение полученным на следующий день, когда банк [исполняет] платежные поручения такого вида.

5) Если банк-получатель обязан принять какие-либо меры в тот день, когда он не открыт для [исполнения] платежных поручений соответствующего вида, он должен принять требуемые меры на следующий день, когда он [исполняет] платежные поручения данного вида.

6) Для целей настоящей статьи отделения или отдельные конторы банка, даже если они находятся в одном государстве, являются отдельными банками.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 65-68 (16-я сессия, 1987 год)
A/CN.9/317, пункты 94-107 (17-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/328, пункты 76-91 (19-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/329, пункты 168-183 (20-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/344, пункты 117-119 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

1. После того, как на девятнадцатой сессии Рабочей группы был обсужден проект бывшей статьи 7, который был подготовлен секретариатом для восемнадцатой сессии, небольшая группа подготовила новый проект (A/CN.9/328, пункт 88). После обсуждения данного проекта в конце девятнадцатой сессии эта небольшая группа еще раз рассмотрела проект статьи для обсуждения на

двадцатой сессии с учетом изменения структуры проекта типового закона, осуществляемого редакционной группой (A/CN.9/328, пункты 89-91). Статья 9 была вновь пересмотрена на двадцатой сессии (A/CN.9/329, пункты 168-183) и на двадцать второй сессии (A/CN.9/344, пункты 117-119).

Название статьи

2. Слово "исполнение" было заключено в квадратные скобки, поскольку статья может относиться к действиям, предпринимаемым банком бенефициара с целью выполнения полученного платежного поручения (см. комментарий 3).

Цель пункта 1

3. Цель пункта 1 заключается в том, чтобы указать сроки, в течение которых банк-получатель должен исполнить платежное поручение; в нем не преследуется цель установить обязательство в отношении исполнения поручения. Через использование слова "исполнение" в пункте 1 устанавливается ограничение в отношении временного предела для действий со стороны всех банков-получателей, не являющихся банком бенефициара. Это может оказаться целесообразным с учетом статьи 9(1), которая предусматривает, что степень, в которой банк бенефициара несет обязательство предоставить средства в распоряжение бенефициара, определяется применимым правом, регулирующим отношения между банком и бенефициром. Однако, если Комиссия решит, что типовой закон должен содержать положение, указывающее на обязанность банка бенефициара перед отправителем предоставлять средства в распоряжение бенефициара в дату платежа, указанную в платежном поручении, как это предлагается в комментарии 21 к статье 9, то, возможно, будет целесообразно включить в статью 10 положение в отношении временного предела, в рамках которого банк бенефициара должен будет принять меры.

Исполнение в тот же день

4. Общее правило, выраженное в вводном положении пункта 1, заключается в том, что платежное поручение должно быть исполнено в день его получения. На всех этапах своей работы Рабочая группа соглашалась с целесообразностью установления общего правила. Такое правило, возможно, будет неуместным в случае перевода кредита, включая международный перевод кредита, на основе бумажных документов. Однако абсолютное большинство международных переводов кредита в настоящее время осуществляется электронными средствами и особенно с помощью передачи данных в системе "он-лайн". В таких случаях, как правило, ожидается, что банк-получатель будет действовать незамедлительно (A/CN.9/329, пункты 176 и 177). Целесообразность включения этого короткого периода времени для исполнения платежного поручения вновь была поставлена под сомнение на двадцать второй сессии, где было заявлено, что такое общее правило наложит чрезмерное бремя на банки. Было отмечено также, что могут существовать разумные основания, в силу которых платежные поручения не будут исполняться в тот же день, когда они получены, особенно в случае с бумажными платежными поручениями. Однако общее правило исполнения платежного поручения в тот же день было сохранено (A/CN.9/344, пункт 117).

5. Тем не менее это правило является строгим, и его необходимо смягчить рядом дополнительных положений. Первое такое положение, содержащееся в самом пункте 1, состоит в том, что в платежном поручении может быть предусмотрено более позднее исполнение либо за счет указания более поздней даты исполнения, либо за счет указания даты платежа, из которой следует, что исполнение целесообразно перенести на более поздний срок.

6. Второе положение - это общее правило, в соответствии с которым банк-получатель не обязан исполнять любое полученное им платежное поручение лишь на основании его получения (к статье 6, комментарий 7). Поэтому обязательство исполнить платежное поручение на конкретный момент возникает лишь в том случае, если банк-получатель акцептовал данное поручение в соответствии со статьей 6(2) или если требование предоставлять средства в дату платежа, указанную в платежном поручении, полученном банком бенефициара, будет включено в типовой закон в соответствие со статьей 9(1). Особенно важный случай применения данного правила состоит в том, что, поскольку акцепта банком платежного поручения в результате непредставления уведомления об отклонении в соответствии со статьей 6(2)(a) или 8(1)(a) не происходит до получения банком платежа от отправителя (даже если статья 4(6) не требует, чтобы отправитель предоставил банку получателя средства для покрытия платежного поручения до тех пор, пока банк-получатель не акцептует это платежное поручение), банк-получатель, который получает достаточные средства на какой-либо день после дня получения платежного поручения и исполняет платежное поручение в этот день, не нарушает своих обязательств в соответствии со статьей 10(1). Эти обязательства нарушатся, если он договорился с отправителем, что будет исполнять полученные от отправителя платежные поручения по их получении, поскольку в таких случаях банк-получатель будет акцептовать платежное поручение в момент его получения (статьи 6(2)(b) и 8(1)(b)).

7. Согласно третьему смягчающему правилу, содержащемуся в пункте 4, признается, что банки устанавливают предельные сроки для обработки платежных поручений для исполнения в тот же день. Для различных видов платежных поручений могут устанавливаться различные предельные сроки; кроме того, банки могут устанавливать предельные сроки по некоторым видам платежных поручений путем применения правил той или иной системы перевода средств. Любое платежное поручение, полученное после предельного срока, рассматривается как поручение, полученное на следующий день, когда банк исполняет такие платежные поручения. Право банка (или системы перевода средств) на установление предельных сроков никак не ограничивается, и весьма часто этот срок устанавливается уже на полдень (A/CN.9/329, пункт 178) и может быть установлен даже на начало дня перевода средств. Такой ранний срок может представляться разумным в том случае, когда компьютер банка или системы перевода средств функционировал всю ночь в режиме получения платежных поручений.

8. Четвертое смягчающее правило, которое содержится в пункте 6, заключается в том, что отделение и отдельная контора банка, даже если они находятся в одном государстве, рассматриваются как отдельный банк для целей статьи 10. В тех случаях, когда отделения одного банка обрабатывают платежные поручения на децентрализованной основе, платежное поручение, отправленное из одного отделения в другое, может потребовать столько же времени для исполнения в отделении банка, что и платежное поручение, отправляемое в другой банк (A/CN.9/328, пункт 82).

9. Хотя общее правило требует, чтобы банк-получатель исполнял платежное поручение в день его получения, с учетом вышеупомянутых смягчающих правил, есть два особых случая, когда от банка-получателя требуется или когда ему разрешено исполнять платежное поручение в другую дату. В первом случае, упомянутом в пункте 1(a), в платежном поручении в качестве даты исполнения указывается более поздняя дата. Следует отметить, что это положение является совершенно четким в том смысле, что платежное поручение должно быть исполнено в указанную дату и не раньше этой даты, поскольку отправитель может иметь серьезные основания для того, чтобы не желать более раннего исполнения (A/CN.9/328, пункт 78). Если по-прежнему будет использоваться слово "исполнение", то это положение будет применяться только к банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара. Однако, как представляется, правило, содержащееся в пункте 1(a), должно применяться также к банку бенефициара.

10. Второй особый случай, изложенный в пункте 1(b), это когда банк-получатель, не являющийся банком бенефициара, получает платежное поручение, в котором указывается дата платежа. Эта дата платежа указывает банку-получателю на то, какое время имеется в его распоряжении, чтобы убедиться, что банк бенефициара получит платежное поручение вовремя для акцепта и предоставит средства в распоряжение бенефициара в дату платежа. В ряде случаев дата платежа может наступить настолько скоро, что банку-получателю придется специально позаботиться о том, чтобы средства передачи платежного поручения банку бенефициара были такими, что дата платежа будет соблюдена. В других случаях дата платежа будет указана в достаточно отдаленном будущем, с тем чтобы банку-получателю не пришлось исполнять платежное поручение в день его получения.

Отход от положений типового закона на основании договора

11. В ответ на выдвинутое на двадцатой сессии предложение о том, что отправитель и банк-получатель должны иметь возможность на основании соглашения отступать от положений пункта 1, было отмечено, что такой подход лишит банк перевододателя возможности заранее определять, сколько времени потребуется на осуществление международных переводов кредита в тех случаях, когда он должен пройти через несколько банков-посредников (A/CN.9/329, пункт 180). Однако с принятием нынешней статьи 3 на двадцать первой сессии сторонам предоставляется свобода отходить от любых положений статьи 10. Вследствие этого на двадцать второй сессии аналогичная озабоченность в связи с тем, что банк перевододателя может не знать о том, какие соглашения могут существовать между последующими банками в цепи перевода кредита в отношении отхода от общих правил, сформулированных в нынешней статье 10(1), вызвало к жизни предложение о том, что положениям статьи 10(1) следует придать императивный характер (A/CN.9/344, пункт 119). Другое предложение состояло в том, что отход от положений статьи 10(1) возможен лишь только в отношениях между перевододателем и банком перевододателя. Однако в конечном итоге в общий принцип свободы договора применительно к статье 10(1) никаких изменений внесено не было.

Пункты 2 и 3

12. До двадцать второй сессии положения статьи 9(2) предусматривали общее правило в отношении момента, когда все банки-получатели, включая банк бенефициара, должны направлять требуемые уведомления; уведомление должно быть представлено в тот день, когда получено платежное поручение.

13. В бывшей статье 9(2), а также в нынешней статье 10 (2) и (3) предусматриваются исключения в двух случаях: (i) уведомление об отклонении платежного поручения, требуемое по смыслу нынешних статей 6(3) и 8(2), и (ii) требуемое нынешней статьей 9(5) уведомление, направляемое банком бенефициара в адрес бенефициара, не имеющего счета в банке, в отношении того, что банк держит для него средства. В этих положениях устанавливаются свои собственные сроки.

14. На двадцать второй сессии редакционная группа разделила бывший пункт 2 на два положения. Нынешний пункт 2 применяется только к банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара. Редакционная группа, исполняя решение Рабочей группы, изменила также дату, когда уведомления должны представляться таким банком-получателем, а именно: "в день, когда платежное поручение должно быть исполнено, или до этого дня". Это изменение особенно применимо в тех случаях, когда в платежном поручении указывается какая-либо будущая дата исполнения, поскольку банк-получатель не должен нести обязательства изучить или обработать платежные поручения для цели предоставления своевременного уведомления в соответствии с положениями типового закона раньше, чем у банка возникает обязательство изучить или обработать эти платежные поручения для цели их исполнения (A/CN.9/344, пункт 118).

15. В отношении банка бенефициара, о котором говорится в пункте 3, аналогичные соображения заставили редакционную группу установить предельный срок в "дату платежа". Однако совершенно ясно, что дата платежа, как она определена в статье 2(m), используется как термин неправильно. Вот почему Рабочая группа заключила этот термин в квадратные скобки.

Пункт 4

16. Как отмечается в комментарии 7, банки нередко устанавливают предельный срок, после которого полученное платежное поручение считается полученным на следующий день. Этот предельный срок может варьироваться в зависимости от различных видов платежных поручений. Он может устанавливаться односторонними действиями банка или на основании межбанковских соглашений и особенно на основании правил рассчетной палаты или другой системы перевода средств. В пункте 4 не устанавливаются ограничения в отношении того, какое время дня может считаться предельным сроком.

17. Поскольку пункт 4 должен применяться к банкам бенефициара, а также к другим банкам-получателям, слово "исполняет" является неуместным. Одна из возможностей заключается в том, чтобы заменить его словами "принять меры".

Пункт 5

18. Также не совсем целесообразно использовать слово "исполняет" в пункте 5, который также применяется к банкам бенефициара. Как и в пункте 4 можно будет грамматически правильно использовать слова "принять меры".

19. Сопоставление со статьей 4А. Статьи 4А-301(b) и 4А-302(a), если их рассматривать в сочетании, по существу не отличаются от пункта 1. Поскольку требований об уведомлении, аналогичных тем, о которых говорится в пунктах 2 и 3, не устанавливается, то не устанавливается и сроков, аналогичных тем, которые упоминаются в пунктах 2 и 3. Статья 4А-106 в основном аналогична пунктам 4 и 5.

Статья 11. Отзыв

1) Платежное поручение может быть отозвано отправителем лишь в том случае, если банк-получатель, не являющийся банком бенефициара, получает поручение об отзыве достаточно заблаговременно и таким образом, чтобы у банка-получателя имелась разумная возможность предпринять необходимые действия до фактического момента исполнения или наступления даты исполнения в зависимости от того, что позднее.

2) Платежное поручение может быть отозвано отправителем лишь в том случае, если банк бенефициара получает поручение об отзыве достаточно заблаговременно и таким образом, чтобы у банка имелась разумная возможность предпринять необходимые действия до момента акцепта платежного поручения или наступления даты платежа в зависимости от того, что позднее.

3) Несмотря на положения пунктов 1 и 2, отправитель и банк-получатель могут договориться, что платежные поручения, выданные отправителем банку-получателю, являются безотзывными или что поручение об отзыве имеет силу лишь в том случае, если оно получено ранее сроков, указанных в пунктах 1 и 2.

4) Подлинность поручения об отзыве должна быть удостоверена.

5) Не являющийся банком бенефициара банк-получатель, исполняющий платежное поручение, или банк бенефициара, акцептующий платежное поручение, которое было отозвано, не имеет права на получение платежа по этому платежному поручению и, если перевод кредита завершен в соответствии со статьей 17(1), должен возместить любой полученный им платеж.

6) Если получатель возмещения согласно пункту 5 не является перевододателем, он передает полученные средства предшествующему отправителю.

7) Если перевод кредита завершен в соответствии со статьей 17(1), а банк-получатель [исполнил] отозванное платежное поручение, банк-получатель имеет такие права на возмещение бенефициаром суммы перевода кредита, какие предусмотрены другими нормами права.

8) Смерть, банкротство или недееспособность отправителя или перевододателя сами по себе не приводят к отзыву платежного поручения или прекращению полномочий отправителя. Слово "банкротство" включает все виды личной, корпоративной или иной неплатежеспособности.

9) Для целей настоящей статьи отделения или отдельные конторы банка, даже если они находятся в одном государстве, являются отдельными банками.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 79 и 92-95 (16-я сессия, 1987 год)
A/CN.9/317, пункты 68 и 120-133 (17-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/328, пункты 92-116 (19-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/329, пункты 184-186 (20-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/344, пункты 86-101 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

1. В статье 11 предусматриваются рамки для отзыва платежных поручений после их получения банком-получателем. На девятнадцатой сессии Рабочей группы была высказана мысль, что, поскольку международные переводы кредита почти всегда отправляются по линии электросвязи системы "он-лайн" и обрабатываются на ЭВМ, у отправителя почти не будет возможности отозвать платежное поручение до его исполнения банком-получателем и что в этой связи нет необходимости предусматривать какое-либо положение на этот счет. В ответ было заявлено, что отзыв, не поступивший вовремя в силу использования быстродействующих электронных систем, будет недействительным. Однако было сочтено, что эта причина является недостаточной для того, чтобы отказать перевододателю или другому отправителю в возможности попытаться отозвать платежное поручение (A/CN.9/328, пункты 93 и 94).

2. На двадцать второй сессии было продолжено обсуждение вопроса о том, должны ли платежные поручения в принципе быть отзывными или безотзывными (A/CN.9/344, пункты 86 и 87). Помимо доводов, касающихся легкости или трудности функционирования современной системы кредитовых переводов, в том случае, когда платежные поручения являются отзывными, Рабочая группа рассмотрела определенные правовые аспекты принятия первого и второго принципов. Она отметила, что в любом случае необходимо будет ввести ряд исключений из общего принципа, что в обоих случаях приведет к одинаковым практическим результатам. Однако в ряде правовых систем суды дают ограничительное толкование исключениям из общего правила. Кроме того, в случае судебного разбирательства общее правило может определять, будет ли отправитель поручения об отзыве или банк-получатель нести бремя доказывания в том, что касается, например, времени, когда было получено поручение об отзыве. В конце обсуждения Рабочая группа решила принять принцип безотзывности, который сформулирован в пунктах 1 и 2 (A/CN.9/344, пункт 89). В конце своего обсуждения всей статьи Рабочая группа отметила, что новый текст статьи 11 будет необходим с учетом многочисленных решений, которые она приняла, и передала этот вопрос редакционной группе, которая подготовила нынешний текст (A/CN.9/344, пункт 99).

3. Текст, предложенный девятнадцатой сессии Рабочей группы, представлял собой единый свод правил, который охватывал как процедуру отзыва, так и процедуру изменения платежных поручений. На девятнадцатой сессии было отмечено, что изменение платежных поручений может создать трудности принципиального характера в дополнение к тем, которые уже возникают в связи с отзывом платежных поручений (A/CN.9/328, пункт 100). В результате в статье 11 была оставлена только ссылка на отзыв платежных поручений и не было предусмотрено никакого положения, касающегося изменения платежных поручений. Рабочая группа не рассматривала

предложение, которое содержится в рабочем документе, представленном двадцать второй сессии, и в котором говорится, что из текста не ясно, будет ли недействительным отзыв части платежа (A/CN.9/WG.IV/WP.49, статья 10, комментарий 3).

4. На двадцатой сессии Рабочая группа приняла к сведению предложение, чтобы отменить право отзывать платежное поручение после его получения банком-получателем, но в то же время разрешить, чтобы банк-получатель, не являющийся банком бенефициара, шел навстречу просьбе отправителя, независимо от того, было ли акцептовано платежное поручение, и разрешить, чтобы банк бенефициара также удовлетворял такие просьбы, если он еще не акцептовал платежное поручение (A/CN.9/329, пункты 184-186). На двадцатой сессии никакого решения принято не было, поскольку была достигнута договоренность о том, что обсуждение нынешней статьи 11 на этой сессии проводилось лишь в порядке изучения. Это предложение было вновь представлено двадцать второй сессии, но оно было отклонено на том основании, что принцип безотзывности платежных поручений сформулирован в нем радикальнее, чем это было желательно (A/CN.9/344, пункт 88).

Пункты 1 и 2

5. Пункты 1 и 2 предусматривают в основном аналогичные правила для отзыва платежного поручения, отправленного банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара, и банку-получателю, являющемуся банком бенефициара. В обоих случаях отзыв может быть отправлен только отправителем данного платежного поручения; ни перевододатель, ни предшествующий банк в цепочке перевода кредита не может отозвать поручение даже в том случае, если он может быть стороной, заинтересованной в отзыве поручения.

6. В обоих случаях платежное поручение может быть отозвано только тогда, когда отзыв получен банком-получателем вовремя. Если речь идет о банке-получателе, не являющемся банком бенефициара, событием, отмечающим прекращение действия права на отзыв, является исполнение поручения банком-получателем. Хотя направление своего собственного поручения будет также представлять собой акцепт полученного поручения, другие формы акцепта, предусмотренные в статье 6(2), не будут означать исполнения полученного поручения. Если речь идет о банке бенефициара, то событием, отмечающим прекращение действия права на отзыв, является акцепт поручения банком с помощью любого из способов, изложенных в статье 8(1) (A/CN.9/344, пункт 89).

7. Банку-получателю дается определенное время для принятия мер по полученному отзыву. Этот срок должен предоставить банку-получателю "разумную возможность предпринять необходимые действия" до истечения предельного срока (A/CN.9/328, пункты 96 и 116; A/CN.9/344, пункт 90). Определенная таким образом продолжительность срока является неопределенной по своему характеру, поскольку она зависит от способности банка-получателя предпринять необходимые действия. Требуемый срок будет варьироваться в зависимости от банка и, разумеется, отделения банка, а также от характера платежного поручения и способов отправления отзыва.

8. На девятнадцатой и двадцатой сессиях была выражена, а на двадцать второй сессии повторена озабоченность в отношении того, что отправитель платежного поручения, содержащего дату исполнения на какой-то будущий срок, не должен терять право отзыва в том случае, если платежное поручение будет исполнено раньше срока (A/CN.9/328, пункт 78; A/CN.9/329, пункты 168 и 169; A/CN.9/344, пункт 91). Вот почему при пересмотре этой статьи на двадцать второй сессии в качестве предельного срока для банка-получателя, не являющегося банком бенефициара, был остановлен "фактический момент исполнения или наступления даты исполнения в зависимости от того, что позднее", а для банка бенефициара - "момент акцепта [банком] платежного поручения или наступления даты платежа в зависимости от того, что позднее". В данном случае термин "платежное поручение" используется в соответствии с его определением в статье 2(m).

Пункт 3

9. Пункт 3 был включен в текст проекта типового закона на девятнадцатой сессии Рабочей группы (A/CN.9/328, пункт 98). Соглашения, ограничивающие право отправителя отзывать платежные поручения, широко распространены в многосторонних платежных механизмах, особенно там, где применяется система отсроченных чистых расчетов, и в системах обработки партиями, при которых, возможно, будет трудно, если не невозможно, выделить одно платежное поручение из партии таких поручений. Пункт 3 будет применяться к правилам расчетной палаты, которые запрещают отзыв платежного поручения, отправленного в расчетную палату, если в соответствии с применимым правом правила расчетной палаты рассматриваются как соглашение между отправителем и банком-получателем. Положения пункта 3 не применяются по отношению к предусмотренному в системах отправления сообщений по линиям электросвязи, например в системе СВИФТ, ограничению,

в соответствии с которым запрещено отзывать уже посланное сообщение. Даже телексное сообщение не может быть отозвано из системы публичных линий электросвязи после того, как оно было отправлено; однако поручение, содержащееся в сообщении, может быть отозвано в соответствии с пунктом 1 или 2.

10. Когда на девятнадцатой сессии Рабочей группы в текст был включен пункт 3, нынешняя статья 11 содержала пункт 4, который позволял отправителю, чей отзыв поступил слишком поздно, потребовать от своего банка-получателя попытаться отозвать платежное поручение этого банка, отправленное во исполнение полученного платежного поручения. Включение в текст пункта 3 вызвало озабоченность, поскольку перевододатель может не знать, что между конкретными банками, через которые может проходить перевод кредита, существуют соглашения, которые делают платежные поручения между этими банками безотзывными (A/CN.9/328, пункт 115). Так, например, ограничивающее право на отзыв поручения соглашение расчетной палаты, через которую банк перевододателя направляет платежное поручение банку-посреднику, исключит возможность для перевододателя отозвать перевод кредита даже в том случае, если банк бенефициара еще не акцептовал поручение для осуществления перевода. Хотя на двадцать второй сессии бывший пункт 4 был исключен, банк-получатель, который получил отзыв с опозданием, все же может добиваться отзыва своего собственного платежного поручения, если пожелает (A/CN.9/344, пункт 94). Поскольку перевододатель уже не обладает правом поручить различным банкам-получателям в цепочке перевода кредита попытаться отозвать их собственные платежные поручения до момента, пока соответствующее платежное поручение не будет отозвано или пока банк бенефициара не акцептует поручение, завершающее цепочку перевода кредита, озабоченность, высказанная на девятнадцатой сессии в отношении пункта 3, в настоящее время не имеет большого значения.

11. На двадцать первой сессии Рабочая группа приняла нынешнюю статью 3, которая устанавливает общую свободу договора, "если настоящим законом не предусматривается иное". Хотя статья 3, как представляется, сделает пункт 3 излишним, он был сохранен Рабочей группой на двадцать второй сессии (A/CN.9/344, пункт 93).

12. Сопоставление со статьей 4A. Статья 4A-211 позволяет аннулировать, а также изменять платежное поручение до тех пор, пока оно не будет акцептовано. Банк-получатель, не являющийся банком бенефициара, может согласиться аннулировать или изменить полученное им поручение даже после акцепта им этого поручения или может быть обязан сделать это на основании правила системы перевода средств, однако этот банк должен иметь возможность аннулировать любое поручение, выданное им во исполнение полученного поручения. Банк бенефициара может согласиться или может быть обязан на основании правила системы перевода средств аннулировать или изменить поручение, выданное во исполнение несанкционированного платежного поручения или выданное в результате одной из ряда различных ошибок отправителя. В статье 4A-211(h) устанавливается небольшое ограничение на общее право изменять по соглашению все права и обязательства, которое, в противном случае, действовало бы в силу статьи 4A-501. В статье 4A-209(d) предусматривается, что платежное поручение, выданное банку перевододателя, не может быть акцептовано до даты платежа, если этот банк является банком бенефициара, или до даты исполнения, если этот банк не является банком бенефициара; поэтому платежное поручение может быть аннулировано до наступления даты платежа или даты исполнения. Эти положения статьи 4A в основном охватывают проблемы, регулируемые в пунктах 1-3 статьи 11.

Пункт 4

13. До двадцать второй сессии пункты 1(c) и 2(c) предусматривали, что подлинность отзыва должна быть удостоверена точно так же, как подлинность платежного поручения. Это подразумевает, что отзыв должен направляться теми же средствами связи, что и платежное поручение. Когда на девятнадцатой сессии Рабочей группы эта формулировка подверглась сомнению и приведен пример с бумажным платежным поручением, которое было отозвано с помощью тестированного телекса, в ответ было заявлено, что была предпринята попытка подготовить проект требования на тот счет, что удостоверение подлинности должно быть таким же надежным или даже надежнее, чем удостоверение подлинности отзываемого платежного поручения, но что добиться этого не удалось (A/CN.9/328, пункт 114).

14. На двадцать второй сессии этот пункт был изменен, с тем чтобы просто указать, что подлинность отзыва должна быть удостоверена (A/CN.9/344, пункт 95).

Пункт 5

15. В пункте 5 предусматривается, что отправитель, направивший поручение об отзыве, которое является или должно быть действующим, не обязан производить платеж по платежному поручению,

как он должен был бы сделать в соответствии со статьей 4(6), и имеет право на возвращение любых уплаченных средств. На девятнадцатой сессии была высказана мысль, что отправитель должен иметь право получить обратно первоначальную сумму перевода за вычетом расходов. Было заявлено, что этот вопрос возникает в связи с возмещением средств также и в случае неудачного перевода кредита и что этот вопрос потребуется рассмотреть позднее (A/CN.9/328, пункт 115; см. статью 13, комментарий 16, и статью 17, комментарии 17-19). Можно предположить, что отправитель, который имеет право на возмещение средств в соответствии с пунктом 5, должен также иметь право на получение процентов с этих средств за тот период времени, когда отправитель был лишен возможности пользоваться этими средствами, как это будет иметь место в отношении возмещения средств на основании статьи 13 (см. статью 13, комментарий 15).

16. На двадцать второй сессии был поднят вопрос о необходимости сохранения пункта 5, поскольку отправителю на основании статьи 13 будет возмещена любая сумма, которую он уже уплатил банку-получателю (A/CN.9/344, пункт 96). Хотя в докладе о работе сессии не было приведено никаких оснований в отношении сохранения этого пункта, можно отметить, что статья 13(1) применяется только в том случае, если перевод кредита не завершен в соответствии со статьей 17(1). Рабочая группа пришла к выводу, что перевод кредита завершается, если условия статьи 17(1) выполнены, даже если инструкция об отзыве одного из платежных поручений в цепочке перевода кредита была получена вовремя, но не была исполнена банком-получателем (см. пункт 7). Поэтому пункт 5 необходим.

Пункт 6

17. Как только будет решено, что возвращение средств, вытекающее из отзыва по смыслу статьи 11, не регулируется статьей 13, необходимо будет также обеспечить механизм передачи права на возмещение, полученное в соответствии с пунктом 5, предыдущему отправителю и в конечном итоге перевододателю в тех случаях, когда отправитель, отзывающий платежное поручение, не является перевододателем.

18. Положения пункта 6 не могут применяться в том случае, если отправитель отзывает свое платежное поручение по причине его ошибочного адресования не тому банку или ошибочного кредитования не того бенефициара. Предположив, что банк отправляет второе и правильное платежное поручение, он будет иметь право удерживать возмещение, полученное на основании пункта 5.

Пункт 7

19. В обычном случае, когда кредитовый перевод завершен, а банк-получатель вынужден возместить средства своему отправителю на основании положений пункта 5, сумма кредитового перевода должна быть получена у бенефициара (A/CN.9/344, пункт 97). Право требования будет принадлежать банку, не предпринявшему никаких действий по поручению об отзыве. Таким банком может быть банк бенефициара или любой предыдущий банк-получатель, включая банк перевододателя. Однако могут существовать обоснованные причины, в силу которых бенефициар должен иметь возможность удерживать полученные средства. Одно из таких оснований может заключаться в том, что перевододатель должен бенефициару сумму средств, на которую первоначально планировался кредитовый перевод. Поскольку эта проблема поднимает трудные вопросы, которые выходят за рамки регулирования закона о кредитовых переводах, и поскольку эти вопросы решаются по-разному в различных правовых системах, в пункте 7 говорится лишь о том, что банк-получатель "имеет такие права на возмещение бенефициаром суммы кредитового перевода, какие предусмотрены другими нормами права" (ср. статьи 12-15, комментарий 27).

20. Банк-получатель, который должен возместить сумму кредитового перевода своему отправителю в соответствии с пунктом 5, но который не имеет возможности востребовать эту сумму от бенефициара, может выставить требование своему отправителю или перевододателю в отношении возмещения средств, особенно в том случае, когда бенефициар имеет возможность удержать кредит для выполнения обязательства, которое имеет перед ним перевододатель. Однако типовой закон оставляет все такие вопросы на урегулирование на основании иных правовых норм, не включенных в сам типовой закон.

21. Слово "исполнил" было заключено в квадратные скобки, поскольку с учетом пункта 5 представляется ясным, что пункт 7 должен применяться также и по отношению к банку бенефициара. Пункт 7 можно изменить, с тем чтобы он соответствовал пункту 5: "Если перевод кредита завершен в соответствии со статьей 17(1), а банк-получатель, не являющийся банком бенефициара, исполнил или банк бенефициара акцептовал платежное поручение, которое было отозвано, банк имеет такие права...".

22. Пункт 7 в некоторой степени заменяет статью 8(7), которая была принята на восемнадцатой сессии (A/CN.9/318, приложение) и которая была затем исключена Рабочей группой на ее девятнадцатой сессии (A/CN.9/328, пункт 106). Это положение предоставило бы банку бенефициара право возвратить зачисленный на счет бенефициара кредит, если соблюдаются определенные объективные требования в отношении того, что кредитование произошло по ошибке или в результате мошенничества. В отношении происхождения бывшей статьи 8 см. A/CN.9/297, пункт 79, и A/CN.9/317, пункт 68. Нынешний текст пункта 7 серьезно ограничен в своей сфере применения по сравнению с предыдущим положением.

23. Сопоставление со статьей 4A. Если в случае отзыва перевод кредита не завершается, то статья 4A-402(c) и (d) (эквивалент статьи 13 типового закона) требует возмещения отправителю любого полученного платежа. В статье 4A-211(c)(2) предусматривается, что банк бенефициара, акцептующий аннулированное платежное поручение, уполномочен "востребовать у бенефициара любую сумму, выплаченную бенефициару в той мере, в которой это допускается правом, регулирующим вопросы ошибки и реституции", т.е. в статье 4A делается ссылка на правовые нормы, не охватываемые статутным актом, регулирующим кредитовые переводы, аналогично тому, как это делается в типовом законе. Как представляется, аналогичное право не предоставляется банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара, если кредитовый перевод завершен, хотя такое право может быть предоставлено в любом случае на основании "права, регулирующего вопросы ошибки и реституции".

Пункт 8

24. С тем чтобы данное положение было более точным и чтобы слово "банкротство" не понималось в ограниченном смысле (как, например, в английском праве, где оно ограничивается личной неплатежеспособностью), на двадцать второй сессии было добавлено второе предложение. См. предложение Соединенного Королевства в рабочем документе, представленном двадцать второй сессии, A/CN.9/WG.IV/WP.49, статья 10, комментарии 28 и 29.

25. Сопоставление со статьей 4A. Статья 4A-211(g) предусматривает следующее:

> "Платежное поручение не отзывается в результате смерти или юридической недееспособности отправителя за исключением случаев, когда банку-получателю известно о смерти или объявлении недееспособности судом, обладающим юрисдикцией, и у него имеются разумные возможности принять меры до акцепта поручения".

Отклоненное предложение

26. В прежней статье 8(8) предусматривалось, что банк не обязан высвобождать полученные средства, если по постановлению компетентного суда он не должен этого делать. Рабочая группа, когда она исключала этот пункт из текста на своей девятнадцатой сессии, пришла к выводу, что она рассмотрит предложение, которое должно быть представлено и которое предоставит судам полномочия запрещать банку принимать меры по платежному поручению, если для этого имеются должные основания (A/CN.9/328, пункт 109).

27. Такое предложение было первоначально представлено девятнадцатой сессии, но оно было рассмотрено и отклонено только на двадцать второй сессии (A/CN.9/344, пункты 100 и 101). Предложение заключалось в следующем:

> "Руководствуясь должным основанием и в соответствии с применимым правом, суд может запретить:
>
> a) лицу выдавать платежное поручение о переводе средств;
>
> b) банку перевододателя исполнять платежное поручение перевододателя, или
>
> c) банку бенефициара выдавать средства бенефициару или бенефициару - снимать средства.
>
> Суд не может иным образом запретить лицу выдавать платежные поручения, производить платеж или получать платеж по платежному поручению или предпринимать иные действия в отношении перевода кредита, но банк не несет обязательств, если он действует в соответствии с распоряжением суда, обладающего юрисдикцией".

28. В поддержку этого предложения было заявлено, что осуществление судебных постановлений, в которых делается попытка повлиять на процесс осуществления перевода кредита, может привести к серьезному расстройству функционирования банковской системы. Вот почему считается важным

ограничить возможность выполнения какого-либо судебного постановления начальным и конечным пунктом цепочки перевода кредита и указать, что никаких исковых требований в отношении банка-посредника не может быть заявлено. В ответ было указано, что не подобает включать в типовой закон правило, регулирующее судебную процедуру. Было указано также, что безосновательно лишать отправителя возможности использовать любые средства, которые имеются в его распоряжении в соответствии с применимым правом, чтобы прервать исполнение перевода кредита в случае его безуспешной попытки отозвать поручение.

29. Сопоставление со статьей 4А. Это предложение идентично статье 4А-503, за тем исключением, что дополнительно включена последняя оговорка, которой нет в статье 4А.

ГЛАВА III. ПОСЛЕДСТВИЯ НЕИСПОЛНЕНИЯ, ОШИБОЧНОГО ИСПОЛНЕНИЯ ИЛИ ЗАДЕРЖКИ ИСПОЛНЕНИЯ ПЕРЕВОДА КРЕДИТА

Статья 12. Обязанность оказывать помощь

Если перевод кредита не завершен в соответствии со статьей 17(1), каждый банк-получатель обязан оказывать помощь перевододателю и каждому последующему банку-отправителю и добиваться помощи от следующего банка-получателя в завершении перевода кредита.

Статья 13. Обязанность возмещать средства

1) Если перевод кредита не завершен в соответствии со статьей 17(1), банк перевододателя обязан возместить перевододателю любой платеж, полученный от него, с процентами за период, начинающийся со дня платежа и заканчивающийся в день возмещения средств. Банк перевододателя и каждый последующий банк-получатель имеет право на возвращение любых средств, которые он выплатил своему банку-получателю, с процентами за период, начинающийся со дня платежа и заканчивающийся в день возмещения средств.

2) Положения пункта 1 не могут быть изменены на основании соглашения. Однако банк-получатель не будет обязан предоставлять возмещение согласно пункту 1, если он не может получить возмещения, поскольку банк-посредник, через который он, согласно полученному указанию, осуществил перевод кредита, приостановил платежи, или если этому банку-посреднику запрещено законом предоставлять возмещение. Отправитель, который первым оговорил использование этого банка-посредника, имеет право на получение возмещения от банка-посредника.

Статья 14. Возмещение недовыплаченных средств

Если перевод кредита завершен в соответствии со статьей 17(1), однако сумма платежного поручения, исполненного банком-получателем, меньше суммы акцептованного им платежного поручения, этот банк обязан выдать платежное поручение на сумму разницы между суммами платежных поручений.

Статья 15. Возмещение излишне выплаченных средств

Если перевод кредита завершен в соответствии со статьей 17(1), однако сумма платежного поручения, исполненного банком-получателем, больше суммы акцептованного им платежного поручения, этот банк имеет такие права получить от бенефициара сумму разницы между суммами платежных поручений, какие предусмотрены другими нормами права.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/318, пункты 151-154 (18-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/328, пункты 54-58 (19-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/341, пункт 56 (21-я сессия, 1990 год)
A/CN.9/344, пункты 44, 45 и 102-111 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

1. В статьях 12-15 излагаются основополагающие обязательства банка-получателя по исправлению ситуации, если возникает проблема с осуществлением перевода кредита.

Первоначальная формулировка обязательств была изложена в статье 5(3)(b) и (c) в том виде, в котором она была сформулирована на восемнадцатой сессии (A/CN.9/318, пункт 154). На девятнадцатой сессии этот текст был перенесен в статью 11. На двадцатой сессии два первоначальных пункта статьи 11 были разбиты редакционной группой на четыре отдельные статьи (A/CN.9/344, приложение).

2. Статьи 14 и 15 применимы только в том случае, если перевод кредита завершен в соответствии с положениями статьи 17(1), а статьи 12 и 13 применимы только в том случае, если перевод кредита не завершен в соответствии с положениями статьи 17(1). В статье 17(1) содержится четкое правило в отношении того, когда перевод кредита завершен при нормальных обстоятельствах, т.е. когда банк бенефициара акцептует платежное поручение. Вот почему в статье 17(1) содержится также четкое правило в отношении нормального случая, когда перевод кредита не был завершен. Однако существуют определенные виды ошибок, которые могут быть совершены перевододателем или одним из банков в цепочке перевода кредита, которые позволяют поднять вопрос о том, было ли платежное поручение акцептовано "банком бенефициара" (см. статью 17, комментарии 4-6), а также в этой связи был ли завершен перевод кредита.

Статья 12

3. Из положений статьи 12 ясно вытекает, что обязанность оказывать помощь возникает в том случае, когда перевод кредита не был завершен, хотя он должен был быть завершен, и перевододатель все еще ожидает осуществление перевода кредита.

4. В том случае, когда перевод кредита не был успешно осуществлен, первое обязательство банка-получателя состоит в том, чтобы предпринять необходимые шаги к его осуществлению. Если трудности возникли по вине банка-получателя, то он выполнит свое обязательство в соответствии со статьей 12, приняв меры самостоятельно, хотя в таком случае обращение к статье 12 может не потребоваться. Так, например, если банк-получатель ошибочно адресовал свое собственное платежное поручение, то он и дальше обязан будет в соответствии со статьей 7(2) направить платежное поручение, соответствующее платежному поручению, которое он получил (A/CN.9/344, пункт 103). Банк-получатель исполнит эту обязанность только путем направления нового платежного поручения. С другой стороны, статья 12 в основном рассчитана на такую ситуацию, когда перевод кредита был задержан или когда была совершена ошибка в другом банке в цепочке перевода кредита и когда перевододатель или отправитель обратились к банку-получателю с просьбой о помощи. Статья 12 может, например, потребовать от банка-получателя узнать, где возникла проблема или направить новые инструкции последующему банку.

5. На двадцать второй сессии было высказано возражение в том плане, что обязательство, которое предполагается создать с помощью данной статьи, является нечетким по содержанию и неопределенным по применению, поскольку не было предложено соответствующего средства правовой защиты в случае нарушения этого обязательства (A/CN.9/344, пункт 104). В ответ было заявлено, что даже при том, что это обязательство конкретно не подкрепляется четкой санкцией, оно установит норму поведения и в случае вопиющего нарушения можно обеспечить ее выполнение через суд путем применения общих принципов права, касающихся нарушения регламентированного обязательства. (При этом см. статью 16(8), в которой предусматривается, что средства правовой защиты, содержащиеся в статье 16, имеют исчерпывающий характер, исключая тот случай, который, как правило, не будет применяться в связи с непринятием мер в соответствии со статьей 12).

6. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А эквивалентного положения не имеется.

Статья 13

7. Статья 13 устанавливает одно из важнейших правил в проекте типового закона; если перевод кредита не завершается в соответствии со статьей 17(1), перевододатель имеет право на возмещение любого платежа, который он сделал банку перевододателя на основании статьи 4(6). Итоговое правило заключается в том, что банк перевододателя и любой последующий банк-получатель имеет право на возврат любых средств, которые он уплатил своему банку-получателю.

8. Из контекста статьи 13 ясно, что обязанность возмещать средства возникает только тогда, когда становится очевидно, что перевод кредита никогда не завершится.

9. Самая типичная причина того, что перевод кредита не завершается, заключается в том, что один из отправителей в цепочке перевода отозвал платежное поручение на основании статьи 11 (A/CN.9/344, пункт 96). Другие причины, которые могут помешать успешному завершению перевода

кредита, состоят в том, что 1) вследствие ошибки или подлога на одном из платежных поручений в цепочке перевода средств неправильно указан бенефициар или банк бенефициара; 2) введение валютных ограничений препятствует осуществлению перевода; 3) по той или иной причине перевод не может быть осуществлен в банк бенефициара или в страну, где расположен банк бенефициара; 4) банк бенефициара отказывается акцептовать адресованное ему платежное поручение; или 5) счет бенефициара больше не открыт для зачисления поступающих переводов кредита. В большинстве случаев, когда указание неправильного бенефициара или банка бенефициара является результатом ошибки, можно предполагать, что эта ошибка будет исправлена и что перевод кредита будет осуществлен в соответствии с распоряжением, хотя и в более поздние сроки.

10. Обязательство банка перевододателя перед перевододателем и обязательство каждого банка-получателя перед своим отправителем возвратить полученный платеж, если перевод кредита не будет завершен, является абсолютным. На восемнадцатой сессии Рабочая группа отвергла предложение о том, что обязательство банка-получателя должно заключаться в том, чтобы он передавал своему отправителю возникающее у него право на возмещение со стороны своего банка-получателя (A/CN.9/318, пункт 153). В соответствии с этим предложением на перевододателя было бы возложено обязательство добиваться выполнения своего требования о возмещении у банка, стоящего следующим в цепочке передачи средств, и нести риск в том случае, если будет возмещена неполная сумма. Согласно статье 13 в ее настоящем виде, если перевод кредита не завершен и какой-либо банк-получатель не может предоставить возмещение своему банку-отправителю незамедлительно, возможно, в результате неплатежеспособности банка-получателя или в результате прекращения платежей между двумя соответствующими государствами, ущерб и убытки в связи с отсрочкой возмещения ложатся на банк, являющийся отправителем по отношению к банку, не предоставляющему возмещение. Такой не предоставляющий возмещения банк будет, как правило, являться банком-посредником, и именно этот случай предусматривается в статье 13. Этим банком будет банк бенефициара только в том случае, если банк получил платеж по поручению, полученному от своего отправителя, но не акцептовал платежное поручение, а такая ситуация на практике будет возникать весьма редко.

11. Принцип, положенный в основу статьи 13, был вновь подтвержден на двадцать второй сессии после длительных обсуждений (A/CN.9/344, пункты 105-108). В качестве возражения на это было заявлено, что риск, возлагаемый на банк перевододателя и на каждый банк-посредник в цепочке перевода кредита и состоящий в том, что банк, возможно, будет вынужден возместить своему отправителю платеж даже в том случае, если он не может получить возмещение от своего банка-получателя, является новым риском для банков, поскольку в некоторых странах этот риск в прошлом относился на клиентов. Было отмечено, что этот новый риск не будет слишком обременительным для крупных банков, имеющих зарубежные отделения; эти банки будут проводить большинство международных переводов кредита через свои отделения. Банки, которым чаще всего придется рисковать, будут мелкими и средними банками, которые вынуждены будут направлять международные переводы кредита через банки-корреспонденты в других странах. Было отмечено, что это особенно будет беспокоить банки развивающихся стран.

12. Было заявлено также, что увеличение риска для банка перевододателя может вызвать новую обеспокоенность у ответственных за вопросы регулирования банковской деятельности лиц, которые все больше стремятся к тому, чтобы систематически уменьшать риски, и которые все больше заинтересованы в этом. Приведенные примеры указывают на возможность того, что страхование депозитов и требования относительно резервов могут измениться для учета таких рисков, которые возлагаются на банки в статье 13. Сомнения высказываются также в отношении того, что банкам, возможно, потребуются обеспечивать финансовое покрытие такого риска в соответствии с Базельским соглашением. В ответ было сказано, что по крайней мере одна страна, которая располагает крупными системами перевода кредита, приняла на практике правило, аналогичное положениям статьи 13, без каких-либо серьезных последствий. Анализ, проведенный в этой стране банковскими контрольными органами, позволил прийти к выводу, что обязанность возмещать средства перевододателю не создает проблем в соответствии с Базельским соглашением или серьезных рисков в связи с новыми непредвиденными видами ответственности, угрожающих банкам.

13. В качестве еще одного довода в поддержку статьи 13 было указано, что принятие положений, содержащихся в статье 5(b)(iv) и признающих двусторонние и многосторонние соглашения о чистых расчетах, что было сделано ранее на двадцать второй сессии, приведет к значительному уменьшению кредитового риска, который в противном случае будет иметь место в отношении этих сделок (A/CN.9/344, пункт 107). Было заявлено, что в результате осуществления таких соглашений риск уменьшится, по некоторым подсчетам, на 50-80 процентов. Поэтому с увеличением риска для банков, который может возникнуть в результате применения статьи 13, общий эффект действия типового закона будет обеспечивать не увеличение, а уменьшение рисков для банков.

14. В конце обсуждений, когда было принято решение сохранить статью 13, секретариату было поручено направить копию доклада о работе двадцать второй сессии Рабочей группы Банку международных расчетов (БМР) для информации (A/CN.9/344, пункт 108). В соответствии с высказанной просьбой копия доклада была отослана секретариатом.

15. В статье 13, принятой на двадцать второй сессии, предусматривается, что возмещение средств банком перевододателя перевододателю и банком-получателем его отправителю должно осуществляться "с процентами за период, начинающийся со дня платежа и заканчивающийся в день возмещения средств". Днем платежа является день, когда отправитель, будь-то перевододатель или банк-отправитель, совершил выплату своему банку-получателю. Аналогичным образом, днем возмещения является день, когда банк-получатель, будь то банк перевододателя, банк-посредник или банк бенефициара, возместил средства своему банку-получателю. В результате проценты, полученные банком от своего банка-получателя, почти всегда будут меньше процентов, которые он обязан возместить своему отправителю. Разница между этими суммами процентов составляет проценты, полученные со средств за тот период времени, когда средства находились у этого банка. Это соответствует смыслу положений статьи 16 о выплате процентов в связи с задержкой платежа, т.е. что ни банковская система в целом, ни какой-либо отдельный банк в цепочке перевода кредита не должен иметь выгоду от использования средств клиента в связи с неэффективностью или ошибками, допущенными в этом или каком-либо другом банке (A/CN.9/341, пункт 118; A/CN.9/344, пункты 44 и 45).

16. На девятнадцатой сессии было сделано предложение о том, что сумма средств, подлежащих возвращению, должна представлять собой первоначальную сумму перевода за вычетом издержек. Было заявлено, что этот вопрос необходимо будет рассмотреть на более позднем этапе (A/CN.9/328, пункт 115). На двадцать первой сессии было решено, что нынешняя статья 17 не должна устанавливать, является ли перевододатель или бенефициар в конечном итоге ответственным за оплату комиссионного сбора по осуществлению перевода (A/CN.9/341, пункт 20; см. статью 17, комментарии 17-19). На двадцать второй сессии, когда принималась статья 13 в ее нынешней форме, не обсуждался вопрос в отношении того, должны ли расходы по переводу и возмещению средств быть возложены на перевододателя. Однако тот факт, что этот вопрос фигурировал на двадцать второй сессии Рабочей группы в рабочем документе, представленном секретариатом (A/CN.9/WG.IV/WP.49, статья 11, комментарий 11), указывает на то, что вопрос об издержках не обсуждался намеренно.

Пункт 2

17. На двадцать второй сессии было принято решение, что положения статьи 13 должны быть императивными (A/CN.9/344, пункты 109 и 110). В ходе обсуждения, которое привело к принятию этого решения, были вновь повторены опасения, которые ранее высказывались в отношении самого принципа статьи 13. В частности, было отмечено, что перевододатель может указать, что перевод кредита должен быть осуществлен через особенно ненадежный банк-посредник или особенно нестабильную страну. Была высказана мысль, что, поскольку механизм возмещения средств, сформулированный в статье 13, можно сравнить со страхованием или гарантией того, что перевод кредита будет завершен, это создаст определенные расходы для банка, которые банк должен иметь возможность возместить. Тогда перевододатель может пожелать выбрать менее дорогостоящий способ передачи средств, при котором риск того, что перевод кредита, возможно, не будет завершен и что основная сумма перевода не сможет быть возмещена, будет осознанно принят на себя перевододателем. Это предложение, которое противоречило бы принципу, в соответствии с которым статья 13 должна быть императивной, не было осуществлено.

18. Другое предложение заключалось в том, что в случае, когда перевододатель указал, что перевод кредита должен быть осуществлен через какой-то особенно ненадежный банк-посредник или особенно нестабильную страну, банк перевододателя должен иметь возможность заключить специальное соглашение, перекладывающее ответственность за перевод средств на перевододателя (A/CN.9/344, пункт 109). В ответ было заявлено, что типовой закон не должен с легкостью допускать отход от обязательства возмещать средства, особенно с помощью стандартных условий операций банка.

19. В пункте 2, сформулированном редакционной группой на двадцать второй сессии в осуществление решения Рабочей группы (A/CN.9/344, пункт 110), говорится, что нет необходимости осуществлять возмещение средств, предусмотренное в пункте 1, если банк "не может получить возмещения, поскольку банк-посредник, через который он, согласно полученному указанию, осуществил перевод кредита, приостановил платежи, или если этому банку-посреднику запрещено законом предоставлять возмещение". Использование слова "указание", как представляется, охватывает каждый случай, при котором в платежном поручении, полученном банком, оговаривается использование соответствующего банка-посредника.

20. Такое толкование, как представляется, приведет к тому, что не нужно будет предоставлять возмещение в некоторых случаях, помимо тех, которые были предусмотрены в Рабочей группе. В одном таком случае выбор банка-посредника, который не выполнил поручения, указан в платежном поручении перевододателя, но банк был первоначально выбран банком бенефициара, который информировал бенефициара о банке, который будет использован. Банк бенефициара мог указать данный банк-посредник потому, что он желал получить все платежные поручения определенного вида через этот банк, или потому, что он желал получить кредит в этом банке (см. статью 7(6) и комментарии 19 и 20 к статье 7). Касательно статьи 13, никакого возмещения перевододателю причитаться не будет, поскольку перевододатель указал банку перевододателя тот банк-посредник, который будет использован. Перевододатель должен будет предъявить требование бенефициару, который, в свою очередь, должен предъявить требование банку бенефициара как первоначальному источнику решения об использовании банка-посредника, который не осуществил перевод.

21. Обязанность возмещать средства может быть также исключена в том случае, когда банк перевододателя систематически вынуждал всех или большинство своих клиентов "указывать" банк в качестве используемого маршрута для осуществления перевода кредита. Существует целый ряд способов, с помощью которых банк перевододателя может побуждать своих заказчиков систематически представлять ему указания. Такая практика, как представляется, будет противоречить принципу, выраженному Рабочей группой в отношении того, что отход от обязательства возмещать средства не должен быть простым, особенно с помощью стандартных условий операций банка (A/CN.9/344, пункт 109).

22. Если Комиссия согласится, можно рассмотреть вопрос о том, чтобы между вторым и третьим предложениями пункта 2 добавить следующее новое предложение:

> "Банк-получатель не считается получившим указание относительно использования банка-посредника, если только банк-получатель не докажет, что он систематически не понуждал, чтобы соответствующие отправители или отправители соответствующих видов платежных поручений, связанных с переводом средств, давали ему указания относительно того, какой банк или банки-посредники должны использоваться".

23. Если относительно немного платежных поручений, которые банк получает от своих клиентов, указывают на банк-посредник, банк-получатель, как правило, будет считаться приведшим необходимые доказательства. Однако банк может побудить только определенных клиентов, таких, как перевододатели, назвать банк-посредник для использования или может побудить своих отправителей назвать банк-посредник для использования только в отношении определенных видов платежных поручений, таких, которые превышают определенную сумму. Если отправитель утверждает, что банк-получатель прибегает к этому систематически, то на основании предлагаемого предложения банк-получатель вынужден будет доказать обратное.

24. <u>Сопоставление со статьей 4А</u>. Статья 4А-402(c), (d) и (e) в основном эквивалентна статье 13.

<u>Статья 14</u>

25. Статьи 14 и 15 четко устанавливают, что по крайней мере в ряде случаев перевод кредита может быть завершен в соответствии с положениями статьи 17(1), когда платежное поручение акцептовано банком бенефициара, даже если платежное поручение не соответствует по ряду аспектов поручению перевододателя. В статье 14 рассматривается ситуация, когда платежное поручение выдано на меньшую сумму. В таком случае банк-получатель, в котором произошла ошибка, обязан выдать платежное поручение на сумму разницы между суммами двух платежных поручений.

26. В статье 14 не предусматривается, что банк должен уплатить проценты своему банку-получателю или бенефициару с недовыплаченной суммы. Выплата таких процентов предусматривается в статье 16(5), однако лишь в той степени, в которой задержка платежа "вызвана ненадлежащими действиями банка-получателя" (см. статью 16, комментарий 32).

<u>Статья 15</u>

27. В большинстве случаев, когда сумма, указанная в платежном поручении, акцептованном банком бенефициара, превышает сумму, указанную в платежном поручении перевододателя, банк бенефициара будет уполномочен бенефициаром дебетовать его счет на переплаченную разницу и вернуть средства банку, допустившему ошибку. Если бенефициар не уполномочивает дебетовать его счет, то в этом случае в статье 15 предусматривается, что банк, допустивший ошибку, имеет право на возмещение бенефициаром разницы между суммами платежных поручений. Однако,

поскольку бенефициар может иметь законное основание для удержания всей суммы, которая была кредитована на его счет, в статье 15 банку предоставляются лишь те права на возмещение, которые "предусмотрены другими нормами права" (ср. статью 11, комментарии 19 и 20).

Статья 16. Ответственность и убытки

1) Банк-получатель, не являющийся банком бенефициара, несет ответственность перед бенефициаром за неисполнение платежного поручения своего отправителя в сроки, установленные в статье 10(1), если перевод кредита завершается в соответствии со статьей 17(1). Банк-получатель несет ответственность за уплату процентов на сумму платежного поручения за период задержки, вызванной неисполнением со стороны банка-получателя. Такая ответственность может быть исполнена путем платежа своему банку-получателю или путем прямого платежа бенефициару.

2) Если банк-получатель, являющийся получателем процентов в соответствии с пунктом 1, не является бенефициаром перевода, банк-получатель передает право на получение процентов следующему банку-получателю или, если он является банком бенефициара, бенефициару.

3) Не являющийся банком бенефициара банк-получатель, не направляющий уведомления, которое требуется согласно статье 7(3), (4) или (5), уплачивает отправителю проценты на сумму любого платежа, полученного им от отправителя в соответствии со статьей 4(6), за период, в течение которого он удерживает платеж.

4) Банк бенефициара, не направляющий уведомления, которое требуется согласно статье 9(2) или (3), уплачивает отправителю проценты на сумму любого платежа, полученного им от отправителя в соответствии со статьей 4(6), за период, начинающийся со дня платежа и заканчивающийся днем, когда он направляет требуемое уведомление.

5) Банк-получатель, выдающий платежное поручение на сумму меньшую, чем сумма акцептованного им платежного поручения, несет ответственность, если перевод кредита завершен в соответствии со статьей 17(1), перед бенефициаром за уплату процентов на любую часть суммы разницы, которая не предоставляется в распоряжение бенефициара в дату платежа, за период, начинающийся с даты платежа и заканчивающийся моментом предоставления всей суммы в распоряжение бенефициара. Такая ответственность возникает лишь в той степени, в которой задержка платежа вызвана ненадлежащими действиями банка-получателя.

6) Банк бенефициара несет ответственность перед бенефициаром в той степени, в которой это предусмотрено правом, регулирующим отношения между бенефициаром и банком, за невыполнение одного из обязательств по статье 9(1) или (5).

7) Положения настоящей статьи могут быть изменены на основании соглашения в той степени, в которой это увеличивает или уменьшает ответственность одного банка перед другим банком. Такое соглашение об уменьшении ответственности может содержаться в стандартных условиях операций банка. Банк может согласиться увеличить свою ответственность перед перевододателем или бенефициаром, не являющимися банками, но не может уменьшить свою ответственность перед таким перевододателем или бенефициаром.

8) Средства правовой защиты, предусмотренные настоящим законом, не зависят от наличия ранее существовавших отношений между сторонами, будь то договорных или иных. Перечень этих средств правовой защиты является исчерпывающим, и никакое другое средство правовой защиты, вытекающее из других принципов права, не применяется, за исключением любого средства правовой защиты, которое может существовать для случаев, когда банк исполняет платежное поручение ненадлежащим образом или не исполняет его a) с намерением причинить убытки или b) вследствие неосторожности и с пониманием вероятности причинения убытков.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 55-63 и 70-72 (16-я сессия, 1987 год)
A/CN.9/317, пункты 137-150 (17-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/328, пункты 66-74 и 117-144 (19-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/329, пункты 187 и 188 (20-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/341, пункты 105-131 (21-я сессия, 1990 год)
A/CN.9/344, пункты 11-57 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

1. Статья 16 была полностью переделана на двадцать второй сессии, исходя из предыдущей статьи 12 (A/CN.9/344, пункты 11-57). Предыдущая статья 12 в основном представляет собой текст, подготовленный секретариатом для восемнадцатой сессии в документе A/CN.9/WG.IV/WP.39 на основе дискуссии, состоявшейся в ходе семнадцатой сессии (A/CN.9/317). Ряд поправок к проекту секретариата был предложен на девятнадцатой сессии (A/CN.9/328). На двадцатой сессии небольшой группе, состоящей из представителей четырех делегаций, было предложено в целом рассмотреть положения, касающиеся ответственности, и попытаться сформулировать согласованную позицию, которая могла бы быть рассмотрена Рабочей группой, однако выработать согласованную позицию эта небольшая группа не смогла. Вместо этого она выявила четыре основных вопроса, и каждая делегация представила свои отдельные мнения на рассмотрение Рабочей группы (A/CN.9/329, пункты 187 и 188).

2. На двадцать первой сессии на рассмотрении Рабочей группы находился полностью пересмотренный проект статьи, который был предложен делегацией Соединенного Королевства в направленном секретариату сообщении (A/CN.9/WG.IV/WP.46, комментарий 28 к статье 12). Однако "Рабочая группа сочла более приемлемым обсудить первоначальный текст статьи 12, включая пункт 2, и использовать предлагаемый пересмотренный проект в качестве источника идей для улучшения текста" (A/CN.9/341, пункт 106). Некоторые изменения в текст были внесены на двадцать первой сессии и рассмотрение проблемы ответственности продолжалось на двадцать второй сессии, когда был принят нынешний текст. Хотя нынешний текст явился результатом целой серии обсуждений, масштабы его переделки на двадцать второй сессии еще больше затрудняют возможность следить за ходом событий в связи с идеями, представленными в нынешнем тексте, чем в связи с большинством других статей в проекте типового закона.

3. Установленная в тексте проекта типового закона до двадцать второй сессии общая система ответственности состояла в том, что перевододатель мог возложить на банк перевододателя ответственность за надлежащее осуществление перевода кредита. Это означало, что банк будет нести ответственность перед перевододателем за убытки в любом случае, когда они возникают. Вид и размеры убытков, за которые должен был нести ответственность банк перевододателя, устанавливались в пункте 5 бывшей статьи 12. С тем чтобы избежать ответственности, банк перевододателя должен был доказать, что применимо одно из исключений, содержавшихся в бывшей статье 13, которая была исключена на двадцать второй сессии за ненадобностью в свете изменений, внесенных в общий режим ответственности на той же сессии (A/CN.9/344, пункт 58; комментарии 47 и 48, ниже). Если убытки, за которые банк перевододателя нес ответственность перед перевододателем, были вызваны событиями, которые произошли в одном из последующих банков в цепочке перевода кредита, банк перевододателя мог бы получить возмещение убытков от своего банка-получателя и каждый последующий банк в свою очередь мог бы получать возмещение от своего банка-получателя до тех пор, пока, согласно пункту 3, какой-либо банк не смог бы доказать, что платежное поручение, полученное банком бенефициара, соответствует платежному поручению, полученному данным банком.

4. Такая система ответственности основывалась на том, что банк перевододателя предоставил перевододателю услугу, которая зависила от наличия у него надежных корреспондентских отношений с другими банками. Такая система ответственности широко применяется в рамках других аналогичных видов экономической деятельности, например, при международной перевозке грузов, где перевозка часто осуществляется рядом различных перевозчиков. В некоторых, хотя и не во всех конвенциях о международных перевозках грузов, требования могут предъявляться либо к перевозчику, с которым был заключен первоначальный договор, либо к перевозчику, по вине которого нанесен ущерб. Процедура, предусматривавшаяся в прежнем пункте 2, так же как и процедура, используемая в этих конвенциях, позволила бы смягчить процедурные проблемы перевододателя, поскольку ему не потребовалось бы предъявлять требования к какому-либо банку в зарубежной стране, с которым он не поддерживает деловых отношений. В то же время она позволяла бы банку перевододателя потребовать возмещения от своего банка-получателя - банка, с которым он, как правило, поддерживает постоянные деловые отношения (A/CN.9/341, пункт 111).

5. В качестве аргумента против такой системы ответственности была выдвинута концепция, согласно которой никто не должен нести ответственности за ошибки третьих сторон. Банк перевододателя не всегда в состоянии знать, каким путем будет осуществляться международный перевод кредита в банк бенефициара. В ряде случаев перевододатель указывает некоторые или все банки-посредники, которые должны быть задействованы. В любом случае, когда перевододатель просит свой банк перевести средства в зарубежную страну, он должен знать о том, что его банк, вероятно, задействует независимые банки-посредники (A/CN.9/341, пункт 108).

6. На двадцать первой сессии были сделаны противоречивые заявления относительно стандарта "осмотрительности", в отношении которого банк перевододателя будет нести ответственность в

случае, когда убытки понесены в результате действий банка-посредника в зарубежной стране. Согласно одной из точек зрения, банк перевододателя будет нести ответственность, если банк-посредник не действует в соответствии с нормами исполнения, установленными в типовом законе. Был приведен пример случая, когда банк-посредник не исполняет платежное поручение в день его получения, поскольку норма, действующая в этой стране, предусматривает исполнение на следующий день. Согласно другой точке зрения, в соответствии с нынешней статьей 18(1) действия банка-получателя, а следовательно, и стандарт осмотрительности со стороны банка перевододателя, будут оцениваться на основании норм, действующих в государстве банка-получателя, т.е. банка-посредника (A/CN.9/341, пункты 109 и 110). Поэтому применимым стандартом осмотрительности будет тот, который предписывает типовой закон, если только государство, в котором расположен банк-получатель, приняло типовой закон.

7. Виды убытков, возмещение которых можно было бы получить в соответствии с положениями пункта 5 бывшей статьи 12, постепенно сокращались в ходе подготовки текста типового закона (см. A/CN.9/WG.IV/WP.49, комментарии 8-10). В частности, любое возмещение косвенных (опосредованных) убытков было почти полностью исключено (см. комментарии 41-46 ниже). К тому времени, когда нынешняя статья 16 рассматривалась на двадцать второй сессии, банк перевододателя нес ответственность перед перевододателем только за потерю процентов и за расходы, понесенные в связи с выставлением нового платежного поручения, расходы, которые считались расходами второстепенной важности. Кроме того, уже было решено, что проценты за задержку перевода должны поступать бенефициару (см. комментарии 13-21). Вот почему был сделан вывод, что остается мало оснований для установления ответственности банка перевододателя перед перевододателем за надлежащее завершение перевода кредита, и первоначальная система ответственности была исключена из текста типового закона (A/CN.9/344, пункт 43).

Взаимосвязь статьи 16 с другими положениями, касающимися средств правовой защиты

8. Статья 16 представляет собой лишь одно из нескольких положений, которые предоставляют защиту той или иной стороне в случае, когда перевод кредита не выполнен надлежащим образом. В частности, статью 16 следует толковать с учетом статей 13-15, которые предусматривают определенную форму денежного возмещения, но которую типовой закон не рассматривает в качестве положения об ответственности или убытках. В статьях 12, 6(2)(a) и 8(1)(a) также уточняются конкретные последствия в том случае, когда перевод кредита не был выполнен должным образом или когда не были выполнены определенные обязательства в соответствии с положениями типового закона.

Пункты 1 и 2

9. В пункте 1 содержится центральная концепция, касающаяся ответственности банка-получателя в случае неисполнения им платежного поручения своего отправителя в сроки, требуемые на основании статьи 10(1), т.е. за "уплату процентов на сумму платежного поручения за период задержки, вызванной неисполнением со стороны банка-получателя". Уплата процентов требуется также и в ряде других положений (т.е. статьи 11(5), 12(1), 16(3), (4) и (5)), когда обстоятельства не считаются подпадающими под действие пункта 1. За исключением редкого случая, когда могут иметь место косвенные убытки в соответствии с положением пункта 8, объем ответственности банка в соответствии с положениями типового закона ограничивается платежом процентов в установленном размере.

10. Убытки в виде потери процентов могут быть понесены различными способами в результате перевода кредита, который не был осуществлен в соответствии с существовавшими намерениями. Если банк-получатель получает средства от своего отправителя, но откладывает исполнение платежного поручения, можно говорить о том, что отправителю (которым может быть перевододатель или банк-отправитель) причинены убытки в виде потери процентов, поскольку он был лишен средств раньше, чем они были нужны банку для исполнения платежного поручения. Если банк-получатель получает средства от своего отправителя с опозданием, но исполняет платежное поручение, не дожидаясь получения средств, банк-получатель несет убытки в виде потери процентов, однако никакая последующая сторона, включая бенефициара, никаких убытков не несет. Если в результате какой-либо задержки или ошибки, имевших место в банке-получателе, происходит задержка с переводом кредита в целом, можно говорить о том, что бенефициару причинены убытки в виде потери процентов.

11. Если бенефициар (как кредитор по основному обязательству) мог бы востребовать потерянные проценты от перевододателя (как дебитора по основному обязательству) в силу задержки платежа по основному обязательству, то перевододатель мог бы востребовать проценты, уплаченные им бенефициару, от банка, в котором произошла задержка, или от банка перевододателя. Во многих случаях сумма процентов, которую бенефициар мог бы востребовать от перевододателя в

результате задержки платежа по основному обязательству, превышала бы сумму процентов, причитающуюся с банка в результате задержки в осуществлении перевода кредита. На двадцать первой сессии, когда было предложено, что банк, вызвавший задержку, должен уплатить бенефициару или перевододателю (если перевододатель предоставил возмещение бенефициару) дополнительную сумму, равную причитающимся процентам в результате задержки платежа по основному обязательству, за вычетом суммы, уже уплаченной за задержку в переводе кредита, было указано, что такая дополнительная сумма по своему характеру относится к косвенным (последующим) убыткам и должна рассматриваться как таковая в типовом законе (A/CN.9/341, пункт 120). По смыслу нынешней статьи 16(8) перевододатель почти наверняка не сможет выступить с любым подобным требованием.

12. На двадцать второй сессии состоялось обсуждение вопроса о том, должны ли проценты выплачиваться уже в связи с задержкой исполнения платежного поручения или только в том случае, если произошла задержка в завершении перевода кредита (A/CN.9/344, пункт 54). Было отмечено, что задержка в исполнении платежного поручения не должна являться основанием для предъявления требования бенефициаром, если такая задержка происходит на более позднем этапе в цепочке кредитовых операций, а перевод кредита завершается к установленной дате платежа. В ответ на это было заявлено, что применять правило, основанное на задержке в завершении перевода кредита, будет трудно. Такое правило приведет к тому, что банк-посредник не будет знать, обязан ли он выплачивать проценты, до тех пор пока он не получит уведомление о том, был ли перевод кредита завершен своевременно. Можно также сказать, что будет возможно завершить перевод кредита к дате платежа только тогда, когда дата платежа была оговорена в платежном поручении перевододателя. Если дата платежа не была оговорена, то почти всегда, за исключением единичных случаев, задержка в исполнении одним из банков в цепочке кредитовых операций обязательно задержит завершение перевода кредита по сравнению с тем временем, когда он мог бы быть завершен. Вследствие этого, на основании пункта 1 проценты должны выплачиваться банком-получателем в связи с задержкой с его стороны в исполнении платежного поручения, которое он получил, независимо от того, вызвала ли эта задержка задержку в завершении перевода самого кредита.

13. Наиболее спорный вопрос, который возник в ходе подготовки нынешней статьи 16(1), состоял в том, должен ли перевододатель или бенефициар получать проценты в связи с задержкой. В первоначальном тексте пункта 1 предусматривалось, что перевододатель является стороной, которая имеет право на возмещение убытков в том случае, когда перевод кредита не завершен должным образом, включая задержку в его завершении. Такое правило представлялось логичным, поскольку именно перевододатель направлял инструкции, на основании которых осуществлялся перевод кредита. Кроме того, независимо от того, находится ли перевододатель в договорных отношениях с последующими банками-получателями, - вопрос, который Рабочая группа постаралась обойти из-за того, что он получил различные теоретические решения в различных правовых системах, - совершенно очевидно, что существует договорная цепочка, тянущаяся от перевододателя к банку-получателю, в котором произошла задержка. Такая договорная цепочка не тянется назад от бенефициара до того или иного банка, стоящего перед банком бенефициара. И наконец в первоначальном проекте статьи 12, являющейся предшественницей нынешней статьи 16, речь шла о значительных убытках, превышающих выплату процентов. В большинстве случаев именно перевододатель нес убытки, в отношении возмещения которых могло быть предъявлено требование.

14. Вопрос о том, должен ли перевододатель или бенефициар получать проценты в связи с задержкой завершения перевода кредита, обсуждался Рабочей группой на ее девятнадцатой, двадцать первой и двадцать второй сессиях (A/CN.9/328, пункты 122-131; A/CN.9/341, пункты 118-123; A/CN.9/344, пункты 44-57). Рабочая группа согласилась с тем, что в любом случае, когда бенефициару были кредитованы средства позднее, чем это должно было быть, по причине задержки перевода, банк-получатель, вызвавший задержку, не должен иметь возможности получать выгоду от использования средств в период задержки (A/CN.9/328, пункт 122). Рабочая группа отметила, что во многих крупных банковских центрах существует банковская практика, в соответствии с которой банк, в котором произошла задержка перевода, добавляет соответствующую сумму процентов к переводимой сумме. В результате банк, получающий перевод с задержкой, автоматически получает проценты. Было отмечено, что такая практика является эффективной и оперативной, не требующей проведения какого-либо расследования в отношении фактов основной сделки, но позволяющей исправлять положение путем предоставления суммы, которая, как правило, будет приблизительно соответствовать сумме понесенных убытков; и эта практика должна быть признана правовой системой (A/CN.9/328, пункт 126).

15. По окончании обсуждения на девятнадцатой сессии Рабочая группа постановила, что будет целесообразно предусмотреть в типовом законе положение о том, что бенефициар будет иметь право на возмещение процентов, образующихся в результате задержки, непосредственно банком, вызвавшим задержку. Поскольку это предложение вызвало целый ряд вопросов, которые требовали консультаций, Рабочая группа просила секретариат подготовить проект положения для рассмотрения на одной из последующих сессий (A/CN.9/328, пункт 131).

16. На двадцать первой сессии было заявлено, что в тех случаях, когда перевод кредита не завершен и перевододатель имеет право на возвращение своих средств согласно нынешней статье 13, перевододатель должен также иметь право на получение процентов (A/CN.9/341, пункт 118; см. статью 13 и комментарии к ней). Взаимосвязь между правом перевододателя получать проценты с суммы, возмещаемой на основании статьи 13, и правом бенефициара получать проценты с суммы кредитового перевода в качестве возмещения убытков за период любой задержки была отмечена на двадцать второй сессии (A/CN.9/344, пункты 44 и 45).

17. Рабочая группа также отметила на двадцать первой сессии, что общепринятым способом взаимной компенсации банками причитающихся процентов является корректировка даты кредитования счета, с тем чтобы была указана дата "по состоянию", на которую счет должен был быть кредитован (A/CN.9/341, пункт 119; A/CN.9/344, пункт 53). В результате изменения даты кредитования соответствующие проценты, как правило, автоматически причитаются банку - получателю кредита. Было заявлено, что на практике задержка в исполнении платежного поручения почти всегда вызывается ненадлежащим исполнением платежного поручения. Как только о допущенной ошибке сообщается банку, он немедленно должным образом исполняет поручение в размере первоначальной суммы. Корректировки процентов будут осуществляться позднее, обычно путем корректировки "по состоянию на," хотя этот метод менее часто используется в тех случаях, когда лицо, в интересах которого осуществляется корректировка, не имеет счета в соответствующем банке.

18. Корректировка процентных ставок между банками будет автоматически производиться по межбанковской ставке в соответствующей валюте, когда она осуществляется с помощью корректировки даты кредитования счета при использовании способа "по состоянию на". Корректировка даты кредитования счета бенефициара, не являющегося банком, с помощью способа "по состоянию на" не приведет автоматически к тем же последствиям. Фактическая сумма процентов, которую получит бенефициар, не являющийся банком, будет зависеть от того, имелось ли на его счету положительное или отрицательное сальдо в течение этого периода времени, поскольку ставки, взимаемые по отрицательному сальдо, всегда выше, чем процентные ставки, которые бенефициар получил бы, если бы на его счету имелось положительное сальдо.

19. В результате этого, хотя и было высказано предложение, что в типовом законе должна быть указана надлежащая процентная ставка, подлежащая уплате, и что проценты должны исчисляться по межбанковской ставке в той валюте, в которой было выражено платежное поручение, Рабочая группа постановила, что она предусмотрит, что проценты подлежат выплате, без указания на то, как они должны исчисляться (A/CN.9/341, пункты 121 и 123).

20. Здесь же на двадцать второй сессии был поднят вопрос о том, следует ли в типовом законе специально указывать, что одним из способов выплаты процентов банком-отправителем своему банку-получателю является соответствующая корректировка даты кредитования (A/CN.9/344, пункт 53). В противовес было заявлено, что дата кредитования может корректироваться в счете, не приносящем процентов, что тем самым не принесет никакой выгоды банку-получателю. Вследствие этого в пункте 1 содержится лишь указание на то, что проценты должны выплачиваться; корректировка "по состоянию на" может быть одним из способов выплаты процентов, и любой другой метод, дающий желаемые результаты, является приемлемым.

21. На двадцать второй сессии было принято решение, что бенефициар должен обладать правом на возмещение процентов непосредственно банком-получателем, который задержал перевод кредита, даже если нет никаких договорных отношений между бенефициаром и банком, где произошла задержка (A/CN.9/344, пункты 49 и 50). Кроме того, было решено, что это право предоставляется бенефициару только в отношении банка, где произошла задержка. Это решение, получившее отражение в формулировке пункта 1, соответствует общему решению, принятому на двадцать второй сессии в отношении того, что банк должен нести ответственность только за последствия своих собственных действий (см. комментарий 7).

22. С учетом обсуждений вопроса о том, как часто банки должны рассчитываться между собой за случившуюся задержку, было решено предусмотреть в пункте 1 положение, в соответствии с которым банк-получатель может выполнить свое обязательство по отношению к бенефициару путем выплаты суммы процентов своему банку-получателю. Чтобы обеспечить такое положение, при котором выплаченные проценты переходят к бенефициару, в пункте 2 содержится требование относительно того, чтобы банк, являющийся получателем процентов, передавал их следующему банку-получателю. Последний банк-получатель в цепочке кредитовых операций, которым является банк бенефициара, затем должен передавать их бенефициару. Это одно из немногих мест в тексте типового закона, в котором регулируются взаимоотношения между бенефициаром и банком бенефициара. Суммарное действие пунктов 1 и 2 состоит в том, что бенефициар должен получить проценты в случае задержки с переводом кредита от банка бенефициара, даже если право бенефициара на возмещение процентов, возникающее из самой задержки, может быть заявлено лишь

в отношении банка, в котором произошла задержка. Совершенно естественно, что бенефициар будет также обладать правом возмещения в отношении банка, не передавшего проценты, полученные им от предыдущего банка; это право косвенно оговаривается в пункте 2, в котором речь идет об обязательстве банка-получателя передавать проценты, но в котором не указывается, перед кем он несет это обязательство.

23. Следует отметить, что пункты 1 и 2 регулируют только такое положение, при котором банк-получатель задержал исполнение полученного платежного поручения. В соответствии со статьей 2 (1) "исполнение означает, ... выдачу платежного поручения, предназначенного для выполнения платежного поручения, полученного банком-получателем". На двадцать второй сессии было предложено в тексте типового закона разъяснить, что непредставление банком-отправителем покрытия платежа своему банку-получателю, в результате чего банк-получатель задерживает исполнение платежного поручения, является неисполнением, за которое банк-отправитель должен выплатить проценты (A/CN.9/344, пункт 48). В ответ было сказано, что обязанности банка-отправителя, выполняющего функции банка-получателя поручения, которое он получил, должны содержаться в статье 7, а не в статье 16. В любом случае его обязательство как банка-отправителя в соответствии со статьей 4(6), заключается в том, чтобы произвести платеж своему банку-получателю по платежному поручению, акцептованному банком-получателем. Было решено, что данный вопрос нуждается в дальнейшем изучении.

24. В большинстве случаев банк-получатель акцептует и исполняет платежное поручение, полученное от другого банка (или, если это банк бенефициара, он акцептует полученное платежное поручение и кредитует счет бенефициара), не проверяя факт получения им платежа. Когда это имеет место, не происходит задержки в переводе кредита, вытекающей из того факта, что платеж еще не был осуществлен, и пункт 1 не применяется. В том случае, когда банк-отправитель допускает задержку платежа, который требуется на основании статьи 4(6), банк-отправитель выплачивает проценты банку-получателю за задержку платежа непосредственно или в форме корректировки "по состоянию на", о которой говорилось в комментариях 17 и 18. Такое возмещение процентов за задержку платежа не учитывается ни в одном из положений статьи 16 и можно считать, что пункт 8 не допускает применения какого-либо принципа, не подпадающего под сферу применения типового закона, с тем чтобы обеспечить исполнение обязательств по статье 4(6) (см. комментарий 39). Однако банки могут согласиться в соответствии с пунктом 7 произвести такие платежи процентов друг другу. Поскольку задержка платежа по платежному поручению в соответствии с требованиями статьи 4(6) не является задержкой исполнения платежного поручения, банк, который получает проценты, не обязан на основании пункта 2 передавать их следующему банку-получателю.

25. На двадцать второй сессии было заявлено, что даже если бенефициар имеет право на получение процентов за задержку перевода в первую очередь, перевододатель должен иметь остаточное право на получение процентов (A/CN.9/344, пункт 47). Был приведен пример с бенефициаром, которому не были выплачены проценты и которые он получил от перевододателя в результате того, что имела место задержка платежа по основному обязательству. В ответ было сказано, что, хотя проценты в таком случае перевододатель должен, без сомнения, получить, предусматривать такое право в типовом законе не следует. Вместо этого, как было сказано, вопрос о праве перевододателя заявлять требования, права на которые принадлежат бенефициару, следует передать на регулирование на основании применимых в таких случаях правовых положений, касающихся суброгации, или другого соответствующего принципа. Однако следует вновь отметить, что статья 16(8) гласит, что перечень средств правовой защиты, предусмотренных настоящим законом, является "исчерпывающим, и никакое другое средство правовой защиты, вытекающее из других принципов права, не применяется ...".

26. На двадцать второй сессии было предложено рассмотреть случай, что, если банк обязан выплатить своему отправителю или своему банку-получателю проценты, которые он имеет право востребовать с третьей стороны, но которые банк не может получить вследствие неплатежеспособности третьей стороны, банк должен иметь право на возмещение процентов любой другой стороной, которая несет обязательство по их возмещению неплатежеспособному банку (A/CN.9/344, пункты 56 и 57; см. A/CN.9/WG.IV/WP.49, статья 12, комментарий 49). Это предложение было отклонено на том основании, что, хотя такое правило представляется на первый взгляд справедливым, более тщательный экономический анализ показывает, что оно несовместимо с двусторонней или многосторонней системой чистых расчетов, получившим признание в статье 5(b)(iv). Рабочая группа не рассматривала вопрос о том, целесообразно ли иметь такое правило для тех переводов кредита, которые осуществляются полностью через корреспондентские банковские отношения, или о том, что та важная роль в области международных переводов кредита, которую играют такие системы чистых расчетов, как ЧАПС в Лондоне и ЧИПС в Нью-Йорке, сделает ненужным принятие любого такого правила только для корреспондентских банковских отношений.

Пункты 3 и 4

27. Когда Рабочая группа приняла положение, требующее от банка-получателя, чтобы он уведомлял своего отправителя об ошибочном адресовании платежного поручения (нынешняя статья 7(3)), она отметила, что не всегда легко можно измерить понесенные убытки. Тем не менее она высказала мнение, что должна быть разработана санкция в отношении банка, не уведомившего отправителя, если это неуведомление задержало перевод (A/CN.9/318, пункт 122; A/CN.9/344, пункты 26-29). Вот почему на восемнадцатой - двадцать первой сессиях проект статьи 12(6) предусматривал, что если банк-получатель не уведомляет отправителя об ошибочном адресовании на основании платежного поручения и перевод кредита задерживается, то этот банк несет ответственность за уплату:

"a) при наличии средств - процентов с имеющихся в наличии средств за время, которое они находятся в распоряжении банка-получателя, или

b) при отсутствии средств - процентов с суммы платежного поручения за соответствующий период времени, не превышающий 30 дней".

28. На двадцать второй сессии санкции, которые в настоящее время содержатся в пунктах 3 и 4, были распространены на все случаи ненаправления уведомлений, требуемых типовым законом, за исключением уведомления об отклонении (A/CN.9/344, пункты 30-32). Причина исключения случаев ненаправления требуемого уведомления об отклонении из сферы применения статьи 16(3) и (4) состоит в том, что следствием такого неуведомления, когда банку-получателю был произведен платеж, является то, что платежное поручение считается акцептованным на основании статьи 6(2)(a) или статьи 8(1)(a) (A/CN.9/344, пункт 31). В то же время, когда было решено расширить ответственность за возмещение процентов в случае ненаправления любого из других требуемых уведомлений, было решено, что обязательство выплачивать проценты будет возникать только в том случае, если банк-получатель, который не направил уведомления, получил платеж по платежному поручению (A/CN.9/344, пункты 30, 32 и 33).

29. В обоих пунктах 3 и 4 предусматривается, что проценты должны выплачиваться отправителю. В действительности выплата процентов банком-получателем отправителю вследствие неотправления уведомления возмещает отправителю часть процентов, которые он должен бенефициару за задержку в переводе кредита, возникшую по причине i) ошибочного адресования платежного поручения отправителем, ii) направления им платежного поручения, которое не может быть исполнено, или iii) направления отправителем платежного поручения, которое содержит несоответствие между словами и цифрами, выражающими сумму денег, которую предстоит выплатить. На двадцать второй сессии было отмечено, что, когда банк-получатель получил средства по ошибочно адресованному платежному поручению, в соответствии со статьей 13 требуется возвратить эти средства с процентами (A/CN.9/344, пункт 29). Однако Рабочая группа пришла к решению, что статья 16 должна содержать положение об ошибочно адресованных платежных поручениях, с тем чтобы не допустить необоснованного обогащения банка-получателя.

Пункт 5

30. Пункт 5, содержащий требование об уплате процентов с недоплаченной суммы, был добавлен в текст типового закона редакционной группой на двадцать второй сессии (A/CN.9/344). Никаких обсуждений по этому вопросу в Рабочей группе в целом не проходило.

31. Пункт 5 требует прочтения совместно со статьей 14, которая предписывает банку-получателю, исполнившему полученное платежное поручение путем выдачи своего собственного платежного поручения, но на меньшую сумму, "выдать платежное поручение на сумму разницы между суммами платежных поручений". В статье 14 не содержится требования в отношении выплаты какого-либо процента с недовыплаченной суммы; этот вопрос регулируется статьей 16(5).

32. Пункт 5 требует платежа процентов "лишь в той степени, в которой задержка платежа [недовыплаченной суммы] вызвана ненадлежащими действиями банка-получателя". (Комиссия может пожелать добавить слова "недовыплаченной суммы", с тем чтобы сделать это положение более четким). Не совсем ясно, почему это ограничение было добавлено в пункт 5, поскольку такого ограничения нет ни в пункте 1, ни в статьях 13 или 15. Во всех этих положениях банк-получатель, получивший в свое распоряжение средства на какой-то период времени из-за того, что перевод кредита не был завершен надлежащим образом, должен уплатить проценты с этих средств независимо от того, действовал ли этот банк надлежащим образом.

Пункт 6

33. Банк бенефициара может причинить убытки бенефициару такими действиями, как невыполнение своих обязательств в соответствии со статьей 9(4), неакцептом платежного поручения, которое

он обязан акцептовать по соглашению с бенефициаром, или акцептом платежного поручения, которое бенефициар распорядился не акцептовать.

34. Вопрос о том, следует ли в типовой закон включить положения, касающиеся таких убытков, требует принятия соответствующего решения. С одной стороны, убытки будут понесены в результате невыполнения обязательств в отношении перевода кредита. С другой стороны, можно прийти к выводу, что нет необходимости устанавливать нормы об ответственности банка бенефициара перед бенефициаром особенно в тех случаях, когда эти нормы могут отличаться от национальных норм, регулирующих ответственность во всех иных отношениях за аналогичное невыполнение обязательств банком. В пункте 6 избирается средняя позиция путем ссылки на существование такой ответственности, но установление основных норм, регулирующих эту ответственность, оставляется на усмотрение того права, которое регулирует отношения между бенефициаром и банком.

35. В отношении истории создания пункта 6 в период до двадцать второй сессии см. A/CN.9/WG.IV/WP.49, статья 12, комментарии 16-22. Эта проблема не обсуждалась Рабочей группой на двадцать второй сессии, и нынешний проект был подготовлен редакционной группой в ходе общего пересмотра статьи 16.

Пункт 7

36. В пункте 7 предусматривается важное правило, устанавливающее пределы, в которых положения настоящей статьи могут изменяться по соглашению сторон. Это правило содержалось в статье 9(6) проекта типового закона, подготовленного секретариатом для восемнадцатой сессии Рабочей группы (A/CN.9/WG.IV/WP.39). Он не обсуждался Рабочей группой до двадцать второй сессии (A/CN.9/344, пункты 36-39). В период со времени подготовки первоначального положения и обсуждением его на двадцать второй сессии Рабочая группа на своей двадцать первой сессии приняла нынешнюю статью 3, предоставляющую общую свободу сторонам изменять свои права и обязанности на основании соглашения (A/CN.9/341, пункт 52).

37. Пункт 7 представляет собой ограничение общего права сторон на основании пункта 3 изменять свои права и обязанности по соглашению. На двадцать второй сессии было предложено исключить пункт 7 на том основании, что в типовом законе не следует предпринимать попытку устанавливать специальную защиту для клиентов банков, поскольку их переговорные возможности вполне могут быть эквивалентны или даже превосходить возможности банков. Рабочая группа сочла, что необходимо установить минимальный стандарт в отношении ответственности банка за обеспечение защищенности банковских клиентов. Вот почему в пункте 7 предусматривается, что, хотя банки могут согласиться на любые изменения режима ответственности между ними и банк может согласиться на большую ответственность перед клиентом, не являющимся банком, чем это предусмотрено в тексте типового закона, банк не может уменьшить свою ответственность перед клиентом, не являющимся банком на основании соглашения.

38. Поскольку пункт 7 допускает соглашение об освобождении от ответственности одного банка перед другим, на двадцать второй сессии было решено, что следует четко заявить, что любое такое соглашение может содержаться в стандартных условиях банка (A/CN.9/344, пункт 39). Это было сочтено необходимым, поскольку в некоторых государствах изменить правовой режим ответственности можно лишь на основе четкого договора и что оговорки об освобождении от ответственности, содержащиеся в стандартных формах договоров, не снабжены исковой силой . Место этого предложения в тексте дает понять, что в тексте типового закона не содержится правила в отношении того, может ли банк принимать на себя более высокий уровень ответственности перед клиентами, не являющимися банками, через свои общие условия, или в отношении того, что такое обязательство должно быть отражено в специальном договоре.

Пункт 8

39. Пункт 8, в котором устанавливается, что положения об ответственности в настоящем законе не зависят от договорных отношений и их перечню придается исчерпывающий характер, был добавлен по предложению Рабочей группы на ее семнадцатой сессии (A/CN.9/317, пункт 119). Без такого положения некоторые правовые системы могут допускать другие средства правовой защиты, основанные на общих концепциях обязательства, что тем самым будет нарушать единообразие права, установление которого является целью типового закона.

40. В ряде комментариев, содержащихся в настоящем докладе, были упомянуты выдвинутые Рабочей группой доводы, либо в пользу добавления в текст статьи 16 дополнительных средств, либо в пользу применения средств правовой защиты, в целом имеющихся в правовых системах (см. статью 4, комментарий 29; статью 12, комментарий 5, и статью 16, комментарии 24 и 25). Комиссия может пожелать рассмотреть вопрос о том, как наилучшим образом решить эти проблемы.

41. В последнем положении второго предложения пункта 8 делается оговорка в отношении исчерпывающего характера положений об ответственности настоящего закона "когда банк исполняет платежное поручение ненадлежащим образом или не исполняет его a) с намерением причинить убытки или b) вследствие неосторожности и с пониманием вероятности причинения убытков". Когда такое положение имеет место, может быть применено любое средство правовой защиты, вытекающее из иных принципов права, помимо типового закона, если такое средство существует в соответствующей правовой системе. Это положение было введено в текст на двадцать второй сессии (A/CN.9/344, пункты 11-22). Оно явилось результатом долгих, продолжавшихся в течение нескольких сессий Рабочей группы обсуждений вопроса о том, должен ли типовой закон предусматривать, что банк-получатель может нести ответственность за причиненные косвенные (опосредованные) убытки.

42. Рабочая группа на своей семнадцатой сессии пришла к выводу, что взамен относительно строгого режима ответственности банк не будет нести ответственность за косвенные убытки, если не будут удовлетворены более жесткие требования, чем в отношении других элементов убытков (A/CN.9/317, пункты 115-117). Это решение было подтверждено в другом контексте на восемнадцатой сессии Рабочей группы (A/CN.9/318, пункты 146-150). Как было отмечено на семнадцатой сессии, используемая в статье 12(5)(d) с восемнадцатой по двадцать вторую сессию формула предусматривала, что заявитель требования должен будет доказать умысел или безответственность банка.

43. На девятнадцатой сессии сохранение сути данного положения было вновь подтверждено (A/CN.9/328, пункты 140-143). Однако формулировка подпункта критиковалась как неточная. Было отмечено, что формулировка подпункта не поясняет виды убытков, которые должны подпадать под этот подпункт, и что убытки должны быть прямым следствием неисполнения обязательств со стороны банка. Было заявлено, что используемая формула для ограничения права на возмещение убытков, которая была взята из статьи 8 Гамбургских правил, должным образом не отражает всех проблем, связанных с осуществлением переводов кредита (A/CN.9/328, пункт 142). После обсуждения Рабочая группа решила заключить в квадратные скобки слова "любые другие убытки" и слова, взятые из Гамбургских правил, с тем чтобы отметить свое намерение изменить формулировку данного положения.

44. На двадцатой сессии три из четырех делегаций, которым было поручено сформулировать согласованную позицию об общем режиме ответственности типового закона (см. комментарий 1), высказались в поддержку сохранения положения в той или иной форме, а одна делегация высказалась за исключение данного положения (A/CN.9/329, пункт 188, вопрос 3).

45. На двадцать первой сессии Рабочая группа постановила ограничить применение этого положения таким образом, чтобы только банк-получатель, совершивший ошибку, которая повлекла за собой эти убытки, мог нести ответственность перед перевододателем или своим отправителем (A/CN.9/341, пункты 114 и 126). После этого решения Рабочая группа подробно рассмотрела вопрос о том, следует ли вообще сохранять это положение (A/CN.9/341, пункты 127-131). В конце обсуждения было сделано предложение исключить как любое положение о косвенных (опосредованных) убытках, так и пункт 8. В соответствии с этим предложением типовой закон не будет предусматривать возмещение косвенных убытков ни при каких обстоятельствах, однако соответствующая сторона не лишается возможности использовать другие принципы права, которые могут применяться в соответствующей правовой системе для заявления требований о возмещении таких убытков. Аналогичное предложение заключалось в том, чтобы объединить эти два положения, с тем чтобы на банки распространялись другие соответствующие правовые принципы в случаях, когда они действуют так, как это описывалось тогда в тексте, который стал теперь статьей 12(5)(d). Рабочая группа постановила, что ей потребуется дополнительное время для изучения воздействия представленных предложений.

46. На двадцать второй сессии Рабочая группа рассмотрела три возможности в связи с возмещением убытков:

a) типовой закон должен устанавливать, что косвенные (опосредованные) убытки должны возмещаться, и сформулировать условия, на основании которых они будут возмещаться. Именно эта система была предложена в первоначальном проекте статьи 12(5)(d);

b) типовой закон должен устанавливать, что косвенные (опосредованные) убытки никогда не должны возмещаться (A/CN.9/344, пункт 14). В поддержку этого предложения на двадцать второй сессии было заявлено, что любое положение, предусматривающее возможность возмещения таких убытков, будет означать, что в случае возникновения спора будет предприниматься попытка определить, были ли действия банка, причинившие убытки, преднамеренными. Было также отмечено, что в некоторых правовых системах считается, что

сторона должна предвидеть последствия своих действий. В таких системах у судебного органа, которым может оказаться суд присяжных, состоящих из простых граждан, по меньшей мере возникнет вопрос о том, преднамеренно ли банк причинил убытки, если убытки являлись результатом неспособности банка действовать достаточно осмотрительно. Было отмечено, что любая попытка определить намерение банка будет несовместима с функционированием автоматизированной системы крупномасштабных высокоскоростных переводов средств;

c) типовой закон должен оставить этот вопрос на урегулирование на основании национальных правовых норм помимо типового закона. Было отмечено, что этот последний подход можно осуществить путем либо исключения как статьи 12(5)(d) в ее нынешнем виде, так и пункта 8 из текста типового закона, либо путем исключения статьи 12(5)(d) и изменения формулировки пункта 8 в окончательно принимаемом варианте. Сохранение определенной возможности возмещения убытков банком, который действовал в этой связи преднамеренно, как отмечалось, представляется целесообразным, поскольку многие национальные законы предусматривают, что стороны договора не могут на законных основаниях согласиться исключить ответственность за свое собственное намеренное поведение (A/CN.9/344, пункты 13 и 18). Выбор между этими двумя альтернативными решениями, которые, как было признано, с технической точки зрения практически идентичны в отношении права на возмещение косвенных (опосредованных) убытков, заключается в выборе между стремлением не упоминать о такой возможности в тексте типового закона и желанием упомянуть такую возможность. Последний вариант решения сохраняет также общее правило исчерпывающего характера в том, что касается всех других случаев.

В конечном итоге Рабочая группа постановила принять последнюю из этих альтернативных вариантов (A/CN.9/344, пункт 21).

Исключения из ответственности

47. В первом проекте текста типового закона, подготовленном секретариатом для семнадцатой сессии, содержалось положение, освобождающее банк, который в противном случае нес бы ответственность за убытки, от компенсации этих убытков при определенных обстоятельствах. См. A/CN.9/297, пункт 60, в отношении принципиального решения и A/CN.9/WG.IV/WP.37, статья 15, в отношении первого проекта. Это положение являлось составной частью схемы, которая возлагала на банк перевододателя ответственность перед перевододателем за последствия, вытекающие из незавершения перевода кредита в соответствии с первоначальной инструкцией, включая косвенные (опосредованные) убытки, которые могли быть причинены. Проект секретариата рассматривался на семнадцатой сессии (A/CN.9/317, пункты 151-156), и для восемнадцатой сессии был подготовлен измененный проект (A/CN.9/WG.IV/WP.39, статья 10). Хотя впоследствии в ходе продолжавшейся работы над текстом типового закона это положение было включено в качестве статьи 13, оно вновь не рассматривалось до двадцать второй сессии. На двадцать второй сессии Рабочая группа исключила это положение из текста на том основании, что нет необходимости в сохранении правила об освобождении от ответственности в свете предыдущих решений, ограничивающих ответственность уплатой процентов (A/CN.9/344, пункт 58).

48. Сопоставление со статьей 4A. Статья 4A-305 предусматривает, что банк-получатель несет ответственность за задержку в исполнении, ненадлежащее исполнение или неисполнение платежного поручения. В случае задержки в завершении перевода банк "обязан уплатить проценты либо перевододателю, либо бенефициару...". В других случаях ненадлежащего исполнения или неисполнения банк "несет ответственность перед перевододателем по его расходам при переводе средств и по косвенным расходам и потере процентов... в результате ненадлежащего исполнения". "Если банк-получатель не исполняет платежное поручение, которое он был обязан на основании прямо выраженного соглашения исполнить, банк-получатель несет ответственность перед отправителем за его расходы по этой операции и за косвенные расходы и потерю процентов в результате неисполнения". Во всех случаях дополнительные "убытки, включая косвенные убытки, возмещаются [только] в той мере, в которой это прямо предусмотрено в письменном соглашении банка-получателя".

ГЛАВА IV. ЗАВЕРШЕНИЕ ПЕРЕВОДА КРЕДИТА И ИСПОЛНЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

Статья 17. Завершение перевода кредита и исполнение обязательства

1) Перевод кредита завершается акцептом платежного поручения банком бенефициара. По завершении перевода кредита банк бенефициара становится должником бенефициара в размере акцептованного им платежного поручения.

2) Если перевод предназначался для целей исполнения обязательства перевододателя перед бенефициаром, которое может быть исполнено путем перевода кредита на счет, указанный перевододателем, то обязательство исполняется в момент, когда банк бенефицитара акцептует платежное поручение, и в том объеме, в котором оно было бы исполнено путем платежа такой же суммы наличными.

3) Перевод кредита считается завершенным независимо от того обстоятельства, что сумма платежного поручения, акцептованного банком бенефициара, меньше, чем сумма платежного поручения перевододателя в результате взимания сборов одним или несколькими банками-получателями. Завершение перевода кредита не наносит ущерба любым правам бенефициара на основании применимого права в отношении возмещения перевододателем суммы этих сборов.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/317, пункты 157-164 (17-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/328, пункты 37-43 (19-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/329, пункты 189-192 (20-я сессия, 1989 год)
A/CN.9/341, пункты 11-23 (21-я сессия, 1990 год)
A/CN.9/344, пункты 138 и 139 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

Пункт 1

1. Хотя в предыдущих вариантах проекта типового закона подразумевалось, что перевод кредита завершен, когда банк бенефициара акцептует платежное поручение, конкретная норма о моменте завершения перевода кредита была впервые включена в проект типового закона на двадцатой сессии, когда она была включена в определение термина "перевод кредита" в статье 2(а) (A/CN.9/329, пункты 31-33). На двадцать первой сессии эта формулировка была перенесена в статью 14(2 бис) (A/CN.9/341, пункт 17). На двадцать второй сессии одновременно с изменением названия статьи это положение было вновь передвинуто, на этот раз в статью 17(1) (A/CN.9/344, пункты 138 и 139). Так же, как и в предыдущем случае, перевод кредита завершается в момент акцепта платежного поручения банком бенефициара.

2. На двадцать первой сессии Рабочая группа отметила, что, приняв пункты, которые ныне являются пунктами 1 и 2, она приняла решение о том, что моментом времени, когда завершается перевод кредита со всеми вытекающими правовыми последствиями, является момент, когда банк бенефициара акцептует адресованное ему платежное поручение. Соответственно Рабочая группа не исключала возможности, что она вновь рассмотрит вопрос об акцепте платежного поручения, как он решается в нынешних статьях 6 и 8 (A/CN.9/341, пункт 17). Хотя предложение об изменении пункта 1 содержалось в рабочем документе, представленном двадцать второй сессии (A/CN.9/WG.IV/WP.49, статья 14, комментарий 14), на той сессии оно не было рассмотрено.

3. К последствиям, возникающим в связи с незавершением перевода кредита, можно отнести тот факт, что его завершение уже не может быть прервано путем отзыва платежного поручения (статья 11(2)) и что для любого банка в цепочке операций по переводу кредита риск того, что ему придется возмещать платеж своему отправителю, прекращается (статья 13). Другое последствие вытекает из того факта, что, хотя общий принцип типового закона состоит в том, чтобы не затрагивать отношений между бенефициаром и банком бенефициара (комментарий 3 к статье 9), в пункте 1 также предусматривается, что, когда перевод кредита завершен, банк бенефициара становится должником бенефициара в размере акцептованного им платежного поручения. Однако это положение не предусматривает, в какой момент и каким образом банк бенефициара должен предоставить средства в распоряжение бенефициара или в каком размере банк бенефициара может удержать с бенефициара сборы за получение и обработку перевода. Эти вопросы должны регулироваться на основе права, применимого к отношениям между владельцами счетов и банками. И наконец, если перевод кредита осуществляется в целях исполнения обязательства, статья 17(2) предусматривает, что требование бенефициара к перевододателю/должнику погашается в тот же момент и в тех же размерах, когда и в которых у бенефициара возникают требования к банку бенефициара.

4. Пункт 1 предлагает четкое правило, касающееся момента завершения перевода кредита в нормальном случае; эта операция завершается акцептом платежного поручения "банком бенефициара". Хотя термин "банк бенефициара" в статье 2 не определяется, здесь всегда подразумевался банк бенефициара, указанный в платежном поручении перевододателя (статья 9, комментарий 8, и A/CN.9/344, пункт 120). Вот почему акцепт платежного поручения банком, обозначенным как банк бенефициара, в результате ошибки одного из банков в цепочке кредитных

операций не будет являться акцептом банка бенефициара. Вместо этого банк будет обязан на основании статьи 7(3) направить уведомление отправителю о том, что платежное поручение было адресовано ошибочно.

5. Типовой закон может не привести к таким же результатам, если сам перевододатель назвал неправильный банк бенефициара даже в том случае, если банк точно также не сможет кредитовать счет бенефициара. Представляется, что и в этом случае банк также должен нести обязательство на основании статьи 7(3) направить уведомление своему отправителю о том, что платежное поручение было адресовано ошибочно.

6. Вариант этой проблемы возникает в том случае, если банк бенефициара был указан правильно, но бенефициар был указан неправильно либо перевододателем, либо по ошибке одного из банков в цепочке операций по переводу кредита. И хотя по смыслу статьи 17(1) можно будет считать, что перевод кредита завершен, все-таки представляется целесообразным, чтобы банк был обязан уведомлять отправителя об этой проблеме в соответствии со статьей 7(3), поскольку банку известно лишь то, что он не может идентифицировать бенефициара. С точки зрения этого банка платежное поручение было адресовано ошибочно. Ср. комментарий 13 в связи с пунктом 2.

7. Типовой закон признает, что акцепт платежного поручения банком бенефициара означает завершение перевода кредита, даже если платежное поручение выдано на меньшую сумму или на большую сумму, чем сумма платежного поручения, поступившего от перевододателя в банк перевододателя. Такой порядок специально оговаривается в пункте 3 для всех случаев, в которых причина уменьшения суммы заключается в том, что один или несколько банков в цепочке операций по переводу кредита вычитают свои сборы из суммы перевода. Это признается также в отношении общего случая статьей 14, которая предписывает банку, направившему свое собственное платежное поручение на сумму меньшую, чем сумма полученного им платежного поручения, выдать платежное поручение на сумму разницы между суммами платежных поручений, и статьей 15, которая предусматривает возмещение бенефициаром переплаченных средств, как это предусмотрено "другими нормами права".

8. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А-104(а) предусматривается, что "перевод средств завершается акцептом банком бенефициара платежного поручения на имя бенефициара платежного поручения перевододателя". Предусматриваемые в статье 4А-209(b) акты акцепта платежного поручения банком бенефициара несколько отличаются от тех, которые предусматриваются в статье 8.

Пункт 2

9. В первом проекте текста типового закона, подготовленном секретариатом для семнадцатой сессии, содержалось положение, в котором санкционировался платеж по обязательству путем перевода средств (A/CN.9/WG.IV/WP.37, статья 16(1)). Формулировка этого положения была изменена на восемнадцатой сессии (A/CN.9/WG.IV/WP.39, статья 11(1)) после решения Рабочей группы, принятого на семнадцатой сессии, в отношении того, что целесообразно иметь такое положение (A/CN.9/317, пункт 158). Этот пункт был исключен на двадцать первой сессии (A/CN.9/341, пункт 12). В качестве причин указывалось, что, хотя многие правовые системы уже признают переводы кредита в качестве допустимого способа платежа, вопрос о возможности исполнения денежного обязательства посредством перевода кредита должен регулироваться в соответствии с политикой каждого государства и что рассматривать кредит на банковском счету как имеющий тоже юридическое значение, что и деньги, выпускаемые центральным банком, может противоречить валютно-финансовой политике ряда стран.

10. До двадцать первой сессии в пункте 2 предусматривалось, что обязательство должника исполняется, когда банк бенефициара акцептует платежное поручение. В этот же момент банк бенефициара становится должником бенефициара. История подготовки этого бывшего проекта положения описывается в документе A/CN.9/WG.IV/WP.46, комментарии 5-9 к статье 14. Настоящий текст был принят на двадцать первой сессии (A/CN.9/341, пункты 13-17).

11. Хотя в рамках Рабочей группы существовала широко распространенная точка зрения, что в типовом законе не следует ни предусматривать, что должник имеет право осуществить обязательство путем перевода средств для кредитования банковского счета кредитора, ни предусматривать, что, если такой перевод осуществлен, обязательство будет исполненным в объеме полученного платежного поручения, признавалось также, что будет целесообразно также предусмотреть норму, регулирующую определенные аспекты исполнения обязательств, когда стороны договорились о том, что обязательство может быть исполнено посредством перевода кредита. В частности, было высказано мнение, что в типовом законе целесообразно указать момент исполнения такого обязательства.

12. Пункт 2 применяется только в том случае, если перевод осуществляется в целях исполнения обязательства перевододателя/должника перед бенефициаром/
кредитором и если это обязательство может быть исполнено с помощью перевода кредита на счет, указанный перевододателем. Хотя маловероятно, что в каком-либо государстве имеется общее запрещение переводов кредита, и особенно международных переводов кредита, возможно, что некоторые обязательства могут исполняться только платежом наличными или какими-либо другими оговоренными способами. Более вероятным является то, что в каком-либо конкретном государстве обязательство считается исполненным с помощью перевода кредита на счет бенефициара, только если перевод сделан с его согласия. Такое согласие необязательно должно быть прямо выраженным, оно может вытекать из факта наличия особого вида счета, из указания номера банковского счета на счете-фактуре или из других аналогичных обстоятельств.

13. В пункте 2 предусматривается, что обязательство исполняется в момент акцепта платежного поручения банком бенефициара. Хотя этого конкретно и не указывается в пункте 2, платежное поручение, акцептованное банком бенефициара, должно адресовать кредит на надлежащий счет (см. комментарий 6 в связи с пунктом 1). Если платежное поручение адресуется на надлежащий счет, однако банк бенефициара не кредитует этот счет или кредитует ошибочный счет, обязательство перевододателя перед бенефициаром считается исполненным, и если бенефициар несет убытки в результате неправильного начисления кредита, он должен обратиться за возмещением к своему банку в соответствии с правом, применимым к отношениям между владельцами счетов и банками.

14. В пункте 2 предусматривается, что обязательство исполняется в той мере, в которой оно было бы исполнено в случае уплаты этой же суммы наличными. Соответствующей суммой является сумма платежного поручения, акцептованного банком бенефициара. Если банк бенефициара взимает сбор за получение и обработку платежного поручения, то этот сбор покрывается бенефициаром. Однако, если платежное поручение, акцептованное банком бенефициара, выдано на сумму, меньшую, чем сумма платежного поручения, направленного банком перевододателя, в результате сборов, взимаемых банками-посредниками, перевододатель не освобождается от своего обязательства перед бенефициаром в объеме суммы этих сборов. Ср. пункт 3 и комментарий 18.

15. В большинстве случаев, когда сумма обязательства выплачивается не полностью, обязательство считается исполненным только в объеме платежа. Однако в ряде случаев обязательство является неделимым и уплата суммы меньшей, чем полная сумма, не считается исполнением какой-либо части обязательства (A/CN.9/328, пункт 39). Эти вопросы регулируются на основании принципов права, не входящих в сферу правового регулирования переводов кредита. Однако для того, чтобы установить последствия перевода суммы меньшей, чем полная сумма обязательства, в пункте 2 предусматривается, что обязательство исполнено в том объеме, в котором оно было бы исполнено в результате платежа той же суммы наличными.

16. <u>Сопоставление со статьей 4А</u>. Статья 4А-406 содержит по существу аналогичное правило в отношении момента исполнения, при той оговорке, что акты акцепта платежного поручения банком бенефициара несколько отличаются согласно статье 4А-209(b) от тех, которые предусмотрены в статье 8. В статье 4А-406(c) предусматривается, что объем исполнения обязательства соответствует сумме платежного поручения перевододателя, "за исключением тех случаев, когда по требованию бенефициара перевододатель не уплачивает бенефициару сумму удержанных сборов".

<u>Пункт 3</u>

17. В пункте 3 рассматривается сложная проблема, возникающая в случае, когда перевод кредита проходит через ряд банков, хотя эта проблема не связана с какой-то значительной суммой денег. Можно предположить, что перевододатель будет нести ответственность за все сборы вплоть до банка бенефициара. В той мере, в которой эти сборы переводятся на перевододателя, трудностей не возникает. Когда легко этого сделать невозможно, банк может удержать свои сборы из суммы переводимых средств. Поскольку перевододатель может не знать, будут ли удерживаться подобные сборы и на какую сумму, особенно если речь идет о международном переводе кредита, он не может предусмотреть такую возможность.

18. На двадцать первой сессии Рабочая группа приняла решение о том, что формулировка пункта 3 должна быть изменена, с тем чтобы указать, что перевод кредита является завершенным и банк перевододателя считается исполнившим свое обязательство перед перевододателем даже в том случае, когда сумма платежного поручения, акцептованного банком бенефициара, меньше суммы платежного поручения, выданного перевододателем, в результате удержания сборов различными банками в цепочке перевода. Она также решила, что в пункте 3 следует предусмотреть, что завершение перевода не наносит ущерба никаким правам, которые может иметь бенефициар на основании других применимых норм права, на возмещение перевододателем остатка первоначальной суммы перевода, однако в этом пункте не должно предприниматься попытки определить, кто -

перевододатель или бенефициар - в конечном итоге несет ответственность за уплату сборов в связи с переводом (A/CN.9/341, пункт 20). Это решение было осуществлено на двадцать второй сессии через нынешний текст пункта 3 (A/CN.9/344, пункт 139).

19. Последнее предложение в статье 17(3) является противодействием возможному толкованию статьи 14 в том плане, что банкам запрещено удерживать сумму своих сборов. Такое толкование было бы обусловлено тем фактом, что в статье 14 предусматривается, что каждый банк-получатель, исполняющий платежное поручение на сумму, меньшую суммы акцептованного им платежного поручения, обязан выдать платежное поручение на сумму разницы между суммами платежных поручений.

20. Положение о том, что банк перевододателя исполнил свои обязательства перед перевододателем в момент завершения перевода кредита, в пункт 3 не было включено, поскольку, как представляется, это является естественным следствием завершения перевода.

21. Сопоставление со статьей 4A. В статье 4A-302(d) устанавливается запрет на взимание сборов "путем выдачи платежного поручения на сумму, равную сумме поручения отправителя за вычетом суммы сборов...", за исключением случаев, когда отправитель дает соответствующую инструкцию. Такое квазирегулирующее положение не могло быть включено в текст типового закона, но оно могло быть включено тем или иным государством в свое законодательство, если это будет сочтено целесообразным, при принятии типового закона. В статье 4A-406(c) предусматривается, что, если сборы были удержаны одним или несколькими банками-получателями (возможно, и каким-либо иностранным банком), "платеж бенефициару считается осуществленным на сумму поручения перевододателя, за исключением случаев, когда по требованию бенефициара перевододатель не уплачивает бенефициару суммы удержанных сборов".

ГЛАВА V. КОЛЛИЗИЯ НОРМ ПРАВА

Статья 18. Коллизия норм права

1) Права и обязательства, вытекающие из платежного поручения, регулируются правом, избираемым сторонами. В отсутствие соглашения применяется право государства банка-получателя.

2) Второе предложение пункта 1 не влияет на определение того, какое право регулирует решение вопроса о том, обладал ли фактический отправитель платежного поручения полномочиями обязать предполагаемого отправителя для целей статьи 4(1).

3) Для целей настоящей статьи:

a) если государство состоит из нескольких территориальных единиц, в которых действуют различные нормы права, каждая территориальная единица считается отдельным государством, и

b) отделения и отдельные конторы одного банка в разных государствах являются отдельными банками.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 34-36 (16-я сессия, 1987 год)
A/CN.9/317, пункт 165 (17-я сессия, 1988 год)
A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 69-80
A/CN.9/341, пункты 24-49 (21-я сессия, 1990 год)
A/CN.9/344, пункты 112-114 и 140 (22-я сессия, 1990 год)

Комментарии

1. На своей семнадцатой сессии Рабочая группа просила секретариат подготовить проект положения о коллизии норм права (A/CN.9/317, пункт 165). Этот проект положения был подготовлен для восемнадцатой сессии Рабочей группы (A/CN.9/WG.IV/WP.39, статья 12). Проблема коллизии норм права более подробно рассматривается в докладе Генерального секретаря девятнадцатой сессии Рабочей группы (A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 69-80). В этом докладе вопросы рассматриваются особенно с учетом решений Рабочей группы, которые были приняты на восемнадцатой сессии на тот счет, что текст должен быть подготовлен в форме типового закона для принятия национальными законодательными органами и что он должен быть ограничен международным переводом кредита. На двадцать первой сессии Рабочая группа приняла ряд принципиальных решений (A/CN.9/341, пункты 24-49), которые были включены в текст на двадцать второй сессии (A/CN.9/344, пункт 140).

Включение положений о коллизии норм права в типовой закон

2. На двадцать первой сессии состоялось подробное обсуждение вопроса о том, включать ли в типовой закон какие-либо положения о коллизии норм права (A/CN.9/341, пункты 33-37). Одно из возражений против сохранения какого-либо положения заключалось в том, что ряд государств уже является сторонами двусторонних или многосторонних конвенций по коллизионному праву и, в частности Римской конвенции о праве, применимом к договорным обязательствам государств - членов Европейских сообществ, и что этим государствам будет трудно согласиться на любые возможные положения типового закона, касающиеся коллизионного права. Второе высказанное возражение заключалось в том, что никакая единая коллизионная норма не будет надлежащим образом отвечать нуждам как высокоскоростного электронного перевода, так и перевода с помощью бумажных документов. Третье возражение заключалось в том, что, учитывая сложность возникающих проблем, текст, представленный двадцать первой сессии, не является достаточно доработанным, чтобы стать приемлемым для большинства государств.

3. Рабочая группа постановила сохранить положение о коллизии норм права, исходя в первую очередь из того, что нельзя предположить, что право, регулирующее международные переводы кредита, будет единообразным во всем мире в силу того, что все государства примут полностью типовой закон. Поэтому сторонам в государствах, которые приняли типовой закон, будет необходимо знать, какое право будет регулировать различные взаимоотношения по какому-либо международному переводу кредита. Было сочтено, что, хотя, возможно, некоторые государства, которые примут типовой закон, будут испытывать определенные трудности при принятии положений о коллизии норм права по той причине, что они, возможно, являются сторонами двусторонних или многосторонних конвенций, это является не более веским доводом в пользу невключения подобных положений в типовой закон, чем если бы наличие национальных правовых положений, регулирующих вопросы существа перевода кредита, приводилось бы в качестве довода в пользу невключения эквивалентных существенных положений в типовой закон (см. также A/CN.9/344, пункт 114).

Пункт 1

4. Одной из основных трудностей, с которыми Рабочая группа столкнулась при выработке правового режима международных переводов кредита, являются противоречия между точкой зрения перевододателя и бенефициара перевода кредита (особенно в тех случаях, когда ни одна из этих сторон не является банком) и точкой зрения осуществляющих перевод банков. С точки зрения перевододателя и бенефициара перевод является единой операцией, в рамках которой их права и обязательства в отношении самого перевода должны регулироваться единым правом. С точки зрения банков международный перевод кредита осуществляется с помощью ряда отдельных платежных поручений, обусловливающих права и обязанности отправителя и банка-получателя. С этой точки зрения любые двусторонние отношения в цепочке перевода кредита представляют собой отдельную банковскую операцию. Право, применимое к таким отношениям, которые представляют собой отдельную банковскую операцию, может отличаться от права, применимого к другим двусторонним отношениям, причем такие отношения, взятые вместе, создают цепочку перевода кредита. Такой порядок представляется, однако, неудовлетворительным с той точки зрения, что беспрепятственное осуществление международных переводов кредита требует, чтобы права и обязательства всех сторон соответствовали друг другу.

5. Для преодоления этих трудностей на двадцать первой сессии было выдвинуто следующее предложение:

> "Система перевода средств может выбирать право конкретного государства для регулирования прав и обязательств всех сторон высокоскоростного электронного перевода. В случае какого-либо несоответствия между каким-либо положением права государства, выбранного системой перевода средств, и любым положением настоящего типового закона, преимущественную силу имеет положение права государства, выбранного системой перевода средств".

6. В поддержку этого предложения было заявлено, что особенно важно, чтобы один свод норм регулировал права и обязательства всех сторон в том случае, когда перевод представляет собой высокоскоростной перевод (A/CN.9/341, пункты 24-32). Было указано, что если стороны не будут иметь возможности выбора единого применимого права, как это предлагается в настоящем тексте, то общие нормы выбора права, содержавшиеся в тогдашней статье 15(1), приведут к тому, что к различным участкам прохождения перевода кредита будет применяться право различных государств и что не будет единого права, регулирующего всю операцию по переводу кредита. Было указано, что предложенный метод уже применяется системой ЧИПС в ее новом правиле 3 и что право штата Нью-Йорк было выбрано в качестве права, регулирующего весь процесс перевода, если какая-либо часть его проводится через ЧИПС. (Правило ЧИПС изложено в документе A/CN.9/WG.IV/WP.47.)

7. Это предложение было отклонено Рабочей группой на том основании, что даже если это предложение, возможно, является разумным в случае, когда оно ограничивается отношениями между банками, оно представляется избыточным, когда предпринимается попытка навязать перевододателям и бенефициарам, не являющимся банками, право, отличающееся от того, которое в ином случае применялось бы в отношении их прав и обязательств, и не избранное ими самими (A/CN.9/341, пункт 29). В силу этого предложения системе перевода средств, что на практике означает банкам, была бы предоставлена неограниченная свобода избирать любое право. Была выражена озабоченность в связи с тем, что система перевода средств может выбрать право, которое особенно благоприятно для банков и неблагоприятно для перевододателей и бенефициаров, не являющихся банками.

8. На двадцать первой сессии Рабочая группа попыталась найти другие нормы, в силу которых единое право применялось бы ко всей операции. Согласно одному предложению, существенные положения типового закона, применимые к отношениям между перевододателем и банком перевододателя, должны регулироваться правом страны банка перевододателя, а остальная часть операции перевода кредита должна регулироваться правом страны банка бенефициара (A/CN.9/341, пункт 38). В заключение было принято решение о том, что применимость типового закона ко всей операции перевода кредита можно обеспечить лишь в результате принятия его рядом заинтересованных государств (A/CN.9/341, пункт 39).

9. Хотя Рабочая группа не пожелала предоставлять какой-либо группе банков возможности для принятия решения о том, применять ли к сторонам перевода, не являющимся сторонами какого-либо соглашения о выборе права, типовой закон или какое-либо иное право, она высказалась за предоставление сторонам возможности избирать по своему усмотрению любое право для регулирования своих отношений (A/CN.9/341, пункты 44 и 45).

10. Рабочая группа постановила, что в случае если стороны не избрали какое-либо право, то соответствующий участок перевода будет регулироваться правом страны банка-получателя (A/CN.9/341, пункты 46 и 47). Единственным исключением является то, что следует четко установить, что в типовом законе не ставится цели определения того права, которое будет определять полномочия фактического отправителя возложить ответственность на предполагаемого представителя согласно статье 4(1). Это решение было осуществлено на двадцать второй сессии без обсуждений в Рабочей группе через нынешний текст пункта 1 (A/CN.9/344, пункт 140).

Пункт 2

11. На своей двадцать первой сессии Рабочая группа отметила, что вопрос о том, уполномочен ли фактически отправитель возлагать ответственность на предполагаемого отправителя по статье 4(1), затрагивает сложные вопросы коллизии норм права, которые относятся не только к переводам кредита. Поэтому было решено, что в типовом законе не следует пытаться решить вопрос о том, какой закон должен применяться (A/CN.9/341, пункт 46).

12. Сопоставление со статьей 4А. Статья 4А-507 в целом соответствует пунктам 1 и 2 за тем исключением, что, как представляется, на основании статьи 4А к решению вопроса о том, имел ли фактический отправитель полномочия на отправление платежного поручения, будет применяться право страны банка-получателя. Статья 4А-507(с) представляет собой несколько более сложный вариант положения, которое изложено в комментарии 5 и которое было отклонено Рабочей группой на двадцать первой сессии.

B. Типовой закон о международных переводах кредита: компиляция комментариев правительств и международных организаций (A/CN.9/347 и Add.1)[Подлинный текст на английском/французском/испанском языках]

СОДЕРЖАНИЕ

Страница

[A/CN.9/347]

ВВЕДЕНИЕ 155

ПРИЛОЖЕНИЕ: КОМПИЛЯЦИЯ КОММЕНТАРИЕВ 156

Государства

Бангладеш 156
Канада 156
Чехословакия 163
Сальвадор 164
Финляндия 165
Германия 175
Греция 179
Исламская Республика Иран 179
Япония 179
Малайзия 182
Мексика 184
Нидерланды 187
Швеция 187
Швейцария 190
Соединенное Королевство 194

Межправительственные международные организации

Банковская федерация Европейского сообщества 205
Комиссия Европейских сообществ 207
Гаагская конференция по международному частному праву 208

[A/CN.9/347/Add.1]

Государства

Франция 211
Италия 213
Марокко 215
Соединенные Штаты Америки 216

Международные организации

Банк международных расчетов 225

a) Базельский комитет по банковскому регулированию 228

[A/CN.9/347]

ВВЕДЕНИЕ

1. На своей двадцать третьей сессии в 1990 году Комиссия просила Рабочую группу по международным платежам представить ей на ее двадцать четвертой сессии в 1991 году проект типового закона о международных переводах кредита 1/. На своей двадцать второй сессии (Вена, 26 ноября - 7 декабря 1990 года) Рабочая группа приняла текст проекта типового закона и представила его Комиссии на рассмотрение (A/CN.9/344, пункт 142).

2. Текст проекта типового закона, принятый Рабочей группой, был направлен всем правительствам и заинтересованным международным организациям для комментариев. Комментарии, полученные по состоянию на 26 апреля 1991 года от 15 правительств и 3 международных организаций, приводятся ниже.

1/ Доклад Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать третьей сессии, Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок пятая сессия, Дополнение № 17 (A/45/17), пункт 25.

ПРИЛОЖЕНИЕ

КОМПИЛЯЦИЯ КОММЕНТАРИЕВ

Государства

БАНГЛАДЕШ

[Подлинный текст на английском языке]

Правительство Бангладеш выразило свое согласие с проектом типового закона.

КАНАДА

[Подлинный текст на английском/французском языках]

Канада в целом удовлетворена внесенными в проект улучшениями в результате работы Рабочей группы по международным платежам на ее двадцать второй сессии. Канада считает базовую структуру и сферу применения проекта удовлетворительными. Наши предложения в отношении изменений носят, в основном, редакционный характер и имеют целью оказать поддержку проекту и улучшить текст с технической точки зрения. Некоторые наши предложения заключаются лишь в том, чтобы передвинуть имеющиеся части текста на более логичные места в рамках проекта типового закона. Одно, видимо, более серьезное изменение имеет целью уточнить терминологию типового закона применительно к обязанностям банков. Канада предлагает новый термин "предпринимать действия", относящийся к обязанности банка-получателя после получения платежного поручения, и новый термин "производить платеж", относящийся к обязанности банка бенефициара. Согласно новым терминам банк-получатель, который получает платежное поручение, должен предпринимать действия по нему. Он может либо акцептовать, либо отклонить его. Если это банк-посредник и если он акцептует его, то тогда он должен исполнить поручение в течение требуемого периода времени. Если это банк бенефициара и он акцептует его, то тогда он должен произвести платеж, за исключением случаев, когда, если бенефициар не имеет счета в банке бенефициара, он должен уведомить бенефициара и предоставить средства в его или ее распоряжение.

Мы представили наши комментарии в порядке, соответствующем рассмотрению вопросов в проекте, принятом 7 декабря 1990 года (A/CN.9/344, приложение).

I. В пункте 2(a) определение "перевод кредита" выражает цель перевода кредита, которая состоит в "передаче средств в распоряжение бенефициара". Канада возражает против этой формулировки как с практической, так и технической точек зрения. Что касается практической стороны, то нам кажется, что большинство переводов кредита осуществляются с целью платежа бенефициару. Что касается технической стороны, то нам кажется, что если статья 5 является в целом приемлемой в том, что она предусматривает, какие действия могут представлять собой платеж банку-получателю, то тогда целесообразно, чтобы в типовом законе содержалось аналогичное правило, предусматривающее, что депонирование банком бенефициара суммы, подлежащей оплате по платежному поручению, на счет бенефициара, является платежом бенефициару. В действительности, в тех случаях, когда перевод кредита осуществлен в ЭКЮ или СПЗ (что предусмотрено определением понятия деньги), возможно, потребуются некоторые такие положения для дополнения национальных статутов о законных платежных средствах. Возможно, необходимы некоторые оговорки в отношении данного общего положения с целью увязки с местным законодательством. Мы рассмотрим их позже. Для целей настоящего комментария в отношении определения "перевод кредита" достаточно отметить, что если исключить слова "передачи средств в распоряжение бенефициара" и заменить их словами "осуществления платежа", то определение будет улучшено.

В пункте 15 ниже Канада обосновывает свое предложение о значительном упрощении пункта 2 статьи 7. Частично это предложение заключается в том, чтобы исключить из пункта 2 статьи 7 слова "которое содержит инструкции, необходимые для осуществления перевода кредита надлежащим образом" и включить их в определение "перевод кредита". Канада предлагает также использовать термин "исполненный" с тем, чтобы данное определение завершало следующее предложение:

"Этот термин распространяется на все платежные поручения, исполненные банком перевододателя или любым банком-посредником в целях осуществления платежного поручения перевододателя".

Канада предлагает исключить из типового закона глагол "выдавать", используемый в связи с платежными поручениями, и заменить его глаголом "направлять". Предлагаемое использование пояснено в вышеупомянутой предлагаемой поправке к пункту (a) статьи 2.

Во многих странах общего права в праве, касающемся оборотных документов, термину "выдача" придается техническое значение, которое может оказаться неудобным, если суды перенесут такое толкование на использование этого термина в типовом законе. Такое техническое значение предполагает элемент мысленного намерения осуществить перевод, а также физический элемент передачи в распоряжение или доставки. Для того чтобы "выдача" считалась завершенной, этот термин может также предусматривать завершенное сообщение банку-получателю. Канада считает, что принцип использования в рамках общего права глагола "выдавать" не может быть надлежащим образом применен к использованию данного глагола в типовом законе. Канада предлагает заменить данный технический термин, который может ввести в заблуждение, нейтральным термином. Глагол "отправлять" не будет связан с риском того, что нежелательные технические значения термина "выдавать" могут быть использованы в контексте типового закона. Кроме того, использование слова "отправлять" разъяснит цель того положения типового закона, которое предусматривает, что отправитель выполняет свои обязательства в момент отправления сообщения, содержащего платежное поручение. Не потребуется рассматривать вопрос о том, какие другие меры могут потребоваться для охвата "выдачи" платежного поручения, в равной степени как и не будет подразумеваться, что платежное поручение должно быть получено банком-получателем для того, чтобы быть надлежащим образом "выдано".

Канада поддерживает исключение квадратных скобок и сохранение текста, заключенного в настоящее время в квадратные скобки, в качестве последнего предложения пункта (a) статьи 2, касающегося определения "перевод кредита".

II. В пункте (b) статьи 2 Канада предлагает из первой строки определения "платежное поручение" исключить слово "отправителя". Определение "отправитель" в пункте (e) статьи 2 ясно определяет лицо, которое отправляет платежное поручение. Включение слова "отправителя" в настоящее определение "платежное поручение" вызывает проблемы толкования в тех частях статей 7 и 9, в которых рассматриваются несанкционированные, отправленные не по адресу и неполные платежные поручения.

III. В пункте (c) статьи 2 Канада предлагает слово "лицо, выдающее" в определении "перевододатель" заменить словом "отправитель".

IV. В пункте (e) статьи 2 Канада предлагает слово "выдает" в определении "отправитель" заменить словом "отправляет".

V. В пункте (f) статьи 2 Канада предлагает ограничить определение "банк" и более тесным образом соотнести его с функциями, которые в соответствии с настоящим текстом типового закона осуществляются предприятиями, которые обозначены как банки. В настоящем тексте типового закона содержатся частые ссылки на счета различных сторон в банках-получателях и бенефициара в банке бенефициара. Что касается текста типового закона, то, на первый взгляд, очевидно, что функция ведения счетов предприятиями, обозначаемыми как "банки", по крайней мере является не менее важной, чем функции "исполнения платежного поручения" - единственные выделенные в определении. Канада считает, что в определении подчеркивается ошибочная функция. Канада считает, что важная функция заключается в том, чтобы учреждение, обозначенное как банк для целей типового закона,

"означало предприятие, в сферу обычной деятельности которого входит получение от лиц денег, которые оно возмещает по требованию, а также совершение платежей из этих средств в соответствии с инструкциями, полученными от его клиентов".

Канада предпочла бы заменить слова "исполнение платежных поручений" вышеупомянутым текстом. Если Комиссия примет данное предложение, то необходимости сохранять второе предложение определения не будет. Если данное предложение не окажется приемлемым, Канада в качестве компромисса предложила бы <u>добавить</u> приведенный выше текст к имеющемуся тексту в

качестве дополнительного элемента определения, с тем чтобы какое-либо предприятие удовлетворяло требованиям как существующего, так и предлагаемого текста, с тем чтобы его можно было квалифицировать как банк.

VI. В пункте (j) статьи 2 Канада предлагает расширить определение "удостоверение подлинности" путем изменения существующего требования о том, чтобы в рамках процедуры можно было подтвердить личность отправителя, и добавления слов для расширения значения этого термина в целях охвата процедур обнаружения ошибки, пропуска или изменения текста и платежного поручения и ошибочной выдачи дубликатов платежного поручения, которые рассматриваются в настоящее время отдельно в пункте 5 статьи 4. Канада предлагает также добавить к определению слова, указывающие на то, что соглашение должно быть заключено между банком и его клиентом. Предлагаемое определение предусматривает также отказ от использования слова "выдано" и его замену на слово "отправлено". В соответствии с предложениями Канады проект будет выглядеть следующим образом:

> ""Удостоверение подлинности" означает определенную по соглашению процедуру между банком и его клиентом для одной или двух следующих целей:
>
> a) установить, отправлено ли платежное поручение или отзыв платежного поручения лицом, указанным в качестве его отправителя;
>
> b) обнаружить ошибку, пропуск или изменение содержания платежного поручения или отзыва платежного поручения или его ошибочное дублирование".

VII. В пункте (k) статьи 2 Канада предлагает исключить слово "когда" и заменить его словами "на которую".

VIII. В пункте (l) статьи 2 Канада предлагает вместо термина "выполнения" использовать новый термин "предпринимать действия" по причинам, указанным в пункте XX, и добавить к определению "исполнение" слова, содержащиеся в заключительной части пункта 2 статьи 7 (которую Канада предлагает исключить), с тем чтобы определение гласило

> ""Исполнение" означает, в случае банка-получателя, не являющегося банком бенефициара, отправление платежного поручения, предназначенного для того, чтобы предпринять действия по платежному поручению, полученному им, и содержащего инструкции, необходимые для осуществления перевода кредита надлежащим образом".

IX. В пункте (m) статьи 2, касающемся определения "дата платежа", Канада предлагает слова "переданы в распоряжение" исключить и заменить их словом "выплачены".

X. В пункте 1 статьи 4 Канада предлагает исключить слово "предполагаемый" как определение отправителя. По нашему мнению, как представляется, в результате применения содержащегося в этом пункте правила установленное лицо является отправителем платежного поручения как с фактической точки зрения, так и с точки зрения закона. Поэтому определять данное лицо лишь в качестве "предполагаемого отправителя" не требуется. Вместе с тем использование определяющего слова "предполагаемый" в пункте 4 статьи 4 является уместным и его следует сохранить.

В том же пункте Канада снова предлагает заменить слово "выдано" во второй строке словом "отправлено".

Канада отмечает неуместность заявления о том, что "отправитель <u>несет ответственность</u>" по платежному поручению в соответствии с условиями, указанными в данном пункте, поскольку из пункта 5 статьи 4 ясно, что отправитель не будет нести ответственности, если банк-получатель отклоняет платежное поручение. Было бы более целесообразным предусмотреть, что оправитель <u>может</u> нести ответственность или быть связанным <u>обязательством</u> по платежному поручению, <u>если</u> оно позже становится связывающим обязательством в результате акцепта банком-получателем. В качестве альтернативы концепция может быть сформулирована таким образом, что отправитель "отвечает" за платежное поручение в том смысле, что это его сообщение.

XI. Канада предлагает в первой строке подпункта (a) пункта 2 статьи 4 исключить слово "представленное" как лишнее.

XII. Канада предлагает изменить формулировку пункта 3 статьи 4, с тем чтобы разъяснить его предполагаемую цель: стороны не могут на основе соглашения между собой воспрепятствовать самостоятельному определению судом того, является ли удостоверение подлинности коммерчески обоснованным методом защиты. Если будет согласовано, что в этом заключается основная цель пункта, то Канада предлагает следующую формулировку:

"3) Стороны не могут на основе соглашения между собой воспрепятствовать вынесению судом определения по вопросу о том, является ли удостоверение подлинности коммерчески обоснованным".

XIII. Канада предлагает, чтобы в тексте типового закона на английском языке местоимение мужского рода ("he") единообразно использовалось в типовом законе в отношении сторон, обозначенных как перевододатель, отправитель или бенефициар; и чтобы безличное местоимение ("it") использовалось для обозначения банков. В настоящее время в отношении первой категории лиц используется как местоимение "he", так и местоимение "it".

Канада считает, что формулировка "нынешний или бывший служащий предполагаемого отправителя" в пункте 4 статьи 4 имеет узкое значение, что нежелательно, поскольку это может исключить директора, должностное лицо или другое лицо, чьи отношения с предполагаемым отправителем могли дать ему или ей возможность получить ненадлежащий доступ к удостоверению подлинности или другим операциям предполагаемого отправителя или являются таковыми, что предполагаемый отправитель несет правовую ответственность за его или ее действия. Канада предлагает пересмотреть имеющийся раздел с точки зрения цели, отраженной в его сфере применения. Канада не предлагает какой-либо конкретной формулировки, расширяющей сферу применения, пока об этом не будет достигнуто принципиального согласия.

XIV. Сферу применения пункта 5 статьи 4 следует расширить, чтобы включить в него положение об отзыве платежного поручения.

Если будет принято предложение Канады, содержащееся в пункте 6 настоящей записки, то Канада не видит оснований для отдельного положения об ошибочном дублировании и ошибках в платежных поручениях. Как представляется, положение об удостоверении подлинности в целом является удовлетворительным, и данное определение можно легко расширить, чтобы включить в него положение об ошибочном дублировании и ошибках. Предложение Канады предусматривает также включение в сферу применения данного положения ошибочного пропуска данных. Как представляется, в настоящее время ошибочный пропуск данных не охватывается.

XV. Канада предлагает перенести первый пункт статьи 10 и сделать его новой статьей 4 бис, следующей после статьи 4. Пункт 6 статьи 4 касается акцепта платежного поручения банком-получателем. Статья 5 касается того, что из этого следует. Представляется нелогичным перенос вопроса о сроках акцепта в статью 10. Такой подход требует сложных ссылок на последующие положения, например, в пункте 2 (a) статьи 6 и пункте 1 (a) статьи 8. Мы предполагаем, что при изучении положений типового закона по порядку их нумерации читатель будет исходить из того, что положения о сроках исполнения должны предшествовать положениям о последствиях исполнения.

XVI. Канада предлагает, чтобы настоящая статья 5 располагалась после статьи 9 и перед статьей 10 в качестве новой статьи 9 бис. Представляется нелогичным рассматривать вопрос об обязательствах отправителя перед банком-получателем в результате акцепта до того, как в текст вводятся положения, определяющие акцепт.

XVII. Канада предлагает внести поправку в положение (i) подпункта (b) статьи 5 и слова "внесение кредита" заменить на слова "депонирование средств". На практике на счета вносятся лишь средства. Существует риск возникновения неясности, если слово кредит будет использоваться и обозначать как действие по депонированию средств, так и имеющийся в наличии кредит.

Канада предлагает также добавить в данное положение слова, подчеркивающие, что для того, чтобы вызвать применение данного правила, средства должны быть использованы банком-получателем.

В соответствии с двумя изменениями, предложенными Канадой, положение будет сформулировано следующим образом:

"i) когда средства, депонирование которых на счет банка-получателя у отправителя обеспечивается отправителем, используются банком-получателем или, если они не используются, в рабочий день после дня, на который средства предоставляются для использования и банку-получателю становится известно об этом факте; или"

Канада предлагает соответствующие изменения к положению (ii) в том же подпункте, который будет сформулирован следующим образом:

"ii) когда средства, депонирование которых на счет банка-получателя в другом банке обеспечивается отправителем, используются банком-получателем или, если они не используются, в рабочий день после дня, на который средства предоставляются для использования и банку-получателю становится известно об этом факте; или"

XVIII. Канада предлагает добавить к прежней статье 5 (новая статья 9 бис) уточнение, что для целей применяемого положения (iii) подпункта (b) данной статьи отдельные конторы или отделения банка, даже если они находятся в одном государстве, являются отдельными банками.

XIX. Канада предлагает исключить из последней строки подположения (a) положения (iv) подпункта (b) прежней статьи 5 (новая статья 9 бис) слова "применимым правом и". В типовом законе можно без ущерба предусмотреть, что правила любой системы перевода средств, которые будут приемлемыми для банков в качестве способа окончательного расчета, будут применяться в соответствии с правом государства, в котором система перевода средств находится и действует. Любая дополнительная ссылка на применимое право, в частности, в тех случаях, когда такая ссылка является связующей, служит лишь появлению нежелательного элемента неопределенности в отношении обеспечения осуществления правила, содержащегося в подположении. Например, можно предположить, что окончательный расчет должен осуществляться в соответствии с каким-либо правом, применимым к участникам (по причине их принадлежности к данному государству или местонахождения отделения банка получателя), а также правом, в соответствии с которым действуют правила системы перевода средств.

XX. Канада предлагает выделить первый пункт статьи 10 в новую статью 4 бис и внести в текст следующие изменения: i) предусмотреть новый термин "предпринимать действия", который предполагает как исполнение, так и акцепт; и ii) уточнить исключения из обязательства незамедлительного исполнения и акцепта.

Предложенный Канадой проект выглядит следующим образом:

["4 бис 1) Банк-получатель предпринимает действия по каждому платежному поручению в день его получения.

2) Если банк-получатель не является банком бенефициара, то такое действие заключается в исполнении платежного поручения, за исключением тех случаев, когда

a) он отклоняет платежное поручение в соответствии с пунктом 3 статьи 6; или

b) в платежном поручении указана более поздняя дата, и в этом случае банк-получатель исполняет платежное поручение в эту дату; или

c) в платежном поручении указывается дата платежа и из этой даты следует, что исполнение целесообразно перенести на более поздний срок, с тем чтобы банк бенефициара имел возможность акцептовать платежное поручение и произвести платеж бенефициару в дату платежа, и в этом случае банк-получатель исполняет платежное поручение в эту более позднюю соответствующую дату.

3) Если банк-получатель является банком бенефициара, то такое действие заключается в акцепте платежного поручения, за исключением тех случаев, когда

a) он отклоняет платежное поручение в соответствии с пунктом 2 статьи 8; или

b) в платежном поручении указывается дата платежа, и в этом случае банк бенефициара либо отклоняет платежное поручение в соответствии со статьей 8(2) до даты платежа, либо акцептует платежное поручение в дату платежа".]

XXI. В соответствии с рекомендацией Канады о переносе текста пункта 1 статьи 10 и преобразовании его в новую статью 4 бис Канада рекомендует соответствующие изменения о внесении поправок во все ссылки на статью 10.

XXII. В подпункте (d) пункта 2 статьи 6 Канада рекомендует слова "выдает платежное поручение, предназначенное для исполнения полученного платежного поручения" заменить словами "исполняет его".

XXIII. В пункте 3 статьи 6 Канада рекомендует в первой строке исключить слово "отправителя" и слова "этого отправителя" в третьей строке заменить словом "отправителя".

XXIV. Канада рекомендует исключить большую часть пункта 2 статьи 7 и сформулировать его следующим образом:

"Банк-получатель, который акцептует платежное поручение, обязан исполнить его".

Такое изменение возможно на основе изменений, рекомендованных Канадой в отношении определений "перевод кредита" и "исполнение" соответственно в пунктах (a) и (l) статьи 2.

XXV. В последнем предложении пункта 5 статьи 7 Канада предлагает слова "будет полагаться" заменить словами "может полагаться".

XXVI. Канада предлагает из подпункта (a) пункта 1 статьи 8 исключить термин "исполнения" и слова "согласно статье 10" и заменить их словами "действия согласно статье 4 бис", а оставшуюся часть сформулировать таким образом, чтобы первые две строки подпункта гласили:

"Когда истек срок,в течение которого должны быть предприняты действия согласно статье 4 бис, а действия не предприняты при условии, что...".

XXVII. В подпункте (b) пункта 1 статьи 8 Канада предлагает слово "исполнять", заключенное в квадратные скобки, исключить и заменить его словом "акцептовать".

XXVIII. В подпункте (d) пункта 1 статьи 8 Канада предлагает слова "передает средства в распоряжение" исключить и заменить их словами "производит платеж".

XXIX. В пункте 2 статьи 8 Канада предлагает исключить квадратные скобки и сохранить ссылку на дату исполнения.

XXX. В пункте 1 статьи 9 Канада предлагает слова "предоставить средства в распоряжение" исключить и заменить их словами "осуществить платеж".

XXXI. В пункте 2 статьи 9 Канада предлагает слово "исполнена" в квадратных скобках исключить и заменить его словом "акцептована" и ссылку на статью 10 заменить ссылкой на "статью 4 бис".

XXXII. В последнем предложении пункта 4 статьи 9 Канада предлагает глагол "будет" исключить и заменить его словом "может" и ссылку на статью 10 заменить ссылкой на "статью 4 бис".

XXXIII. В пункте 4 статьи 9 Канада предлагает ссылку на статью 10 заменить ссылкой на "статью 4 бис".

XXXIV. В пункте 5 статьи 9 Канада предлагает исключить слова "дату исполнения", заключенные в квадратные скобки, и заменить их на слова "дату акцепта".

XXXV. Канада предлагает выделить текст пункта 1 статьи 10 в новую статью 4 бис. См. пункт 20 настоящей записки.

XXXVI. В пункте 3 статьи 10 Канада предлагает исключить квадратные скобки, заключающие термин "дату платежа", и сохранить этот термин.

XXXVII. В пункте 4 статьи 10 Канада предлагает исключить слово "following" и заменить его словом "next"; исключить слово "исполняет" в квадратных скобках и заменить его словами "имеет дело с"; и добавить в конец предложения слова "в рамках обычной сферы своей деятельности", с тем чтобы предикатная часть пункта гласила следующее:

"имеет право считать это поручение полученным на следующий день, когда банк имеет дело с такого вида платежным поручением в рамках обычной сферы своей деятельности".

XXXVIII. В пункте 5 статьи 10 Канада предлагает исключить слово "исполнения" в квадратных скобках и следующее за ним высказывание и заменить их ссылкой на "такого вида деятельности"; исключить слово "following" и заменить его словом "next"; исключить слово "исполняет" в квадратных скобках и заменить его словами "имеет дело с"; добавить в конец предложения слова "в рамках обычной сферы своей деятельности", с тем чтобы пункт (с соответствующими грамматическими изменениями) гласил:

"Если банк-получатель обязан принять меры в тот день, когда он не открыт для такого вида деятельности, он должен предпринять требуемые действия на следующий день, когда он имеет дело с такими вопросами в рамках обычной сферы своей деятельности".

XXXIX. Канада предлагает уточнить значение пункта 1 статьи 11 путем перестановки ссылки на "банк-получатель" таким образом, чтобы она непосредственно следовала за ссылкой на платежное поручение в начале предложения, и сформулировать его следующим образом:

> "Платежное поручение, направленное банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара, может быть отозвано отправителем лишь в том случае, если платежное поручение получено достаточно заблаговременно и таким образом, чтобы у банка-получателя имелась разумная возможность предпринять..."

XL. В пункте 2 статьи 11 представляется целесообразным внести поправку редакционного характера, аналогичную той, которая предлагалась Канадой по пункту 1, для уточнения значения пункта, с тем чтобы предложение начиналось со следующих слов:

> "Платежное поручение, направленное банку бенефициара, может быть отозвано отправителем лишь в том случае, если банк бенефициара получает поручение об отзыве достаточно заблаговременно и таким образом, ...".

Канада предлагает также слово "или" в последней строке пункта 2 заменить на слово "и". Это всего лишь грамматическое изменение.

XLI. В пункте 4 статьи 11 требование о том, чтобы подлинность поручения об отзыве была всегда удостоверена, является более жестким, чем содержащееся в пункте 2 статьи 4 требование в отношении самих платежных поручений. Если удостоверение подлинности является необязательным в отношении платежных поручений, оно не должно быть обязательным и в отношении поручений об отзыве. Канада предлагает внести в данный пункт следующие изменения:

> "Подлинность поручения об отзыве должна быть удостоверена, если должна быть удостоверена подлинность платежного поручения".

XLII. В первой строке пункта 5 статьи 11 не обязательно сохранять слова "не являющийся банком бенефициара", поскольку ссылка на банк-получатель, "<u>исполняющий</u>" платежное поручение, достаточна для исключения банка бенефициара.

XLIII. Как представляется, в пункте 6 статьи 11 положение о возмещении средств не всегда четко действует в отношении каждого получателя с целью обеспечения того, чтобы средства были возвращены перевододателю. Данное предполагаемое значение будет уточнено, если ссылка на возмещение в соответствии с пунктом 5 будет расширена и включать также ссылку на возмещение в соответствии с пунктом 6. Кроме того, Канада предлагает после слова "перевод" добавить слово "кредита", с тем чтобы обеспечить соответствие с использованием этого понятия в других частях типового закона.

XLIV. В пункте 8 статьи 11 представляется целесообразным расширить действие оговорок в тексте таким образом, чтобы все банки-получатели, которые предпринимают действия для завершения перевода кредита, сохраняли свои полномочия, несмотря на потерю дееспособности перевододателя или любого промежуточного отправителя. Канада предлагает внести в первое предложение следующие изменения:

> "Смерть, банкротство или недееспособность отправителя или перевододателя сами по себе не приводят к отзыву платежного поручения или прекращению полномочий отправителя или перевододателя или любого банка-получателя предпринимать действия для завершения переводов кредита".

XLV. В статье 12 Канада предлагает исключить слово "следующего" и заменить их словом "его".

XLVI. Кроме того, Канада предлагает добавить положение, не допускающее изменения текста статьи 12 на основе соглашения между сторонами, которое бы выглядело следующим образом: " Положения настоящей статьи не могут быть изменены на основе соглашения".

XLVII. В пункте 2 статьи 13 сразу же после каждой ссылки на банк-посредник Канада предлагает добавить слова "или система перевода средств". Подход, в соответствии с которым риск в связи с невыполнением обязательств банком-посредником несет отправитель, должен распространяться также на риск в связи с несрабатыванием определенной системы перевода средств.

XLVIII. В статье 14 Канада предлагает привести глагол в соответствие с формулировками типового закона путем исключения слова "обязан" и его замены на слово "должен".

XLIX. Что касается статьи 15, то ее цель должна охватывать платежные поручения, акцептованные банком бенефициара. После ссылки на платежное поручение, исполненное банком-получателем, во второй строке Канада предлагает добавить слова "или акцептованного банком бенефициара".

L. В пункте 3 статьи 16 следует сделать ссылку на конкретное платежное поручение, с тем чтобы точно определить термин "отправитель". Сразу же после ссылки на пункт 5 статьи 7 во второй строке пункта 3 Канада предлагает добавить слова "в отношении платежного поручения". Канада предлагает аналогичное изменение во второй строке пункта 4 статьи 16.

LI. В пункте 5 статьи 16 Канада предлагает внести изменения в осуществление ее предложения о замене во всем тексте типового закона глагола "выдает" на глагол "направляет" и замене ссылок на "предоставление средств в распоряжение" бенефициара на слова "выплачиваются".

В том же пункте Канада предлагает изменить термин "ненадлежащими действиями" на термин "ненадлежащим исполнением". Такое изменение должно уточнить, что любое несоответствие между полученным платежным поручением и осуществлением исполненного платежного поручения может привести к возникновению ответственности банка-получателя за выплату процентов, когда выполняются условия пункта 5.

LII. В пункте 8 статьи 16 Канада предлагает исключить глагол "исполняет" в седьмой строке и заменить его глаголом "предпринимает действия" путем использования новой терминологии, предложенной Канадой в предлагаемой новой статье 4 бис.

LIII. В пункте 2 статьи 17, как представляется, было бы ошибкой предусматривать выполнение обязательств сразу же после акцепта платежного поручения банком бенефициара. Акцепт может происходить в срок, который значительно раньше того срока, когда бенефициар фактически получает платеж от банка бенефициара. Например, такая ситуация может возникнуть, если применимы условия подпункта 1(a) статьи 8. Кроме того, условия, содержащиеся в подпунктах 1(c), (d) и (e) той же статьи, видимо, являются ненадлежащими событиями для определения момента исполнения обязательства. Канада предлагает исключить глагол "акцептует" и заменить его словами "уплачивает сумму платежного поручения бенецифиару". Выражение условия исполнения обязательства в рамках традиционного платежа подчеркивает двусторонний характер необходимого действия (т.е. средства должны быть предоставлены и получены с целью исполнения обязательства) и защищает бенефициара от нежелательных платежей или изменения его договорных прав по отношению к перевододателю без его согласия.

LIV. В пункте 2 статьи 18 Канада предлагает соответствующую поправку, касающуюся исключения ссылки на предполагаемого отправителя, если будет принято ее предложение о внесении поправки в пункт 1 статьи 4. Данное положение следует сформулировать следующим образом:

> "...не влияет на определение того, какое право регулирует решение вопроса о том, несет ли отправитель ответственность по платежному поручению, для целей статьи 4(1)".

ЧЕХОСЛОВАКИЯ

[Подлинный текст на английском языке]

Статья 7(5)

В сущности, мы не имеем возражений по содержанию этого пункта. Тем не менее мы выносим на ваше рассмотрение вопрос о том, решается ли проблема возможного расхождения между словами и цифрами, обозначающими сумму денег в платежном поручении, в соотвествии с банковской практикой, выработанной за много лет. Более того, Женевские конвенции о переводных векселях и простых векселях однозначно поддерживают вывод о том, что в случае наличия расхождения между цифровым и словесным обозначением суммы преимущество отдается словесному обозначению.

Статья 9(3) - см. комментарии выше

Статья 10(4)

Мы полагаем, что установление банком-получателем предельного срока - дело самого банка, поскольку "исполнение в тот же день" может породить практические проблемы в ряде стран, если, к примеру, учитывать тот факт, что не только банки, но и клиенты имеют самую современную компьютерную технологию.

Статья 11(8)

На наш взгляд, указание соответствующих фактов не должно пониматься так, будто оно дается для перечисления. Поэтому мы предложили бы включить в текст выражение типа "аналогичное обстоятельство" или подобное ему, с тем чтобы лучше пояснить вопрос о том, что речь идет не об указании с целью перечисления.

Статья 13

По нашему мнению, это один из наиболее сложных вопросов проекта типового закона. Обязанность возмещать средства, понимаемая как гарантия возврата денег, представляется нам слишком суровой нормой, даже несмотря на определенное ограничение этой обязанности, вытекающее из пункта 2 настоящей статьи. Поясняем: такое понимание этой обязанности могло бы негативно сказаться на поведении банковской системы и привести к тому, что платежные поручения могли бы отвергаться отдельными банками, чего до сих пор не происходило. Платежное поручение не только проходит по банковским балансам, но в ряде стран легло бы также бременем на "коэффициент неликвидных активов" банков, который, как правило, является обязательным показателем, устанавливаемым центральными банками. В противовес выдаче банковской гарантии, открытию аккредитива и т.д. нередко будет возникать непреднамеренное, неосознанное поведение, с которым будет связан вопрос о "потенциальных обязательствах".

Статья 16

Мы предлагаем рассмотреть вопрос о том, следует ли включить в текст слова "... уплату процентов на сумму платежного поручения в соответствующей валюте ...", не с тем, чтобы прямо установить размер ставки процента, а с тем, чтобы уточнить, что ставка процента должна соотноситься с соответствующей валютой.

Статья 16(8)

Мы полагаем, что настоящий документ составлен в виде типового закона, т.е. он будет материализован во внутреннем законодательстве. Мы согласны с тем вариантом, что сам по себе типовой закон конкретно не устанавливает "косвенные убытки", однако определяет для этой цели только предварительные условия, при которых эти убытки будут компенсированы, если применяемым правом такие убытки признаются.

Вместе с тем остается нерешенным вопрос о том, какие предварительные условия должны быть установлены самим типовым законом.

Было бы вполне обычным делом и в практике отдельных стран не вызвало бы никаких проблем, если бы выражение "намерение" было определено как "вина". По нашему мнению, самая серьезная проблема может быть вызвана толкованием англо-американского термина "неосторожность", применяемого в континентальном праве, если не определить это выражение специально для целей типового закона. Судя по имеющейся у нас информации, термин "неосторожность" имеет больше значений и не имеет однозначного толкования даже в общем праве. Это выражение охватывает как "dolus eventualis" ("косвенное намерение"), так и "грубую небрежность", что, без сомнения, вызовет серьезнейшие проблемы при применении этих правил в континентальной практике. Поэтому мы предлагаем изъять выражение "неосторожность" из проекта типового закона или попытаться выразить эту идею в другой, более традиционной форме.

САЛЬВАДОР

[Подлинный текст на испанском языке]

Мы изучили содержащийся в данном проекте подход и пришли к выводу, что он, как представляется, по целому ряду аспектов соответствует нашему законодательству. Вместе с тем мы предлагаем учесть целый ряд следующих принципов:

a) перевод кредита должен осуществляться в интересах определенного лица;

b) каждая операция должна проводиться в рамках фиксированного объема;

c) документ, оформляющий перевод, не должен быть оборотным.

Кроме того, в главе I проекта мы предлагаем изменить формулировку статьи 1 следующим образом:

"Цель настоящего закона заключается в обеспечении правового регулирования, применяемого к переводу средств между клиентами банков, расположенных в различных государствах".

Для целей настоящего закона отделения и конторы банка, располагающиеся отдельно от их главной конторы, считаются отдельными банками, если они находятся в различных государствах, т.е. на территориях, имеющих неодинаковый правовой режим.

ФИНЛЯНДИЯ

[Подлинный текст на английском языке]

1. Общие комментарии

Правительство Финляндии высоко оценивает деятельность ЮНСИТРАЛ по согласованию норм права, регулирующего международные переводы кредита. Задача, которую взяла на себя ЮНСИТРАЛ, не проста и потому, что она связана с многочисленными вопросами принципиального характера, и ввиду сложности самой рассматриваемой проблемы. Чтобы стать приемлемым, типовой закон должен установить разумное соотношение между интересами всех сторон. Необходимо учитывать условия, в которых платежные услуги осуществляются и должны осуществляться, для того чтобы была возможность справляться с большим объемом операций как с точки зрения их количества, так и с точки зрения стоимости, а также для удовлетворения потребностей и ожиданий, связанных с оперативной обработкой. Совершенно очевидно, что типовой закон о международных переводах кредита во многом будет касаться взаимоотношений между банками. В то же время особенно важно, чтобы позиция перевододателей и бенефициаров, не являющихся банками, была подкреплена надлежащими гарантиями. Эти стороны находятся в зависимости от банковской системы, обеспечивающей им эффективные и профессиональные платежные услуги, и опираются на нее, и, несмотря на то, что главное внимание в этом проекте уделяется коммерческим платежам, а не защите потребителей, основополагающая функция закона в этой области должна заключаться в том, чтобы наделять банковских клиентов надлежащими правами и средствами на тот случай, если их разумные надежды на профессиональное платежное обслуживание банковской системой не оправдываются. Принятие закона, регулирующего международные переводы кредита, вряд ли может быть оправданным, если в нем должным образом не будут учитываться интересы банковских клиентов.

Хотя проект типового закона дает хорошую основу для обсуждения, предлагается внести в него ряд изменений, как по существу, так и редакционных, с тем чтобы лучше согласовать различные части текста и прояснить взаимосвязь между ними.

Данный проект типового закона также поднимает вопрос о том, каким должен быть статус текста. Сомнительно, смогут ли эти правила быть эффективными, независимо от того, все или только некоторые банки, занятые в операциях по переводу, подчиняются одним и тем же правилам. Таким образом, возникает вопрос, стоит ли придавать этим правилам форму типового закона, применимого ко всем международным переводам кредита, или же придать им форму конвенции. В частности, правила об ответственности, предусмотренные проектом, видимо, будут более уместны для конвенции, чем для типового закона.

2. Конкретные комментарии

Статья 2. <u>Определения</u>

а) "<u>Перевод кредита</u>"

В принципе какой-либо особой причины исключать переводы, осуществляемые через систему платежей в рамках сетей торговых точек, из сферы типового закона, видимо, нет, хотя вопрос о том, следует ли классифицировать эти переводы как кредитовые переводы или как дебетовые переводы, спорен. Сделки потребителей и платежные системы, ориентированные на потребителей, в целом не исключаются, хотя из сноски к статье 1 ясно, что проект типового закона составлялся без специального учета вопроса о защите потребителей и не рассчитан на то, чтобы воспрепятствовать разработке отдельного законодательства в этой области. Поэтому следует либо снять, либо изменить последнее предложение, которое должно гласить обратное.

е) "<u>Отправитель</u>"

Это определение можно было бы изменить следующим образом: "Отправитель" означает лицо, которое выдает платежное поручение, или лицо, которое несет ответственность по платежному поручению в соответствии со статьей 4, пункты 1-4. Этот термин включает перевододателя и любой банк-отправитель.

f) "Банк"

Если исходить из определение термина "исполнение" в пункте (1), то второе предложение в пункте (f) представляется излишним.

j) "Удостоверение подлинности"

Термин "удостоверение подлинности" применяется в пунктах 2-4 статьи 4. Проблема заключается в том, что это определение настолько широко, что включает в себя даже сравнение подписи с образцом; "удостоверение подлинности" может также рассматриваться и как "определенная по соглашению процедура, которая позволяет установить, выдано ли платежное поручение или отзыв платежного поручения полностью или частично предполагаемым отправителем". Однако не предполагается, что вопрос сравнения подписи с образцом будет охватываться положениями пунктов 2-4 статьи 4. Случаи, когда подлинность платежного поручения удостоверяется подписью, должны регулироваться только пунктом 1 статьи 4. Таким образом, для целей типового закона необходимо соответствующим образом изменить определение "удостоверение подлинности". К пункту (j) предлагается следующее добавление: "Этот термин не включает сравнение подписи с образцом". Другой вариант - сделать эту оговорку в пункте 2 статьи 4.

l) "Исполнение"

Этому определению необходимо придать окончательную форму в том, что касается банка бенефициара. Как вариант можно рассмотреть следующую формулировку: "В случае банка бенефициара "исполнение" означает действие, необходимое для передачи средств в распоряжение бенефициара".

Статья 4. Обязанности отправителя

Пункт 2, подпункт (a)

С учетом определения "удостоверения подлинности" в качестве определенной по соглашению процедуры выражение "представленное удостоверение подлинности" было бы точнее заменить выражением "используемое удостоверение подлинности".

Общее положение о коммерческой обоснованности расплывчато. Необходимо определить какие-либо руководящие принципы, касающиеся факторов, подлежащих учету при оценке того, отвечает ли процедура удостоверения подлинности этому положению. Предлагается следующая формулировка:

> "используемое удостоверение подлинности представляет собой коммерчески обоснованный метод защиты против несанкционированных платежных поручений с учетом сумм и количества платежных поручений, обычно выдаваемых отправителем банку-получателю, метода передачи, которым они пользуются, а также других обстоятельств".

Пункт 2, подпункт (b)

Представляется, что это положение не дает четкого ответа на вопрос о распределении риска в случаях, когда результат удостоверения подлинности оказался неправильным по техническим причинам. Непонятно, как в данном контексте толковать слово "выполнил". Проблема возникает в том случае, если из-за технической неисправности механизма удостоверения подлинности платежное поручение проходит как поручение, подлинность которого удостоверена, даже если оно и не должно было пройти (например, компьютер "принимает" ложный код удостоверения подлинности). Если под словом "выполнил" понимается, что достаточно того, чтобы банк-получатель предпринял необходимые шаги для выполнения процедуры удостоверения подлинности, это означало бы, что отправитель рискует получить ложные результаты положительного удостоверения подлинности, обусловленные техническими причинами. Это будет несправедливо в тех случаях, когда в компьютерной системе банка-получателя возникают технические проблемы; в этих случаях убытки должны покрываться банком-получателем, а не отправителем. Это положение должно быть сформулировано таким образом, чтобы обеспечить надлежащее распределение риска. В связи с этим предлагается следующая поправка:

> "b) банк-получатель выполнил надлежащие действия в отношении удостоверения подлинности".

Пункт 5

Первое предложение этого пункта было бы предпочтительнее сформулировать следующим образом:

"На основании положений предыдущих пунктов отправитель несет ответственность в соответствии с условиями платежного поручения, полученного банком-получателем. ..."

Статья 5. Платеж банку-получателю

Данная статья, представленная на последней сессии Рабочей группы, поднимает ряд проблем. Не ясна сама цель этой статьи. Непонятно, что предполагается достичь этими положениями и какова их предполагаемая сфера действия. В типовом законе срок платежа имеет непосредственное значение в контексте только предполагаемого акцепта, и некоторые из положений статьи 5 были сформулированы для достижения этой конкретной цели. Однако решения, даваемые в статье 5, видимо, неудовлетворительны с точки зрения статьи 6. Более того, формулировка статьи 5 не указывает на то, что функция ее положений ограничивается только такой узкой целью. Скорее эта формулировка дает основания считать, что данная статья направлена на указание срока платежа для более общих целей. Вместе с тем некоторые из включенных в нее положений не подходят для столь широкой функции, а другие лишь относятся к вопросу о применимом праве (и правилам системы перевода средств).

Главное внимание в нижеследующих комментариях уделяется прежде всего подпунктам (b)(i) и (b)(ii), поскольку они отражают соответствующие проблемы.

Что касается обязанностей банка-получателя, то два относящихся к сроку основных вопроса заключаются в следующем: 1) когда имеет место акцепт и 2) когда от банка-получателя требуется исполнение платежного поручения. Одна из основных проблем при составлении правил об акцепте состояла в обеспечении того, чтобы так называемый предполагаемый акцепт не имел места до тех пор, пока банк-получатель не получал надлежащего покрытия платежного поручения. Составление проектов подпунктов (b)(i) и (b)(ii) статьи 5 определялось некоторыми из проблем, возникающих в контексте предполагаемого акцепта, особенно необходимостью дать банку-получателю надлежащую возможность вынести суждение о кредите в отношении кредита, предоставленного отправителем. Таким образом, представляется, что в проекте смешивается вопрос о том, когда имеет место платеж, с вопросом о том, когда банк-получатель в состоянии определить, является ли предоставленный кредит приемлемым покрытием. Для цели регулирования обязанностей банка-получателя нет необходимости вообще заниматься вопросом о том, когда имеет место платеж, как таковым; важное значение имеют момент акцепта и момент исполнения, и эти вопросы должны рассматриваться под такими заголовками.

Подпункт (b)(i) касается ситуации, когда банк-получатель имеет счет у отправителя. В нем отмечается, что платеж предположительно имеет место, когда кредит используется, или, если он не используется, в рабочий день после дня, на который кредит предоставляется для использования и банку-получателю становится известно об этом факте. Вопроса о предполагаемом акцепте касаются статья 6(2)(a), а также статья 8(1)(a). Это положение гласит, что акцепт имеет место, когда истек срок исполнения, а уведомление об отклонении не направлено, т.е. в конце дня, когда было получено платежное поручение, при условии, что не было указано другой даты исполнения и даты платежа. Вместе с тем акцепт не имеет места до тех пор, пока не получен платеж, т.е. до тех пор, пока кредит не используется, или "в рабочий день после дня, на который кредит предоставляется для использования и банку-получателю становится известно об этом факте". Последнее правило не очень точно, и не ясно, почему момент предполагаемого акцепта должен откладываться до дня после дня, на который кредит предоставляется. В отношении момента исполнения в последнем случае проект типового закона не дает развернутого ответа. Настоящий текст указывает, что в некоторых случаях предполагаемый акцепт имеет место после истечения срока исполнения согласно статье 10, что означает, что исполнение после предполагаемого акцепта всегда будет запаздывать.

Вне контекстов статей 6(2) и 8(1) может вызвать проблемы заявление в целом о том, что в случае, когда отправитель кредитует счет банка-получателя у отправителя, "платеж" отправителем банку-получателю "имеет место" в день после дня, на который кредит предоставляется. Даже кредит по счету фактически становится требованием к отправителю.

Подпункт (b)(ii) вызывает аналогичные возражения: момент предполагаемого акцепта лучше всего рассматривать только в статьях 6 и 8, а предлагаемые правила не подходят для определения момента платежа для других целей.

Если, судя по формулировке, в статье 5 делается попытка не только рассматривать момент предполагаемого акцепта согласно статьям 6(2)(a) и 8(1)(a), но и определить общее правило в отношении момента платежа, то ситуация становится очень странной. Предположим, что банк-отправитель A выдает платежное поручение банку-получателю B в день "1" и что это поручение было получено и исполнено в день "1". Предположим далее, что в день "1" третий банк C кредитовал счет банка B на сумму, необходимую для покрытия платежного поручения

банка А банку В, и что к концу дня "1" банк-получатель заявляет о своем банкротстве. В этом случае возникает вопрос, принадлежит ли сумма, уже кредитованная на счет банка В в банке С, активам банка-отправителя А или активам банка-получателя В. Традиционно считается, что она принадлежит банку-получателю В. Согласно принципу статьи 5(b)(ii), платеж не будет считаться имевшим место до следующего дня, дня "2", что означает, что уже кредитованная сумма не будет считаться частью активов банка-получателя на момент банкротства. Напротив, возникнет только требование к банку-отправителю. Такой результат будет крайне странным.

Причины, по которым было выдвинуто правило "следующего дня", не имеют отношения к вопросу о том, когда платеж должен считаться имевшим место для целей, отличных от тех, которые возникают в статьях 6, 8 и 10, и, таким образом, нет необходимости отходить от общих принципов регулирования вопроса о моменте платежа в межбанковских операциях.

Данный подпункт странен еще и потому, что он не согласуется с принципами, содержащимися в статье 17. Подпункт (b)(ii) касается ситуации, когда отправитель производит платеж банку-получателю через третий банк: отправитель (банк А) выдает платежное поручение банку-получателю (банк В) и покрывающее его платежное поручение третьему банку (банк С) в пользу банка В. Такой перевод покрытия также регулируется проектом типового закона (ничто не указывает на обратное). Бенефициаром платежного поручения, содержащего покрытие, является банк В, а банк С является и банком перевододателя, и банком бенефициара. Согласно статье 17 перевод покрытия завершается тогда, когда банк С акцептует содержащее покрытие платежное поручение, выданное банком А, и если следовать прицину статьи 17(2), то речь идет о моменте, когда платеж банка А банку В будет считаться имевшим место. Веских оснований для отхода от этого принципа в случаях, когда цель перевода состоит в освобождении банка А от обязательства обеспечивать покрытие платежного поручения, выданного банком А банку В, видимо, нет.

В тексте проекта статей 6 и 8, видимо, не следует придерживаться нынешней структуры статьи 5. Поэтому следует исключить статью 5, а необходимые ее элементы включить в статьи 6 и 8. Предлагаемая измененная редакция статьи 6 приводится ниже.

Другие комментарии:

Вводное предложение статьи касается "платежа по обязательству отправителя согласно статье 4(6)". В соответствии со статьей 4(6) это обязательство не возникает до тех пор, пока платежное поручение не акцептовано банком-получателем. Однако в статьях 6(2)(a) и 8(1)(a) момент, когда имеет место платеж, используется в качестве критерия для определения того, когда имеет место акцепт. Таким образом, формулировка вводного предложения привносит в текст ненужную обратную отсылку.

Формулировка <u>подпункта (iv)</u> весьма двусмысленна. Непонятно, каково будет воздействие подпункта, если он будет принят в качестве положения какой-либо конкретной правовой системы. Особенно неясной является ссылка в подпункте (iv)(a) на применимое право. Не ясно, имеется ли в виду ссылка на право, применимое к платежному обязательству, или право, применимое к системе перевода средств. В первом случае это положение, видимо, подразумевает лишь то, что платеж имеет место в момент, когда происходит окончательный расчет в соответствии с правилами системы при условии, что в праве, применимом к рассматриваему платежному обязательству, этот срок признается как окончательный. Такое положение вряд ли может быть очень полезным. Во втором случае это положение также спорно, поскольку представляется крайне непонятным, что может означать право, применимое к системе перевода средств. Если невозможно выработать и установить консенсус по правилам, которые действительно будут обеспечивать юридическую силу расчетов, производимых в соответствии с соглашениями о чистых расчетах, сомнительно, чтобы типовой закон мог регулировать эти вопросы менее противоречивым образом, что все же будет полезно.

Статья 6. <u>Акцепт или отклонение платежного поручения банком-получателем, не являющимся банком бенефициара</u>

Предлагается изменить структуру и редакцию статьи 6 следующим образом:

"1) Настоящая статья применяется к банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара.

2) Если банк-получатель не акцептует платежное поручение отправителя, он уведомляет отправителя об отклонении платежного поручения, помимо случаев, когда имеющейся информации недостаточно для идентификации отправителя. Уведомление об отклонении платежного поручения должно представляться не позднее даты исполнения. Ненаправление

уведомления об отклонении приводит к акцепту на условиях и в момент, которые оговорены в пункте 3(b). Платежное поручение, которое было акцептовано банком-получателем, не может более отклоняться этим банком.

3) Банк-получатель акцептует платежное поручение отправителя в ближайший из нижеуказанных моментов времени:

a) когда он исполняет полученное платежное поручение;

b) когда он уведомляет отправителя об акцепте;

c) когда банк получает платежное поручение при условии, что отправитель и банк-получатель договорились, что банк будет исполнять платежные поручения отправителя по их получении;

d) когда банк-получатель дебетует счет отправителя в банке-получателе, с тем чтобы покрыть платежное поручение;

e) в конце дня, когда платежное поручение было получено, или в конце даты исполнения, указанной в платежном поручении, если она наступает позднее, при условии, что:

i) в случае, когда платеж должен быть осуществлен путем дебетования счета отправителя в банке-получателе, акцепта не происходит до того момента, пока на счете не будет средств, достаточных для покрытия суммы платежного поручения; или

ii) в случае, когда платеж должен быть осуществлен путем кредитования счета банка-получателя у отправителя, акцепта не происходит до ближайшего из следующих моментов:

- когда кредит используется или
- в конце дня, когда кредит предоставляется для использования и банку-получателю становится известно об этом факте; или

iii) когда платеж должен быть осуществлен путем кредитования счета банка-получателя в другом банке, акцепта не происходит до ближайшего из следующих сроков:

- когда кредит используется или
- в конце дня, когда проводится кредитование, и банку-получателю становится известно об этом факте; или

iv) в случае, когда платеж должен быть осуществлен через центральный банк государства, где находится банк-получатель, акцепта не происходит, пока не производится окончательный расчет в отношении банка-получателя; или

v) в случае, когда платеж должен быть осуществлен через систему перевода средств, которая предусматривает расчет по обязательствам между участниками на двусторонней либо многосторонней основе, акцепта не происходит до тех пор, пока:

- окончательный расчет не произведен в отношении банка-получателя в соответствии с [применимым правом и] правилами этой системы; или
- окончательный расчет не произведен в отношении банка-получателя в соответствии с соглашением о чистых расчетах с отправителем; или

vi) в случае, когда не применяется ни один из подпунктов (i)-(v), акцепта не происходит, пока банк-получатель не получает платеж за платежное поручение в соответствии с применимым правом".

Статья 7. <u>Обязанности банка-получателя, не являющегося банком бенефициара</u>

<u>Пункт 2</u>

Согласно положениям этого пункта обязанность банка-получателя, акцептовавшего платежное поручение, состоит лишь в том, чтобы выдать свое собственное надлежащее платежное поручение банку бенефициара или банку-посреднику. Здесь ничего не говорится об обязанности покрытия

платежного поручения. Вместе с тем предоставление покрытия столь же важно для эффективного функционирования системы перевода кредита. Обязанность банка как отправителя оплатить платежное поручение возникает в том случае, если платежное поручение акцептуется. Положение, в котором учтена лишь взаимосвязь между отправителем и его банком-получателем, недостаточно для целей перевода кредита в целом, поскольку без покрытия акцепт зачастую не будет иметь место: непредоставление банком средств для покрытия скорее всего приведет либо к отклонению его платежного поручения следующим банком-получателем, либо к отсрочке акцепта следующим банком, ввиду чего произойдет задержка с завершением перевода кредита. Типовой закон о переводах кредита, который можно надлежащим образом соблюдать путем простой передачи платежных поручений, без положения о своевременном предоставлении средств будет иметь странный характер. Вместе с тем, согласно нынешнему проекту, ни в распоряжении перевододателя, ни в распоряжении бенефициара не будет никакого правового средства в тех случаях, когда завершение перевода кредита откладывается из-за задержки со стороны одного или нескольких банков-получателей предоставления покрытия для следующего банка-получателя. Такая ситуация неприемлема. Предлагается внести следующую поправку:

"2) Банк-получатель, который акцептует платежное поручение, обязан в соответствии с этим платежным поручением

a) в сроки, обусловленные статьей 10, выдать либо банку бенефициара, либо надлежащему банку-посреднику платежное поручение, которое соответствует содержанию платежного поручения, полученного банком-получателем, и которое содержит инструкции, необходимые для осуществления перевода кредита надлежащим образом, и

b) предпринять надлежащие шаги, с тем чтобы предоставить или обеспечить надлежащее покрытие для платежного поручения, выданного в соответствии с подпунктом (a)".

Пункт 3

Этот пункт следует исключить. Вопрос о платежных поручених, направленных не по адресу, не заслуживает того, чтобы он регулировался типовым законом. Судя по статье 16(3), неуведомление о направлении платежного поручения не по адресу будет иметь последствия только в том случае, когда платеж был также получен. Во-первых, маловероятна ситуация, когда и платежное поручение, и средства для покрытия по ошибке доставляются не в тот банк. Во-вторых, даже если такое случается, возможно и даже вполне вероятно, что направление не по адресу не обнаруживается и что платежное поручение будет исполнено. В этом случае представляется, что с точки зрения проекта типового закона здесь не возникает никаких проблем; не возникает никакой ответственности. В-третьих, если направление не по адресу действительно обнаруживается, маловероятно, что банк не уведомит об этом отправителя. В-четвертых, в проекте не предусмотрено, что правила, касающиеся предполагаемого акцепта, не будут применяться в случаях, когда платежное поручение поступает, но оно неправильно адресовано. Это означает, что от банка-получателя будет требоваться дать уведомление об отклонении при условии, что также было получено и покрытие.

Пункт 5

Не ясно, как это положение соотносится с положениями статей 6 и 16. Если банк не уведомляет отправителя о расхождении между словами и цифрами, которые обозначают сумму платежного поручения, это может быть результатом того, что это расхождение не было обнаружено и что платежное поручение было исполнено в одной из сумм. Ответственность, предусмотренная в статье 16(3) - выплата процента отправителю - не имеет, видимо, смысла в случаях, когда факт исполнения имел место. Пункт 5 статьи 7, однако, не ограничивается ситуациями, когда расхождение действительно было обнаружено и платежное поручение не было исполнено.

Например: сумма в словах составляла "сто тысяч", а сумма в цифрах - "10 000". Банк исполнил поручение, направив платежное поручение на сумму "10 000". В проекте четко не оговаривается, как должна быть оценена такая ситуация. Имел ли место - через исполнение - акцепт, и если да, на какую сумму? Иными словами, несет ли банк-получатель ответственность в соответствии с положениями статьи 16(5)?

Представляется, что проблема расхождения между словами и цифрами, которые обозначают сумму платежного поручения, может быть должным образом решена лишь путем определения правила в отношении того, какое обозначение должно обладать преимуществом.

Пункт 6

Этот пункт непосредственно связан с пунктом 2 и должен быть помещен после него; иными словами, пункт 6 должен стать пунктом 3.

Статья 8

Эту статью необходимо изменить таким же образом, как и статью 6.

Статья 9

Пункт 3

См. комментарии к статье 7(5).

Пункт 4

Этот пункт также устанавливает обязанность направлять уведомление. Не ясно, каковы будут последствия ненаправления требуемого уведомления и каким образом это положение соотносится с ситуациями, когда банк бенефициара исполняет платежное поручение, исходя либо из словесного, либо из цифрового обозначения. Для случая, когда имя и номер счета идентифицируют различных лиц и банк бенефициара платит одному из них, который не оказывается предполагаемым бенефициаром, типовой закон, как представляется, не дает ответа на вопрос о том, каковы будут последствия. Можно предположить, что будет действовать обязанность возмещения средств (статья 13) при условии, что источником расхождения не было платежное поручение перевододателя. Банк, допустивший ошибку, будет также иметь право на возмещение средств, а затребовать назад средства у лица, получившего их, обязан будет банк бенефициара. Пункт 4, видимо, никоим образом не затрагивает эту ситуацию. Если, с другой стороны, источником расхождения было платежное поручение перевододателя, т.е. ошибка была допущена самим перевододателем, возникает вопрос, будет ли пункт 4 иметь какое-либо значение для определения порядка распределения убытков между перевододателем и банком бенефициара.

Статья 10. Срок исполнения банком-получателем платежного поручения и направления уведомлений

В контексте статьи 10 положения о предполагаемом акцепте порождают проблемы. Если платежное поручение получено в день "1", а платеж не получен до дня "2", то в соответствии с положениями статей 6 и 8 предполагаемый акцепт произойдет в момент получения платежа. Таким образом, для подобных случаев представляется необходимым внести специальное положение о сроке исполнения. Предлагается следующая поправка:

"1) Банк-получатель обязан исполнить платежное поручение в день его получения или - в случаях, о которых говорится в статьях 6(3)(e) и 8(2)(g) - на следующий после акцепта день, за исключением..."

Статья 11. Отзыв

В основе этой статьи лежит тот принцип, что отзыв платежного поручения имеет силу только в том случае, если оно получено банком-получателем достаточно заблаговременно, чтобы не допустить исполнения поручения. У банка-получателя, получившего отзыв позднее, нет никакого обязательства отзывать свое собственное платежное поручение. Ввиду этого данная статья ограничивает возможности перевододателя прерывать операцию по переводу кредита. Такие возможности могут иметь для перевододателя большое значение (например, в случаях подлога, либо нарушения договора бенефициаром, либо неплатежеспособности), а требование в отношении того, чтобы банк-получатель отзывал уже выданное платежное поручение, не всегда будет нерезонным. Если в то же время признается, что платежные системы должны иметь возможность основываться на принципе безотзывности и что необходимо предусмотреть надлежащее положение для такого варианта, то можно было бы найти более сбалансированное решение. В проекте, содержащемся в рабочем документе A/CN.9/WG.IV/WP.49 Рабочей группы ЮНСИТРАЛ (стр. 57-58), приводится более совершенная основа для регулирования вопроса об отзыве, чем в настоящем проекте.

Статьи 12-15 и 17(1): общие замечания

Статьи 12-15 начинаются одинаковой фразой о завершении перевода кредита "в соответствии со статьей 17(1)"; в статье 17(1) отмечается, что перевод кредита завершается акцептом "платежного поручения" банком бенефициара. Это оставляет открытым по крайней мере один важный вопрос: если акцептованное банком бенефициара платежное поручение не согласуется с платежным поручением перевододателя в отношении идентификации бенефициара, не ясно, считается ли в соответствии с типовым законом перевод завершенным или незавершенным и какие положения

главы III будут применяться. Представляется очевидным, что в статью 17(1) необходимо ввести оговорку о том, что перевод кредита считается завершенным, "когда банк бенефициара акцептует платежное поручение в отношении бенефициара, обозначенного в платежном поручении перевододателя".

Статья 12. Обязанность оказывать помощь

Логику, положенную в основание положений этой главы, нельзя считать полностью безупречной. С одной стороны, проект типового закона можно понять таким образом, что - пока перевод кредита не завершен - из статьи 7(2), которая устанавливает обязанности банка-получателя, акцептовавшего платежное поручение, следует, что этот банк обязан, если необходимо, сделать несколько попыток исполнения (исключая случаи, когда вступают в силу положения статьи 13 о возмещении средств). Если возникает проблема - следующий банк-получатель отклоняет платежное поручение, исполнение было ошибочным в отношении идентификации бенефициара или в отношении суммы (она была слишком мала) - основная обязанность банка-получателя предусматривает, что он несет обязанность сделать повторную попытку, выдав новое платежное поручение, возможно другому банку (в случае отклонения). Исходя из такого объяснения, обязанность оказывать помощь, предусмотренная статьей 12, может пониматься так, будто она налагает "новые" обязанности только на банки-получатели, не являющиеся тем банком, где проблема исполнения фактически возникла. Однако не ясно, правильно ли такое толкование. Таким образом, возникает вопрос, например, является ли источником обязанности банка-получателя выдавать новое платежное поручение в случаях, когда он ошибся при идентификации бенефициара, статья 7(2) или статья 12.

Дело в том, что от типового закона вполне логично ожидать, чтобы он более конкретно оговаривал обязанность банка-получателя исправлять ошибочное исполнение - без дополнительных расходов для отправителя или перевододателя. В нем следует также четко указать, что помощь, о которой говорится в статье 12, может не быть связана с дополнительными расходами для отправителя или перевододателя.

Статья 14 касается возмещения недовыплаченных средств. Это положение можно было бы включить в статью 12, которую можно было бы исправить следующим образом:

Статья 12. Обязанность исправлять неправильное исполнение и обязанность оказывать помощь

"1) Если перевод кредита не завершен в соответствии со статьей 17(1) из-за того, что банк-получатель выдал платежное поручение, в котором идентификация бенефициара не соответствует акцептованному им платежному поручению, банк-получатель обязан выдать, без дополнительных сборов, новое платежное поручение, содержащее правильную идентификацию.

2) Если перевод кредита завершен в соответствии со статьей 17(1), однако сумма платежного поручения, выданного банком-получателем, меньше суммы акцептованного им платежного поручения, банк-получатель обязан выдать, без дополнительных сборов, платежное поручение на сумму разницы между суммами платежных поручений.

3) Если перевод кредита не завершен в соответствии со статьей 17(1) или если он завершен на сумму меньше суммы платежного поручения перевододателя, каждый банк-получатель обязан оказывать помощь за свой счет перевододателю и каждому последующему банку-отправителю и добиваться помощи от следующего банка-получателя в завершении перевода кредита в соответствии с платежным поручением перевододателя".

Статья 13. Обязанность возмещать средства

Принцип, содержащийся в этой статье, имеет основополагающее значение, даже если иметь в виду то, что ситуации, когда будет необходимо привлекать его, по-видимому, - и следует на это надеяться - будут не столь частыми. Тот принцип, что отправитель платежного поручения не рискует потерять основную сумму, даже если из-за последующих событий перевод кредита не завершается должным образом, представляет собой основополагающую гарантию правовой позиции отправителя и особенно перевододателя.

Благодаря поправке, предложенной выше для статьи 17(1), станет ясно, что обязанность возмещать средства будет также применяться и в случаях, когда платежное поручение, акцептованное банком бенефициара, было из-за подлога или по ошибке сделано в интересах лица, не являющегося лицом, указанным перевододателем. Вместе с тем в таком случае право на возмещение средств от следующего банка-получателя не должно распространяться на банк-получатель, который выдал платежное поручение, не соответствующее акцептованному им платежному поручению. Поэтому представляется необходимым внести соответствующую поправку в пункт 1. Предлагается следующая новая редакция второго предложения статьи 13(1):

"Банк перевододателя и каждый последующий банк-получатель, исключая банк- получатель, выдавший платежное поручение, не соответствующее акцептованному им платежному поручению, имеет право на возвращение любых средств, которые он выплатил своему банку-получателю с процентами за период, начинающийся со дня платежа и заканчивающийся в день возмещения средств".

В качестве альтернативы можно было бы добавить в конце пункта следующее предложение: "Однако банк-получатель, выдавший платежное поручение, не соответствующее акцептованному им платежному поручению, не имеет права на возвращение средств от своего банка-получателя".

Статья 14. Возмещение недовыплаченных средств

Ранее предлагалось включить это положение в статью 12.

Статья 15. Возмещение излишне выплаченных средств

Это положение касается ситуации, когда бенефициар получил большую сумму, чем ему причиталось. В статье не делается попытки регулировать право банка возвратить такие излишне выплаченные средства от бенефициара, но всего лишь содержится ссылка на соответствующие нормы права. Поскольку бывают другие ситуации, когда необходимость возмещать средства может возникать в связи с переводами кредита, например, когда в результате допущенной одним из банков ошибки деньги были выплачены другому лицу, не просто найти объяснение для включения подробного положения по конкретному случаю, в то время как другие случаи не будут рассматриваться.

Статья 16. Ответственность и убытки

Эта статья порождает ряд проблем.

1. В основе этой статьи лежит тот принцип, что, если допущенная одним из банков-получателей задержка приводит к завершению перевода кредита не в установленные сроки, банк-получатель, допустивший задержку, несет перед бенефициаром ответственность за выплату процентов. Этот банк может исполнить свою ответственность, уплатив проценты следующему банку-получателю, который в свою очередь обязан передать проценты далее.

Тот принцип, что бенефициар должен иметь право на компенсацию процентов в случае завершения перевода кредита не в установленные сроки, сам по себе неплох. Однако у правил ответственности, установленных в проекте типового закона, есть один крупный недостаток, поскольку они могут должным образом функционировать только при том условии, что все банки-получатели, участвующие в операции по переводу кредита, подчиняются типовому закону (или аналогичным ему правилам). Вместе с тем типовой закон будет рекомендоваться государствам в качестве статута, который, как ожидается, они будут применять ко всем международным переводам кредита независимо от того, все ли участвующие банки-получатели руководствуются одними и теми же правилами. Такого рода система ответственности, которая содержится в проекте, видимо, будет требовать того, чтобы эти правила были составлены в форме конвенции, а не типового закона.

Эту проблему можно проиллюстрировать следующим примером: перевододатель и его банк находятся в государстве A, которое приняло типовой закон, а бенефициар и его банк - в государстве B. Перевод осуществляется через два банка-посредника, расположенных в государствах C и D. Если банк-посредник, расположенный в государстве D, является причиной задержки, а государство D не приняло типовой закон, у бенефициара, возможно, не будет требования к банку-посреднику в соответствии с применимым правом или же возможно возникновение большой правовой неопределенности и практических проблем, связанных с попыткой реализовать такое требование. Даже в том случае, если бенефициар может иметь требование в соответствии с законом государства D, маловероятно, что банк-посредник по своей собственной инициативе передаст какие бы то ни было проценты следующему банку-получателю, который не является держателем требования, исключая те случаи, когда в применимом праве такая процедура четко предусмотрена. Таким образом, если перевод кредита осуществляется в правовой системе, не основанной на типовом законе, бенефициар вряд ли получит проценты, как это предусмотрено статьей 16(1) и 16(2). В этом случае бенефициар скорее всего будет выдвигать требование к перевододателю (при условии, что также произошла задержка на основании соответствующих обязательств). Если государство A приняло типовой закон, у перевододателя не будет возможности на возврат от банковской системы каких-либо процентов, выплаченных бенефициару.

Было бы не вполне оправдано рекомендовать государствам принять правила ответственности, которые во многих случаях либо оставят бенефициара без компенсации, либо будут предусматривать, что перевододатель будет нести окончательные убытки за задержки, которые возникают в банковской системе.

Если проект будет представляться в качестве типового закона, а не в виде конвенции, применимой для случаев, когда каждый банк-получатель, участвующий в операции, подчиняется ее положениям, то для обеспечения справедливого распределения убытков в правила об ответственности необходимо внести изменение. Типовой закон должен предусматривать право перевододателя обращаться за правовой помощью для того, чтобы обезопасить перевододателя от ситуаций, когда основной механизм ответственности не срабатывает потому, что система предполагает, что деятельность каждого банка-получателя регулируется единообразными правилами, без гарантии того, что именно так обстоит дело.

2. Согласно статье 16(1) ответственность банка-получателя возникает тогда, когда он не исполняет платежное поручение своего отправителя в сроки, установленные в статье 10(1). Такая формулировка слишком ограничена. Согласно статье 2(1) исполнение означает выдачу платежного поручения, "предназначенного для выполнения платежного поручения, полученного банком-получателем". Таким образом, представляется, что не возникнет никакой ответственности, если банк-получатель допустит задержку путем выдачи платежного поручения, которое не соответствует акцептованному им платежному поручению; было бы достаточно предусмотреть, чтобы банк-получатель смог выдать в сроки, установленные статьей 10, платежное поручение, "предназначенное" для выполнения акцептованного им платежного поручения. Совершенно очевидно, что банк-получатель должен нести ответственность, если он является причиной задержки в результате ошибочного исполнения, а не только неисполнения вообще. Если, например, в платежном поручении, выданном банком-получателем, по ошибке указывается не тот бенефициар и это приводит к задержке в завершении перевода кредита, то должны применяться положения статьи 16(1). Это положение необходимо сформулировать с таким расчетом, чтобы указать невыполнение банком-получателем его обязанностей по статье 7(2).

3. В связи со статьей 7(2) отмечалось, что банк-получатель также должен нести ответственность за задержки, вызванные непредставлением этим банком покрытия следующему банку, с тем чтобы последний имел возможность акцептовать платежное поручение. Если в статью 16(1) внести поправку, сделав в ней ссылку на статью 7(2), а статью 7(2) изменить, как предлагается, то данная проблема будет решена.

4. Пункт 5 статьи 16 содержит вызывающее недоумение специальное положение об ответственности банка-получателя в случае недовыплат. Согласно этому пункту, проценты должны выплачиваться только в том случае, если конкретно указана дата платежа и указанный срок не был соблюден.

Это положение привносит странное разграничение между ситуациями, когда вся подлежащая переводу сумма была задержана, и ситуациями, когда произошла частичная задержка. Согласно статье 16(1) бенефициар имеет право на проценты, если перевод кредита был завершен позднее, чем он должен был быть завершен при нормальном течении событий. Совсем не требуется того, чтобы срок платежа был конкретно указан и чтобы он истек. Это было одним из ключевых соображений, обосновывающих статью 16(1). Представляется странным и не вполне оправданным отходить от этой политики в случае недовыплат. Данный пункт содержит также второе предложение, в котором есть ссылка на "ненадлежащие действия" со стороны банка-получателя. Совсем не ясно, что это означает и почему ответственность должна возникать только при таком условии.

Этот пункт следует исключить. Вместо этого в статье 16(1) следует четко указать, что она применима независимо от того, произошла ли задержка в отношении всей или только части суммы, указанной в платежном поручении, акцептованном соответствующим банком-получателем.

5. Согласно статье 16(1) банк-получатель может исполнить свою ответственность перед бенефициаром путем платежа следующему банку-получателю или путем прямого платежа бенефициару. Хотя важно поощрять процедуры, в соответствии с которыми бенефициару автоматически будут компенсированы проценты, практически это не всегда может быть осуществимо (даже если соответствующие банки-получатели подчиняются типовому закону). Если дело будет обстоять таким образом, то бенефициару зачастую будет сложно выяснить, какой банк несет ответственность или - если этот банк исполнил свою ответственность путем платежа следующему банку - какой из последующих банков не смог передать проценты. Поэтому необходимо рассмотреть вопрос об обязанности банков-получателей оказывать бенефициару помощь в необходимом установлении фактов.

Предлагается внести в статью 16 следующие поправки:

Статья 16. Ответственность за проценты и другие убытки

"1) Если завершение перевода кредита в соответствии со статьей 17(1) было задержано из-за невыполнения банком-получателем, не являющимся банком бенефициара, его обязанностей по статье 7(2), банк-получатель несет ответственность перед бенефициаром. Банк-получатель несет ответственность за уплату процентов на сумму акцептованного им платежного поручения за период задержки, вызванной неисполнением со стороны банка-получателя. Если эта задержка касается только части суммы платежного поручения, акцептованного банком-получателем, банк-получатель несет ответственность за уплату процентов на сумму, которая была задержана.

2) Ответственность банка-получателя в соответствии с пунктом 1 может быть исполнена путем платежа его банку-получателю или путем прямого платежа бенефициару. Если банк-получатель получает такой платеж, но не является бенефициаром перевода, этот банк передает право на получение процентов следующему банку-получателю или бенефициару.

3) Каждый банк-получатель обязан, по запросу, оказывать бенефициару разумную помощь в установлении фактов, необходимых для осуществления его требования в отношении процентов в соответствии с пунктами 1 и 2.

4) Если перевододатель уплатил проценты бенефициару в связи с задержкой в завершении перевода кредита, перевододателю может быть возмещена эта сумма - при том, что бенефициар имел право, но не получил проценты в соответствии с пунктами 1 и 2 - банком перевододателя или банком, несущим ответственность в соответствии с пунктом 1. Банку перевододателя и каждому последующему банку-получателю, не являющемуся банком, несущим ответственность в соответствии с пунктом 1, могут быть возмещены проценты, выплаченные его отправителю его банком-получателем или банком, несущим ответственность в соответствии с пунктом 1".

5) [Ответственность банка-получателя за ненаправление уведомлений (при необходимости).]

6)-8) Оставить как в проекте типового закона.

ГЕРМАНИЯ

[Подлинный текст на английском языке]

1. Рабочая группа ЮНСИТРАЛ некоторое время занималась подготовкой типового закона о международных переводах кредита.

2. Мы считаем, что проделанная работа, в частности усилия, направленные на дополнительное изучение проблем, встречающихся в международных переводах, и попытка решить эти проблемы в проекте типового закона, заслуживают весьма положительной оценки. Вместе с тем, проявляя необходимую осторожность к несомненно тщательно подготовленным предложениям, мы бы хотели сделать несколько оговорок, касающихся их основной концепции, которые мы поясним в нижеследующих комментариях.

3. В то же время при представлении комментариев мы исходили из того, что Генеральная Ассамблея является надлежащим местом для подробного обсуждения проекта. С учетом вышесказанного мы представили ряд принципиальных оговорок, из которых мы бы хотели сразу подчеркнуть наше несогласие со статьей 10 - принцип исполнения в тот же день и со статьей 13 - гарантия возврата средств.

1. Необходимость

4. Исходя из нашего опыта можно сказать, что в настоящее время международные переводы кредитов осуществляются на практике относительно гладко. В действительности банковская система доказала, что она способна, путем создания комплексных систем и принимая также во внимание приемлемые договорные основы, эффективно осуществлять международные платежи; в качестве примера можно привести систему СВИФТ.

5. В связи с этим делегация Германии первоначально считала, что необходимости в типовом законе о международных переводах кредита нет. Вместе с тем, если международное сообщество

придерживается того мнения, что законодательство, касающееся международных переводов кредита, требует согласования, мы не будем закрывать глаза на это предложение. Тем не менее, типовой закон будет иметь смысл лишь в том случае, если

- он будет основан на фундаментальных принципах международного коммерческого права;

- в нем будет приниматься во внимание фактическая практика платежей при международных переводах кредита;

- он будет способствовать согласованно, т.е. если типовой закон действительно может быть принят на международном уровне.

6. Несомненно, что при согласовании законодательства может потребоваться в общих интересах отказаться от установленных концепций национального законодательства. Вместе с тем в данном случае принятая регулирующая концепция должна быть убедительной. Мы считаем, что к некоторым вопросам это не относится:

- ограничение свободы договора неприемлемо;

- сфера применения положений также вызывает у нас возражения, и мы бы хотели знать, действительно ли проект типового закона имеет целью содействовать согласованию или, что более вероятно, будет поощрять дальнейшую фрагментацию законодательства;

- неудовлетворителен ряд теоретических несоответствий;

- неприемлем также ряд положений о распределении риска между договаривающимися сторонами;

- ряд положений в настоящем проекте не является реалистичным, так как не учитывает действующую практику;

- положения, касающиеся воздействия на "основополагающие обязательства", представляются неубедительными;

- кроме того, у нас есть ряд оговорок в отношении отдельных положений, содержащихся в проекте.

II. Ограничение свободы договора

7. В статье 3 типового закона говорится о применении принципа свободы договора. Права и обязательства сторон, упомянутых в типовом законе, могут быть изменены по соглашению.

8. Вместе с тем данный принцип нарушается в основных частях типового закона, в частности, в пункте 3 статьи 11, в пункте 2 статьи 13 и в пункте 7 статьи 16. Оснований для обязательного характера этих положений и в связи с этим для ограничения свободы договора нет. Обязательный характер положений оправдан тогда, когда требуется обеспечить надлежащее осуществление платежных операций или защиту соответствующих интересов, например потребителей. Ни о том, ни о другом речь не идет. Не подвергается сомнению ни надлежащее осуществление платежных операций, ни необходимость обеспечить обязательную защиту каких-либо признанных интересов. Типовой закон применяется не только к переводам кредита фирмами, но также к переводам кредита потребителями. Кроме того, без всякого сомнения, настоящий закон не регулирует вопросы, касающиеся защиты потребителей (см. примечание к статье 1). В действительности целью ЮНСИТРАЛ является согласование международного коммерческого права. Вместе с тем в области торговли и коммерции нет основания лишать договаривающиеся стороны возможности устанавливать свои договорные отношения по своему усмотрению. Поэтому ни надлежащее осуществление платежных операций, ни защита договаривающейся стороны не могут служить оправданием нарушения данного основного принципа договорного права:

- Предположение, что обязательные положения служат основой характерных обязательств и рисков банков, ошибочно, поскольку в операциях, касающихся перевода кредита, банки могут выступать как в качества перевододателя, так и в качестве банка-получателя.

- Ошибочно предположение, что надлежащий возврат неправильных переводов кредита требует повышения ответственности банка-получателя, например "гарантии возмещения средств", предусмотренной в статье 13, поскольку можно определить альтернативные договоренности, в которых будут приниматься во внимание интересы договаривающихся сторон таким же образом. Вместе с тем характер таких договоренностей должен определяться договаривающимися сторонами.

- Ошибочно также предположение, что розничные платежи должны быть организованы на единообразной правовой основе, поскольку именно в случае крупных платежей, которым в типовом законе также уделяется внимание, могут быть уместны отдельные договоренности.

9. Ограничение свободы договора ограничивает также конкуренцию. С одной стороны, мелкие и средние банки оказываются в неблагоприятном положении (см. раздел VI (c), ниже) и, с другой стороны, банки лишаются возможности выдвигать различные предложения по платежам и устанавливать цены за операции по платежам в соответствии с различными видами имеющихся соглашений.

10. Кроме того, нельзя переоценить неограниченное значение свободы договора, поскольку в течение возможного "периода адаптации" типового закона этот закон будет существовать в международных платежах лишь как конкретное дополнительное законодательство, как все другие национальные законодательства (которые еще не были изменены). Кроме того, будущие, особенно технические достижения потребуют максимально возможной адаптации международных платежей к потребностям участвующих сторон, чему международные усилия по согласованию законодательства должны не препятствовать, а способствовать.

11. И наконец, особенно проблематичным является то, что ограничение свободы договора может привести к тому, что банки не будут больше акцептовать определенные платежные поручения, поскольку возможный риск не идет ни в какое сравнение с ценой. Взять, к примеру, платежные переводы в страны, в которых в результате военных действий или аналогичных обстоятельств отсутствуют гарантии того, что соответствующая сумма будет в действительности занесена на счет бенефициара.

12. В связи с этим предлагается исключить все положения, предусматривающие ограничение свободы договора.

III. Сфера применения

13. В типовом законе платежные поручения определяются как безусловные поручения. Во-первых, неясно то, какие юридические последствия возникают в тех случаях, когда платежные поручения выдаются при определенном условии. Хотя такие случаи на практике нетипичны, их не следует исключать. В частности, необходимо также принимать во внимание то, что в будущем будут разработаны новые формы платежных операций, предусматривающие условные платежные поручения.

14. Можно допустить, что платежные поручения, выдаваемые при определенном условии, следует рассматривать таким же образом, как и безусловные платежные поручения. По нашему мнению, такой подход, видимо, не предусмотрен в типовом законе. Вместе с тем это следует подчеркнуть более четко.

15. Во-вторых, если допустить, что условные платежные поручения, как правило, не охватываются типовым законом, то тогда эти платежные поручения по-прежнему подпадают под имеющиеся юридические положения. В будущем это может означать, что возникнет "новый беспорядок".

- Что касается международных переводов между странами, которые приняли типовой закон, то произойдет согласование законодательства по платежам.

- Вместе с тем это не будет распространяться на платежи потребителей, поскольку в этом случае будет действовать национальное законодательство о защите потребителей.

- Типовой закон не будет распространяться и на условные платежные поручения, и будут сохраняться в силе прежние юридические положения.

- Кроме того, прежние юридические положения также сохранятся в силе и будут распространяться на все платежные поручения, если типовой закон не принят данной страной.

- Система становится более сложной в связи с тем, что типовой закон должен применяться, когда платежное поручение выдается при определенном условии, и это условие впоследствии удовлетворяется (пункт 2 статьи 2 (b)).

IV. Теоретические несоответствия

16. Если при переводе кредита совершается ошибка, например, если банк-корреспондент не направляет платежные поручения в надлежащее время, то вполне возможно, что на практике разработаны соответствующие методы для решения вопросов, связанных с возникающими убытками.

Вместе с тем задача законодателя состоит не только в том, чтобы включить стандартную практику в законодательство, подготовленное по типу какого-то сборника оперативных норм. В действительности его задача заключается в том, чтобы принять договорные положения за основу. При этом требуется обеспечить разумный баланс интересов. Это не исключает создания юридической основы для требований, также предусмотренных в этом типовом законе о международных переводах кредита. Вместе с тем такая юридически закрепленная основа для требований должна иметь особую мотивацию.

17. Такое осторожное разграничение между договорной основой и юридической основой для требований в некоторых частях текста не учитывается. В связи с этим, как нам кажется, конкретные проблемы возникают в связи со следующими положениями проекта типового закона:

a) В соответствии с пунктом 1 статьи 16 банк-получатель несет ответственность перед бенефициаром за перевод кредита, если он не исполнил платежного поручения в сроки, установленные в статье 10, и если такой перевод кредита был акцептован банком бенефициара в соответствии со статьей 17. Таким образом, в статье 16 предусматривается возможность предъявления бенефициаром требований банкам-посредникам, хотя между этими сторонами договорные отношения не установлены.

   Во-первых, остается неясным, существует ли такое требование лишь тогда, когда банк несет ответственность за задержку, т.е. когда он, в частности, виновен в преднамеренной халатности. Существующее положение подразумевает, что такие требования существуют независимо от вины. Данное положение выглядит еще более проблематичным, поскольку принцип исполнения в день получения поручения (статья 10) не может быть обеспечен; подробные комментарии по данному вопросу будут представлены в разделе VI.

   Во-вторых, в пункте 8 статьи 16 уточняется, что правовая основа для требований предусматривается. Такое положение оправдано тем, что это отвечает банковской практике во многих странах, и такая действующая практика, которая является также экономичной с точки зрения затрат, должна быть включена в юридическое положение. Такое обоснование не является убедительным. Оно соединяет договорную основу и юридическую основу для требований и дает непоследовательные результаты. Например, не ясно, какова связь между требованием бенефициара и требованием договаривающейся стороны, которая выдает платежное поручение банку, который несет ответственность за задержку направления платежного поручения. Следует ли исключать виды требований, предусмотренных в соответствии с пунктом 8 статьи 16, или такие требования следует сохранить, и каким образом обеспечить баланс интересов, если это необходимо, между сторонами? С учетом вышесказанного такая "гарантия последовательной передачи процентов" представляется нам неубедительной. Наше предложение заключается в том, что, когда задержка исполнения платежного поручения происходит вследствие халатности, ответственность несет только договаривающаяся сторона, направившая поручение в банк, который, в свою очередь, направляет это платежное поручение с задержкой по своей халатности... .

b) Теоретические несоответствия содержатся также в проекте статьи 17. Поскольку речь идет о существенной проблеме, более подробно она будет рассмотрена в разделе VIII.

V. Нереальные обязательства

18. В типовом законе должны предусматриваться различные виды платежных систем. Переводы кредита осуществляются частично электронным способом, частично - на основе бумажных документов, причем некоторые осуществляются в рамках обычной процедуры, а некоторые представляют собой переводы бенефициарам, включающие специальную предварительную работу по определению маршрута перевода. Вместе с тем, поскольку положения типового закона имеют широкую сферу применения и поскольку они имеют целью охватить все виды переводов, такие специальные случаи также необходимо принимать во внимание. Банки должны быть также в состоянии обеспечить исполнение обязательств на практике. С учетом этого статья 10, устанавливающая сроки исполнения платежных поручений, не может быть осуществлена на практике. По крайней мере в отношении поручений в иностранной валюте следует отметить, что банк может перевести суммы в иностранной валюте лишь в том случае, если соответствующая сумма была предоставлена в его распоряжение за рубежом. Однако, в соответствии с действующими процедурами исполнения при операциях с иностранной валютой, это происходит лишь через один или два дня после того, как банк получил поручение. Такое правило двух дней признано также в рекомендации Комиссии ЕС от 14 февраля 1990 года о ясности банковских условий, связанных с международными сделками (см. № 4).

VI. Оговорки, касающиеся отдельных положений

19. Наряду с общими оговорками в отношении основной концепции положений обращается внимание и на недостатки конкретных положений.

20. Пункт 2(а) статьи 6 типового закона в связи с пунктом 3 может быть истолкован как означающий, что банк-получатель должен рассматриваться, даже если не обеспечено покрытие, как акцептовавший платежное поручение при условии, что он не отклоняет поручение в дату исполнения. Если он не уведомляет об отклонении в срок, т.е. в чрезвычайно короткий срок, то таким образом банк-получатель вынужден вступить в договорные отношения, даже если он того не желает. Такая "санкция" будет неправомерной и ненадлежащей, поскольку требование в отношении возмещения убытков (особенно требование в отношении выплаты процентов с даты получения покрытия) будет, без сомнения, иметь место в рамках общих положений частного права.

21. Такие требования в отношении возмещения убытков вытекают из пунктов 3, 4 или 5 статьи 7 в связи с пунктом 3 статьи 16 и пунктами 2 или 3 статьи 9 в связи с пунктом 4 статьи 16, если на практике банком-получателем или банком бенефициара не соблюдаются чрезвычайно короткие сроки в отношении выплаты процентов по полученным суммам, несмотря на объяснение соответствующим банком-отправителем соответствующей причины неисполнения поручения. Сокращение убытков является более сложным для банка-получателя в связи с тем, что операции по платежным поручениям и ведение счета осуществляются двумя разными отделениями банка и обязательства в отношении выплаты процентов действуют до возвращения суммы.

ГРЕЦИЯ

[Подлинный текст на английском языке]

Мнения греческих властей в отношении "проекта типового закона ЮНСИТРАЛ о международных переводах кредита" содержатся в комментариях, представленных Комиссией Европейских сообществ.

ИСЛАМСКАЯ РЕСПУБЛИКА ИРАН

[Подлинный текст на английском языке]

Изучив данный вопрос, мы бы хотели информировать вас о следующем:

В статье 16 предусматривается, что в случае любой задержки выплаты переведенной суммы причитающиеся проценты принадлежат бенефициару. Однако, поскольку перевод суммы осуществляется в соответствии с договором между заявителем и бенефициаром и поскольку такой договор имеет свои условия, например обоснование цены, срок действия и т.д., задержка выплаты переведенной суммы может привести к недействительности договора, и в этом случае выплата компенсации за недействительный договор представляется нелогичной. Кроме того, если сумма не предоставляется бенефициару, то она в действительности принадлежит заявителю. Поэтому представляется более целесообразным, чтобы компенсация за задержку выплаты предоставлялась не бенефициару, а заявителю.

ЯПОНИЯ

[Подлинный текст на английском языке]

Правительство Японии выражает искреннюю признательность Рабочей группе ЮНСИТРАЛ по международным платежам за то, что она в течение длительного времени выполняла кропотливую работу в целях завершения подготовки типового закона о международных переводах кредита, и считает, что проект типового закона послужит надежной основой для дискуссии на двадцать четвертой пленарной сессии ЮНСИТРАЛ. Вместе с тем в целях дальнейшего улучшения проекта типового закона было бы целесообразным представить следующие комментарии.

Правительство Японии представляет следующие комментарии, сохраняя за собой право занять любую окончательную позицию на пленарной сессии.

1. <u>Статья 2(а)</u>

Судя по отчетам проведенной в Рабочей группе дискуссии в отношении определения терминов "перевод кредита" и "банк-посредник", Рабочая группа, видимо, пришла к пониманию, что расчетные банки также рассматриваются в качестве банков-посредников и что платежное поручение, выданное в целях возмещения первоначального платежного поручения, является частью первоначальной цепочки перевода кредита (A/CN.9/WG.IV/WP.49, стр. 8, пункт 10, стр.19, пункт 44). Однако, как отмечается в комментариях секретариата (выше, стр.8, пункт 10), такое понимание не только приводит к результатам, противоположным ожиданиям одной из сторон, но также противоречит принятым в банковской практике обычаям и может привести к нежелательной путанице в типовом законе. Взаимоотношения в связи с возмещением следует рассматривать не как часть первоначального перевода кредита, а как взаимоотношения, не связанные с первоначальным переводом кредита.

Поэтому мы предлагаем исключить второе предложение статьи 2(a) и включить в конец статьи 2(h), в которой дается определение понятию "банк-посредник", фразу "<u>который получает и выдает платежные поручения</u>".

2. Третье предложение статьи 2(a), заключенное в квадратные скобки, касается системы платежей в рамках сетей торговых точек. Такая ссылка на конкретную систему платежей или конкретную технологию представляется нецелесообразной с учетом быстрого совершенствования технологии в данной области. Будет достаточно, если мы дадим разъяснение по данному вопросу на пленарной сессии.

В связи с этим третье предложение статьи 2(a) следует исключить.

3. <u>Статья 2(1)</u>

Данное положение, в котором дается определение "исполнение" лишь в отношении банка-получателя, не являющегося банком бенефициара, по-видимому, означает, что такой концепции для банка бенефициара не существует. Данное определение влечет за собой неожиданное и неприемлемое толкование того, что требование об исполнении в тот же день, содержащееся в статье 10(1), не применяется к банку бенефициара и что банк бенефициара не рассматривается в качестве "банка", определение которого содержится в статье 2(f).

В связи с этим мы предлагаем в конце статьи 2(1) включить фразу "<u>,и в случае банка бенефициара, получение платежного поручения и предоставление средств в распоряжение бенефициара</u>" с тем, чтобы избежать возникновения вышеупомянутой проблемы.

4. <u>Статья 3</u>

Мы считаем, что фраза "по соглашению с заинтересованной стороной" является неуместным выражением, которое редко используется и которое следует заменить обычным выражением "<u>по соглашению сторон</u>".

5. <u>Статья 4(1) и (5)</u>

Положения статьи 4 требуют некоторого разъяснения в отношении вопроса о том, будут ли они применяться в том случае, когда условия санкционированного платежного поручения изменены неуполномоченным лицом. Хотя может быть истолковано, что положения статьи 4 охватывают случай несанкционированного изменения, возможно, была бы полезной четкая ссылка.

Мы предлагаем исключить первое предложение статьи 4(5) и внести в статью 4(1) следующие изменения:

> "Предполагаемый отправитель несет ответственность по <u>условиям</u> платежного поручения или за отзыв платежного поручения, <u>если оно было</u> выдано им или другим лицом, которое имело полномочия возложить ответственность на предполагаемого отправителя".

6. <u>Статья 4(3)</u>

Стороны могут изменять положения статьи 4(4) по соглашению. Однако положению отправителя будет нанесен неоправданный ущерб, если банк-получатель будет освобожден от ответственности по соглашению даже в тех случаях, когда фактический отправитель платежного поручения является нынешним или бывшим служащим банка-получателя, который мог получить доступ к информации, касающейся соответствующего клиента, будучи сотрудником банка.

В связи с этим мы предлагаем внести в статью 4(3) следующие изменения:

> "Сторонам не разрешается договариваться о применении пункта 2, если удостоверение подлинности не является коммерчески обоснованным, <u>равно как им не разрешается договариваться о применении того же пункта, если доказано, что платежное поручение, полученное банком-получателем, является результатом действий нынешнего или бывшего служащего банка-получателя</u>".

7. <u>Вводная часть статьи 5</u>

Хотя практическая цель статьи 5 заключается в определении момента времени, когда происходит предполагаемый акцепт, упомянутый в статье 6(2) и статье 8(1)(a), исходя из настоящей формулировки положений можно допустить толкование в том смысле, что в ней определяется также момент, когда происходит платеж, в том случае, когда банк приостановил платеж. Мы считаем, что такое толкование определенно следует исключить, поскольку в данном случае требуется точная формулировка.

В связи с этим мы предлагаем в начале статьи 5 включить фразу "<u>Для целей статьи 6(2)(a) и статьи 8(1)(a)</u>".

8. Статья 5(b)(i) и (ii)

Положения статьи 5(b)(i) и (ii) предусматривают, что платеж банком-отправителем имеет место, когда используется кредит на счете банка-получателя. Определение в этих положениях момента платежа, в который будет происходить предполагаемый акцепт в контексте статьи 6(2)(a) и статьи 8(1)(a), является неуместным, ввиду того, что в банковской практике банк-получатель может использовать кредит на своем счете, не зная о его происхождении или цели.

В связи с этим мы предлагаем после слова "используется" в каждом положении статьи 5(b)(i) и (ii) включить фразу "и известно, что кредит выплачивается в качестве платежа по платежному поручению".

9. Статья 5(b)(iv)

Мы считаем, что данное положение, в котором рассматривается вопрос о чистых расчетах на двусторонней и многосторонней основе, фактически не несет смысловой нагрузки и что положения статьи 5(b)(i)-(iii) вполне достаточны.

В связи с этим положения статьи 5(b)(iv) следует исключить.

10. Статья 7(5) и статья 9(3)

Вторые предложения статьи 7(5) и статьи 9(3) стали очевидными и с учетом статьи 3 необходимости в них нет.

Мы предлагаем исключить эти предложения.

11. Статья 10(1)

В положении статьи 10(1) предусмотрены два исключения в связи с требованием об исполнении платежного поручения в тот же день. Такое требование не следует устанавливать в том случае, когда отправитель не производит необходимый платеж.

К статье 10(1) следует добавить следующий новый подпункт (c).

"c) отправитель не производит платеж в соответствии с положениями статьи 5. В этом случае поручение исполняется в день платежа".

12. Статья 12

Если перевод кредита не завершен, то необходимо произвести сбор информации о местонахождении средств или причине незавершения перевода. Такая информация полезна также для своевременного возмещения в соответствии со статьей 13. В связи с этим было бы целесообразным добавить в статью положение об обязанности производить сбор необходимой информации.

Мы предлагаем перед словами "в завершении перевода кредита" в статье 12 включить фразу "в частности, путем представления и сбора такой необходимой информации, как местонахождение средств".

13. Статья 13(2)

Основа данного положения заключается в том, что хотя обязанность возмещать средства, как правило, должна быть безусловной, в некоторых случаях на банк перевододателя не следует возлагать ответственность, в частности, когда его клиент указал банк-посредник и тем самым взял на себя риск.

Должны быть учтены другие случаи, когда эта безусловная обязанность не является уместной ввиду различий правовых структур и практики каждого государства, и государство будет иметь определенные дискреционные полномочия при решении этих вопросов, когда оно принимает типовой закон. С тем, чтобы отразить эти соображения, следует внести необходимые изменения в данное положение или дать разъяснения на этот счет в отчетах пленарной сессии.

14. Статья 14 и статья 16(5)

Положения статьи 14 и статьи 16(5), как представляется, противоречат статье 17(3), поскольку в них допускается, что перевод кредита может быть завершен даже в том случае, если

сумма платежного поручения, исполненного банком-получателем, меньше, чем сумма акцептованного им платежного поручения. Статью 14 и статью 16(5) следует привести в соответствие с положениями статьи 17(3), поскольку нет необходимости предусматривать частичное завершение исполнения платежного поручения, за исключением случая, упомянутого в статье 17(3).

В связи с этим содержащееся в статье 14 положение "перевод кредита завершен в соответствии со статьей 17(1), однако" и содержащееся в статье 16(5) положение "если перевод кредита завершен в соответствии со статьей 17(1)" следует исключить.

15. Статья 16

Хотя в настоящих положениях статьи 16 ответственность банка-получателя ограничена выплатой процентов, в ходе дискуссии на двадцать второй сессии Рабочей группы не было достигнуто того понимания, что положения о компенсации расходов, понесенных в связи с новым платежным поручением, и разумных издержек в связи с юридической помощью следует исключить. Поскольку имеется достаточно оснований для того, чтобы предусмотреть такую компенсацию, ответственность банка-получателя должна быть увеличена и охватывать такие расходы и издержки.

16. Статья 16(4)

Хотя положения статьи 16(4) касаются требования об уведомлении в соответствии со статьей 9(2) и (3), они не касаются такого требования в соответствии со статьей 9(4). Поскольку нет основания для исключения статьи 9(4) при применении статьи 16(4), в статье 16(4) следует добавить ссылку на статью 9(4).

17. Статья 17(1)

Поскольку нет необходимости допускать частичное завершение исполнения платежного поручения, за исключением случая, упомянутого в статье 17(3), о чем мы уже упоминали в комментарии 14, в настоящей статье следует четко предусмотреть, что перевод кредита завершен, когда банк бенефициара акцептует платежное поручение, сумма которого эквивалентна сумме платежного поручения перевододателя, за исключением случая, упомянутого в статье 17(3).

18. Статья 17(2)

Эти положения недвусмысленно затрагивают сделки между перевододателем и бенефициаром, что для нас неприемлемо. Взаимоотношения между перевододателем и бенефициаром должны регулироваться применимым законодательством на основе норм коллизии права, и их следует исключить из сферы действия данного типового закона. Эти положения не только приводят к сколь-либо положительным результатам, но и способствуют возникновению серьезных проблем, особенно в тех случаях, когда отзывается платежное поручение, акцептованное до даты платежа.

В связи с этим эти положения следует исключить.

19. Статья 18

Данную статью следует исключить, поскольку мы не видим необходимости включать в этот унифицированный закон такого рода положения о коллизии норм права.

МАЛАЙЗИЯ

[Подлинный текст на английском языке]

Статья 2. Определения

"Перевод кредита"

В третьей строке после слов "в распоряжение бенефициара" предлагается добавить слова "и по которым бенефициар имеет требования на банк бенефициара".

Слово "средств" придает, по нашему мнению, слишком широкое значение переводу кредита, вместо него предлагается использовать слово "кредита".

"Бенефициар"

Как и в определении "перевода кредита" выше, в определении бенефициара следует указать на лицо, которое имеет требование на банк в результате перевода средств.

"Банк"

Слова "не рассматривается в качестве исполняющего платежные поручения" следует заменить словами "не считается участвующим в исполнении платежных поручений", с тем чтобы сделать это предложение более понятным.

"Удостоверение подлинности"

Обширные электронные системы позволяют проводить удостоверение подлинности части платежного поручения.

Платежное поручение является либо подлинным, либо неподлинным.

Пункт 1

Формулировку "для выполнения платежного поручения ... банком-получателем" во второй и третьей строках следует заменить формулировкой "для выполнения банком-получателем, который получает платежное поручение".

"Дата платежа"

В данном случае также предлагается считать датой платежа день, в который требование бенефициара на банк бенефициара подлежит оплате. См. определения 1 и 2 выше.

Статья 4(1)

Предполагаемый отправитель несет ответственность лишь в том случае, если представитель предполагаемого отправителя прямо уполномочен возлагать ответственность на предполагаемого отправителя. Правило о презюмируемых или разумно предполагаемых по обстоятельствам полномочиях агента явно не применимо в соответствии с данным положением.

Преследует ли типовой закон именно эту цель? Если нет, то мы предлагаем заменить слова "имело полномочия возложить ответственность на предполагаемого отправителя" в третьей строке формулировкой "было прямо или косвенно уполномочено предполагаемым отправителям поступать таким образом".

Статья 4(4)

Этот пункт касается бремени доказывания. Предполагаемый отправитель должен лишь доказать, что платежное поручение, полученное банком-получателем, вытекает из действий какого-либо лица (третьей стороны) помимо нынешнего или бывшего служащего предполагаемого отправителя, и он не будет нести ответственность в соответствии с пунктом 2. В результате этого бремя доказывания ложится на банк-получатель, который должен доказать, что:

a) действия третьей стороны являются действиями нынешнего или бывшего служащего предполагаемого отправителя, особенно в ситуации, когда именно служащий предполагаемого отправителя раскрыл процедуру удостоверения подлинности третьей стороне; или

b) третья сторона получила доступ к процедуре удостоверения подлинности по вине предполагаемого отправителя.

Таким образом, бремя доказывания для банка-получателя является более значительным. Преследует ли типовой закон именно эту цель?

Статья 6(2)(d)

Формулировку "предназначенное для исполнения полученного платежного поручения" в первой и второй строках предлагается заменить формулировкой "которое он должен исполнить по получении такого платежного поручения", с тем чтобы сделать данный подпункт более понятным.

Статья 7(5)

Осуществление пункта 5, по нашему мнению, может быть сопряжено с определенными трудностями. В условиях, когда платежные поручения исполняются в течение тысячной доли секунды машинами, которые считывают цифровые данные, указанные в поручении, и осуществляют

соответствующие записи, наличие такого положения вынудит банки-получатели отказаться от высокоскоростных электронных средств и проверять каждый платеж для выявления несоответствий между суммой, указанной цифрами и словами.

Было бы целесообразней использовать лишь цифровую информацию.

Статья 8(2)

Следует удостоверять подлинность уведомления об отклонении.

Статья 9(3)

Как и в статье 7(5) выше, предлагается использовать в качестве указания на сумму платежного поручения в случае возникновения какого-либо несоответствия в платежном поручении между словами и цифрами, цифровое описание. Фактически это будет означать, что применяются лишь цифровые данные.

Статья 9(5)

Необходимо давать уведомление бенецифиару, который не имеет счета в данном банке.

Предлагается направлять бенефициару чек, а не уведомление, поскольку это позволит снизить административные расходы и расходы на ведение учета.

Статья 11(1), (2), (5) и (7)

Предлагается уточнить вышеупомянутые четыре пункта.

Статья 16(5)

Формулировку "задержка платежа" следует заменить формулировкой "платеж на сумму, меньшую, чем сумма платежного поручения", поскольку фактически речь идет не о задержке платежа.

Непонятно также, что означает формулировка "ненадлежащие действия". Эта формулировка может иметь довольно широкий смысл.

МЕКСИКА

[Подлинный текст на испанском языке]

Правительство Мексики считает, что проект типового закона ЮНСИТРАЛ о международных переводах кредита, подготовленный Рабочей группой по международным платежам, заполняет пробел в законодательстве по данному вопросу. Правительство Мексики считает также, что проект обеспечивает всеобъемлющий свод правил в отношении переводов кредита, в которых достигается равновесие между потребностями учреждений, участвующих в предоставлении услуг по переводу средств, и потребностями пользователей. Правительство Мексики выражает надежду на то, что ЮНСИТРАЛ примет этот проект на следующей сессии, и просит Генеральную Ассамблею рекомендовать его принятие государствам-членам.

Приводимые ниже предложения сделаны в целях содействия улучшению типового закона.

ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 2. Определения

b) Определение термина "платежное поручение"

Условные платежные поручения исключаются из сферы применения типового закона.

При обсуждении этого вопроса в ходе двадцать первой сессии был рассмотрен теоретический случай, когда банк получает условную инструкцию и исполняет ее так же, как безусловное платежное поручение. Такой перевод не будет попадать в сферу действия типового закона. Поэтому, если перевод осуществляется неправильно, стороны не будут иметь каких-либо прав или обязательств, вытекающих из типового закона, даже несмотря на то, что причина ошибки никак не связана с тем, было ли выполнено соответствующее условие или нет.

Было решено, что подобный результат является нежелательным и что, не отменяя исключения условных платежных поручений из сферы применения типового закона, следует сформулировать положение о том, что в случае, подобном упомянутому выше, последствия наличия условия для отношений между данным банком и отправителем не будут регулироваться типовым законом; при этом платежное поручение будет рассматриваться как безусловное (A/CN.9/341, пункты 73-75).

При наличии заключительной формулировки подпункта (b) в существующем виде такой результат может быть достигнут лишь в том случае, если соответствующее условие удовлетворяется, но никак не в противном случае. Кроме того, подобные случаи, как правило, возникают лишь в отношении банка перевододателя и поэтому в квадратных скобках дается альтернативная формулировка. Предлагается следующий текст:

"Когда инструкция не представляет собой платежного поручения, поскольку она выдается при определенном условии, но банк-получатель [банк перевододателя] исполняет такую инструкцию, то для целей настоящего закона будет считаться, что такое условие не выдвигалось".

Дополнительная статья

Учитывая международный характер операций, которые будут регулироваться типовым законом, а также вывод, сделанный Рабочей группой на ее шестнадцатой сессии (A/CN.9/297, пункт 33), мы предлагаем добавить статью, касающуюся единообразного толкования. Предлагается типовая формулировка, содержащаяся в большинстве последних конвенций, разработанных ЮНСИТРАЛ, и ее включению в закон ничто не препятствует. Такой текст будет иметь особенно важное значение при толковании последнего предложения пункта 8 статьи 16.

Предлагаемый текст гласит следующее:

Статья X. Толкование

"При толковании настоящего закона надлежит учитывать его международный характер и необходимость содействовать достижению единообразия в его применении и проявления доброй воли в международной торговле".

Статья 4. Обязательства отправителя

Пункты 2 и 3

Пункты 2 и 3 предусматривают, что процедура удостоверения подлинности, согласованная сторонами, должна представлять собой "коммерчески обоснованный метод защиты". В интересах единообразия толкования слово "коммерчески" следует исключить.

Критерий "обоснованности", который довольно часто используется в правовых документах по международной торговле, был подвергнут определенной критике теми, кто считает, что в международном праве не существует положений, объясняющих его смысл. Этот термин имеет англо-саксонское происхождение. Слово "коммерчески", включенное Рабочей группой, практически ничего не меняет: если в каком-либо документе по международной торговле дается ссылка на критерий обоснованности, в контексте данной отрасли права "обоснованный" характер должен быть "коммерчески обоснованным". Кроме того, если этот критерий будет сохранен, то это будет означать, что в международном праве должно быть дано определение не только термину "обоснованный", но также и термину "коммерчески обоснованный ".

Предлагается исключить слово "коммерчески" в пунктах 2 и 3.

ГЛАВА III. ПОСЛЕДСТВИЯ НЕИСПОЛНЕНИЯ, ОШИБОЧНОГО ИСПОЛНЕНИЯ ИЛИ ЗАДЕРЖКИ ИСПОЛНЕНИЯ ПЕРЕВОДА КРЕДИТА

Статья 16. Ответственность и убытки

Обязательство уплатить проценты, предусмотренное в пункте 1 статьи 13 и в статье 16, оставляет нерешенными следующие две проблемы:

1. Процентная ставка. При обсуждении данного вопроса в ходе сессии Рабочей группы делегациям еще не было известно об издании Международной торговой палаты, озаглавленном "Руководящие принципы по международным межбанковским переводам средств и компенсации" (Guidelines on International Interbank Funds Transfer and Compensation), статья 18 которых взята за основу приводимого ниже пункта 2.

2. Случай, когда банк исправляет ошибку, кредитуя счет оправителя в надлежащие сроки. В такого рода втором случае банк может принять решение кредитовать счет отправителя, и при этом не будет возникать никаких процентов или же проценты будут более низкими. Различия в процентных ставках могут быть обусловлены целым рядом причин; наиболее частыми причинами являются следующие: валюта, в которой ведутся различные счета, или различие ситуаций, возникающих в результате наличия дебетового или кредитового сальдо. Банк-получатель должен кредитовать надлежащий счет, а не тот счет, который его больше устраивает.

Предлагается добавить статью следующего содержания:

Статья X. Исчисление процентов

"1. Под процентом понимается стоимость сделки с учетом дохода будущего периода в стране, валюта которой используется. Процент рассчитывается по ставке и на основе, обычно используемыми местными банками такой страны.

2. Если банк-получатель выполняет обязательство по уплате процентов в соответствии с пунктом 1 статьи 13 и пунктами 1, 3, 4 и 5 статьи 16, кредитуя счет отправителя в день, в который он должен был выполнить действие, невыполнение которого возлагает на него ответственность, он должен кредитовать тот счет, на который он получил платеж [в соответствии со статьей 7].

3. Период, за который проценты подлежат уплате, начинается [в день исполнения] и заканчивается в день, предшествующий дню, в который исправляется ошибка, включительно".

ГЛАВА IV. ЛИШЕНИЕ ПРАВА И ИСКОВАЯ ДАВНОСТЬ

Предлагается добавить главу, содержащую статью о лишении, на основании молчаливого согласия, права требовать возмещения какой-либо суммы (лишение права возражения) и еще одну статью о приобретательной давности (исковой давности). Действие юридических оснований для дебетовых операций, платежей и обязательств, возникающих из операций, регулируемых типовым законом, не следует приостанавливать в течение нормального срока действия общих норм в отношении обязательств и договоров. Желательно лишь установить менее продолжительные сроки. В то же время непродолжительный срок исковой давности не следует устанавливать, если речь идет о международных операциях, и таким образом короткий срок предлагается установить для направления уведомления о несогласии, а после направления уведомления должен действовать более продолжительный срок исковой давности.

Статья X. Обязательство уведомлять о несогласии с дебетовыми операциями и платежами. Лишение права выдвигать иски

"1) Если одна из сторон перевода выдвигает иск на основании настоящего закона, она должна уведомить сторону, против которой она выдвигает иск, о вопросе, который служит основанием для ее иска, в течение периода времени, не превышающего двух месяцев с даты, когда перевод был завершен или должен был завершиться в соответствии с платежным поручением перевододателя.

2) Если какая-либо сторона получает уведомление, из которого следует, что ее отправитель или банк-получатель может быть связан обязательствами или нести ответственность, она обязана информировать такой банк в течение двух дней о получении такого уведомления.

3) Если какая-либо сторона не дает уведомления, упомянутого в пунктах 1 и 2 настоящей статьи, она не может впоследствии выдвигать никаких исков против любой другой стороны, участвующей в переводе".

Статья Y. Исковая давность

"1) Срок давности по любому иску в соответствии с настоящим законом истекает, если судебное или арбитражное разбирательство не начато в течение двухлетнего периода.

2) Срок исковой давности начинается в день, когда перевод завершается или должен быть завершен в соответствии с платежным поручением перевододателя.

3) День, в который начинается срок исковой давности, не включается в этот срок.

4) Сторона, связанная обязательствами или несущая ответственность, может в любой момент времени в течение срока исковой давности продлить этот срок, направив истцу соответствующее письменное заявление. Этот срок может далее продлеваться другим заявлением или другими заявлениями.

5) Встречный иск одной из сторон против ее отправителя, банка-получателя или любой другой стороны может быть выдвинут даже после истечения срока исковой давности, предусмотренного в предыдущих пунктах, если такой иск выдвигается в течение 90 дней после того, как сторона, которая намеревается возбудить иск, была признана ответственной по иску против самой этой стороны, или такая сторона удовлетворяет требование, на котором был основан такой иск, и если в течение разумного периода времени после предъявления требования стороне, которая намеревается возбудить иск, который может привести к встречному иску, такому отправителю, банку-получателю или другой стороне направляется уведомление о предъявлении такого требования".

НИДЕРЛАНДЫ

[Подлинный текст на английском языке]

Добавить в пункт 4 статьи 9 следующее предложение: "Настоящий пункт не применяется, если отправитель и банк договорились о том, что банк будет полагаться либо на слова, либо на цифры, в зависимости от договоренности".

Добавить в статью 16 между пунктом 2 и пунктом 3 следующий новый пункт:

"2 бис) Пункты 1 и 2 применяются mutatis mutandis, если задержка вызвана неисполнением со стороны банка-отправителя,

i) когда платеж подлежит осуществлению путем дебетования его счета в банке-получателе - непереводом имеющихся средств на счет, подлежащий дебетованию, в достаточном объеме для покрытия суммы платежного поручения, или

ii) когда платеж подлежит осуществлению другими методами - неосуществлением платежа своему банку-получателю в соответствии со статьей 5(b) или (c)".

ШВЕЦИЯ

[Подлинный текст на английском языке]

Статья 4. Обязанности отправителя

Пункт 2, подпункт (a)

В тексте этого подпункта должно содержаться требование в отношении безопасного метода удостоверения подлинности, а не только расплывчатый критерий "коммерчески обоснованный". Например:

"a) представленное удостоверение подлинности представляет собой надежный и коммерчески обоснованный метод защиты против несанкционированных платежных поручений, и".

Статья 5. Платеж банку-получателю

Эта статья была включена в проект на последней сессии Рабочей группы. Тем не менее она не дает ясного представления о том, каковы цели содержащихся в этой статье положений. Основания для положений этой статьи следует уточнить в ходе сессии ЮНСИТРАЛ. Без такого уточнения данную статью следует исключить.

Статья 6. Акцепт или отклонение платежного поручения банком-получателем, не являющимся банком бенефициара

Пункт 3

В соответствии с этим пунктом банк-получатель обязан уведомить об отклонении платежного поручения не позднее даты исполнения. В этом пункте следует указать, что уведомление должно быть дано как можно раньше, но не позднее даты исполнения:

"3) Банк-получатель, который не акцептует платежного поручения отправителя, за исключением случаев, предусмотренных в подпункте 2(a), обязан как можно раньше

уведомить этого отправителя об отклонении платежного поручения, помимо случаев, когда имеющейся информации недостаточно для идентификации отправителя. Уведомление об отклонении платежного поручения должно представляться не позднее даты исполнения".

Статья 7. Обязанности банка-получателя, не являющегося банком бенефициара

Пункт 2

В соответствии с существующим проектом банк-получатель, который акцептует платежное поручение, обязан лишь выдать свое собственное платежное поручение, однако банк-получатель не обязан в соответствии с этим положением предоставлять покрытие по выданному им платежному поручению. Обязанность в соответствии с пунктом 6 статьи 4 произвести платеж банку-получателю по платежному поручению, когда банк-получатель акцептует его, относится лишь к взаимоотношениям между отправителем и банком-получателем. Поэтому важно включить в статью 7 положения о покрытии по платежному поручению, поскольку без покрытия платежное поручение, вероятно, будет зачастую отклоняться банком-получателем. Для этих целей предлагается следующее изменение:

2) Банк получатель, который акцептует платежное поручение, обязан в соответствии с этим платежным поручением

a) в сроки, обусловленные статьей 10, выдать либо банку бенефициара, либо надлежащему банку-посреднику платежное поручение, которое соответствует содержанию платежного поручения, полученного банком-получателем, и которое содержит инструкции, необходимые для осуществления перевода кредита надлежащим образом, и

b) предпринять надлежащие шаги для предоставления или выделения соответствующего покрытия по платежному поручения, выданному в соответствии с подпунктом (a).

Пункт 5

Это положение распространяется не только на ситуации, когда фактически было обнаружено расхождение между словами и цифрами, и платежное поручение, таким образом, не было исполнено. Поэтому неясно, каким образом это положение соотносится со статьями 6 и 16. Ответственность согласно пункту 3 статьи 16 уплатить отправителю проценты лишена смысла в тех случаях, когда расхождение не было обнаружено и платежное поручение было исполнено. Проблема расхождения между словами и цифрами, которые обозначают сумму платежного поручения, по-видимому, может быть надлежащим образом решена лишь за счет включения положения о том, какое обозначение имеет преимущественную силу.

Если ЮНСИТРАЛ решит сохранить это положение в существующем виде, то мы толкуем слова "если отправитель и банк договорились о том" в последнем предложении этого пункта как означающие и стандартное соглашение и соглашение, основанное на договоре.

Статья 8. Акцепт или отклонение платежного поручения банком бенефициара

Пункт 1, подпункт (g)

В соответствии с проектом банк бенефициара имеет право акцептовать платежное поручение, когда банк использует кредит для покрытия долга бенефициара банку. Такое положение представляется неприемлемым. Когда банк бенефициара акцептует платежное поручение, он обязан перевести кредит в распоряжение бенефициара. Банк не может быть уполномочен без разрешения бенефициара использовать эти средства для урегулирования своих платежных отношений с бенефициаром. Поэтому данный пункт следует соответствующим образом изменить. Возникает, однако, необходимость еще в одном изменении. Юридические требования в отношении кредита могут выдвигать не только суды. Это должно быть отражено в формулировке. Данный пункт должен гласить следующее:

"g) когда банк использует кредит в соответствии с постановлением суда или другого компетентного судебного органа".

Пункт 2

В последнее предложение пункта 2 следует включить такие же изменения, как и в пункт 3 статьи 6:

"2) банк бенефициара, который не акцептует платежного поручения отправителя, за исключением случаев, предусмотренных в подпункте 1(a), обязан уведомить отправителя об

отклонении платежного поручения, помимо случаев, когда имеющейся информации недостаточно для идентификации отправителя. Уведомление об отклонении платежного поручения должно представляться как можно раньше, но не позднее даты исполнения".

Статья 11. Отзыв

В существующем проекте закрепляется общий принцип безотзывности. Если поручение об отзыве дается слишком поздно и не имеет силы в соответствии с пунктом 1, перевододатель лишается возможности прервать перевод кредита. Такая возможность может иметь настолько большое значение для перевододателя, что требование в отношении отзыва банком-получателем его собственного уже выданного платежного поручения представляется вполне справедливым. Поэтому предлагается принять положение, содержащееся в пункте 4 статьи 10 предыдущего проекта Рабочей группы (A/CN.9/341, приложение).

Статья 16. Ответственность и убытки

Эта статья основана на принципе, в соответствии с которым, если задержка одним банком-получателем приводит к задержке завершения перевода кредита, то банк-получатель, допустивший такую задержку, обязан уплатить бенефициару проценты. Этот банк может выполнить свое обязательство, уплатив проценты следующему банку-получателю, который в свою очередь обязан перевести эти проценты. Тем не менее такое положение об ответственности функционирует надлежащим образом лишь в тех случаях, когда на все заинтересованные банки-получатели распространяются одни и те же или аналогичные положения. Если перевод кредита осуществляется в стране, правовая система которой не признает аналогичную процедуру, то бенефициар вряд ли получит проценты в соответствии с положениями об ответственности типового закона. Если перевододатель обязан компенсировать бенефициару потерю процентов в результате задержки, то бенефициар не сможет в соответствии с типовым законом получить от банков возмещение расходов. Если в результате применения положений об ответственности бенефициар в некоторых случаях не будет получать компенсации и перевододатель вынужден будет нести в конечном счете потери в результате задержек, допущенных банками, то такое положение является неприемлемым. Решить эту проблему можно за счет следующих изменений в тексте статьи 16:

"3) каждый банк-получатель обязан, по получении просьбы, оказывать бенефициару разумную помощь в установлении фактов, необходимых для обоснования его требования о выплате процентов в соответствии с пунктами 1 и 2.

4) Если перевододатель уплатил бенефициару проценты за задержку в завершении перевода кредита, то перевододатель может получить возмещение этой суммы в той степени, в какой бенефициар имел бы право на получение, но не получил проценты в соответствии с пунктами 1 и 2, от банка перевододателя или банка, несущего ответственность в соответствии с пунктом 1. Банк перевододателя и каждый последующий банк-получатель, не являющийся банком, несущим ответственность в соответствии с пунктом 1, может получить возмещение процентов, выплаченных своему отправителю, от своего банка-получателя или банка, несущего ответственность в соответствии с пунктом 1".

Пункт 5

В соответствии с пунктом 1 статьи 16 бенефициар имеет право на получение процентов в случае задержки перевода кредита. В то же время на случай неполной выплаты пункт 5 предусматривает весьма противоречивое положение, в котором отмечается, что проценты подлежат уплате лишь в том случае, если указана дата платежа и имеет место задержка после этой даты. Положение пункта 1 должно применяться независимо от того, допущена ли задержка в отношении всей или лишь части суммы, указанной в платежном поручении, акцептованном банком-получателем. Кроме того, неясно, почему ответственность банка должна возникать лишь в случае "ненадлежащих действий" банка-получателя. Пункт 5 следует исключить.

Пункт 7

В соответствии с общей нормой о свободе договора, закрепленной в статье 3, формулировка пункта 7 должна гласить следующее:

"7) Положения настоящей статьи не могут быть изменены для уменьшения ответственности перед перевододателем или бенефициаром, который не является банком".

Статья 17. Завершение перевода кредита и исполнение обязательства

Пункт 2

Пункт 2 содержит положение, которое, как представляется, регламентирует правовые взаимоотношения между перевододателем и бенефициаром. В соответствии с этим положением обязательство перевододателя перед бенефициаром исполняется в тот момент, когда банк бенефициара акцептует платежное поручение. В тех случаях, когда бенефициар не может повлиять на выбор банка и выбрать банк бенефициара, это положение представляется неуместным. Оно должно быть исключено.

ШВЕЙЦАРИЯ

[Подлинный текст на французском языке]

A. Предварительные замечания

В нынешнем проекте типового закона о международных переводах кредита обеспечивается углубленный подход и анализ международных платежных операций и возникающих в связи с этим правовых проблем. Рабочей группе, несомненно, удалось представить проект, структура и порядок изложения которого являются весьма убедительными. Во многих положениях проекта предлагаются также удовлетворительные решения, которые надлежащим образом принимают во внимание интересы сторон, участвующих в международном переводе кредита. Тем не менее мы не можем безоговорочно согласиться со всеми этими положениями. В ходе последних сессий Рабочей группы наша делегация высказывала свои сомнения и принципиальные замечания по существу различных положений, содержащихся в типовом законе. Ниже мы более подробно остановимся на этих замечаниях (см. раздел C).

B. Необходимость и целесообразность типового закона

Что касается вопроса о необходимости или целесообразности разработки типового закона о международных переводах кредита, то, по мнению Швейцарии, в принципе нет необходимости устанавливать единообразные нормы на международном уровне. Международные платежные операции, как правило, производятся без каких-либо особых проблем. Во-первых, существующие системы платежей являются достаточно эффективными и, во-вторых, существующее законодательство вполне обеспечивает оперативность как внутренних, так и международных платежных операций. Тем не менее целый ряд факторов свидетельствует о необходимости пересмотра в настоящее время такой позиции в отношении некоторых вопросов. Следует принимать во внимание весьма быстрое развитие методов трансграничных платежей. Примером этого являются новые методы и услуги в области телесвязи или "высокоскоростных/недорогостоящих" операций. В связи с этим возникают проблемы ответственности в юридическом плане, а также проблемы, связанные с определением и удостоверением подлинности перевододателей, дающих поручение по системам электронного перевода. Технические ошибки в ходе крупных платежных операций могут привести к сложным и весьма продолжительным обсуждениям как на национальном, так и на международном уровнях. Разработка международных положений в вышеупомянутых областях позволит унифицировать правовые взаимоотношения и, таким образом, повысить определенность правового режима.

Таким образом, представленный типовой закон является вполне оправданным в этом ограниченном смысле, и с этой точки зрения разработку международных норм можно поддержать. Тем не менее следует отметить, что такие нормы будут иметь смысл и позволят достичь желаемой унификации на международном уровне лишь в том случае, если они будут одобрены большинством заинтересованных государств и включены в национальное законодательство. Эта цель может быть достигнута лишь при том условии, что будут представлены на обсуждение теоретически обоснованные решения, которые можно будет воплотить на практике. Некоторые положения типового закона, на наш взгляд, не удовлетворяют этому требованию, особенно положения, касающиеся распределения риска в случае ошибки или упущения в ходе перевода, права требовать возмещения убытков и компенсации процентов, ограничения свободы договора и последствий платежного поручения для юридических действий, лежащих в основе перевода.

C. Замечания по отдельным статьям типового закона

Статья 1 (сфера применения)

Можно в принципе поддержать изложенное в статье 1 предложение о том, что проект типового закона должен распространяться также на межбанковские расчеты. Это позволит избежать множественности правовых режимов. Тем не менее, если банковская операция с участием ряда государств будет предусматривать осуществление платежей через посредничество банковских

учреждений в различных странах, коллизия норм права будет практически неизбежна. Такие трудности можно было бы в значительной степени уменьшить, если бы стороны согласовали применимое право. Однако устранить их полностью невозможно.

Распространение действия закона на межбанковские расчеты может, таким образом, привести к осложнениям с учетом того факта, что правила национальных систем, касающиеся платежей (например, правила СИС, ЧИПС, ФЕДВАЙЕР), частично противоречат решениям, предложенным в типовом законе.

Определенные проблемы могут возникнуть в связи с содержащимся в пункте 2 статьи 1 положением о том, что иностранные отделения банка следует рассматривать как отдельные банки; на самом же деле речь идет об одном и том же юридическом лице и трудно понять, каким образом в случае внутрибанковских переводов будут регулироваться вопросы взаимных прав и обязательств и при каких условиях они будут преобладать.

Статья 2 Определения

Определение понятия "платежное поручение", содержащееся в подпункте (b) этой статьи, прямо указывает на то, что оно распространяется на безусловные поручения; следовательно, платежное поручение, выданное при определенном условии, не является платежным поручением с точки зрения типового закона. Поскольку на практике могут - пусть даже не очень часто - встречаться условные платежные поручения, которые с точки зрения многих государств являются вполне приемлемыми, мы считаем по меньшей мере удивительным, что в этом документе они не рассматриваются в качестве платежных поручений. Правовые последствия такого положения оказываются еще более значительными, если рассмотреть второе предложение подпункта (b); типовой закон применяется в отношении условных платежных поручений лишь в том случае, если соответствующие условия впоследствии удовлетворяются. В определенных обстоятельствах такое условие будет удовлетворяться лишь в контексте исполнения платежного поручения; таким образом, неизбежно возникает два различных правовых режима, что противоречит первоначальной цели проекта - унификации платежного процесса. Кроме того, любая сторона может без труда избежать применения типового закона, выдав условное платежное поручение. Поэтому мы рекомендуем пересмотреть это положение с учетом вышеизложенных соображений.

Мы считаем также, что условия, изложенные в подпункте (b)(i), в соответствии с которым банк-получатель должен получить возмещение от перевододателя, выдавшего поручение, не соответствует понятию платежного поручения; это скорее логическое следствие исполнения платежного поручения, о чем к тому же свидетельствует пункт 6 статьи 4 типового закона.

Статья 3 Изменение на основании соглашения

Тот факт, что принцип свободы договора прямо закрепляется в типовом законе, заслуживает всяческого одобрения. Желательно, чтобы стороны имели возможность, в рамках установленных пределов, отходить на основании соглашения от положений типового закона. Тем не менее пределы свободы договора слишком ограничены, причем такое ограничение вряд ли оправдано. Это замечание прежде всего относится к пункту 2 статьи 13 и к пункту 7 статьи 16.

Свобода договора может быть вполне обоснованно ограничена, когда того требуют интересы, нуждающиеся в защите, например интересы общества и экономические интересы. В данном случае речь скорей может идти об обеспечении беспрепятственного функционирования платежного процесса или защите интересов потребителей. Как уже отмечалось, действующие в настоящее время правовые нормы, которые содержат отдельные ограничения в отношении свободы договора, вполне обеспечивают регулирование потока платежей. Что касается защиты интересов потребителей, то необходимо учитывать, что сторонами международных переводов могут выступать не только банки и компании, но также и потребители. Тем не менее типовой закон не предназначался для защиты прав потребителей (о чем прямо указывается в сноске к статье 1), а скорее направлен, согласно его основной цели, на унификацию торгового права в глобальном масштабе. Поэтому типовой закон не должен содержать ограничений в отношении индивидуальных свобод, основанных на принципах защиты прав потребителей.

По вышеизложенным причинам мы выступаем за максимально широкую гарантию свободы договора. В то же время мы осознаем необходимость в том, чтобы будущие нормы в максимально возможной степени обеспечивали единообразие платежного процесса в целом. Тем не менее такие нормы не должны ограничивать основополагающие правовые принципы, что в данном случае имеет место в отношении свободы договора.

Статья 4 Обязанности отправителя

В связи с этой статьей Рабочая группа рассмотрела вопрос о регулировании платежей на основе компенсации или чистых расчетов. Поскольку эта проблема характерна не только для платежей и этот вопрос еще не совсем "созрел" для кодификации, его не следует, по нашему мнению, регулировать в типовом законе. Ссылка на договоры о чистых расчетах и на правила отдельных систем чистых расчетов вполне может стать источником неопределенности.

Статья 7 Обязанности банка-получателя, не являющегося банком бенефициара

В соответствии с пунктом 2 этого положения банк-получатель обязан исполнить платежные поручения в течение одного дня. Такой срок является очень коротким и вряд ли дает банку время для надлежащей обработки и, если это необходимо, передачи поручения. Следует учитывать, что банки не в состоянии автоматически и без задержки обрабатывать и передавать все платежные поручения, которые к ним поступают. Довольно часто, особенно при международных платежах, требуется дополнительная информация и проверка. Поэтому представляется целесообразным продлить на один рабочий день срок, в течение которого платежное поручение должно быть обработано, тем более, что типовой закон регулирует все виды переводов, а не только переводы, осуществляемые в рамках электронных систем. Решение, предусматривающее отдельный режим для различных операций (электронных и прочих операций), вряд ли облегчит применение типового закона; это может даже привести к возникновению дополнительных проблем, связанных с толкованием.

Статья 11 Отзыв

Для повышения надежности операций и обеспечения беспрепятственного функционирования процесса международных платежей необходимо закрепить принцип безотзывности поручений о переводе средств и, в частности, четко и с соответствующими ограничениями определить исключения из этого принципа. В то же время право Швейцарии не признает принципа абсолютной безотзывности, и поручение о переводе средств в принципе рассматривается как отзывное; цедент может отозвать цессию у цессионария при условии, что цессионарий еще не уведомил бенефициара о своем акцепте (ср. пункт 2 статьи 470 Кодекса обязательственного права). Поскольку на практике уведомление об акцепте не направляется до платежа, в качестве акцепта следует рассматривать уведомление о кредитовании счета. Клиент, выступающий цедентом, может отозвать поручение о переводе кредита, направленное банку-цессионарию, при условии, что кредитовое авизо еще не направлено банку конечного бенефициара.

В типовом законе не указывается, каким образом может отправитель отозвать поручение о переводе в том случае, если отзыв является допустимым. В соответствии с правом Швейцарии, отправитель может отозвать поручение о переводе лишь через свой банк, т.е. банк-получатель. Он не может совершить аналогичного действия в отношении других банков, участвующих в исполнении поручения о переводе средств (такие банки фактически даже не могут определить его, поскольку, как правило, он им неизвестен). По практическим причинам и исходя из определенной правовой логики, отзыв должен осуществляться поэтапно, т.е. он должен передаваться каждым банком-получателем следующему очередному банку. Право прямого отзыва в обход одного или более связующих звеньев в последовательной цепи не может быть признано.

В соответствии с правом Швейцарии цессия, которая не была акцептована, считается отозванной в случае банкротства цедента (пункт 3 статьи 460 Кодекса обязательственного права). Пункт 8 статьи 11, как представляется, противоречит этому принципу, поскольку банкротство в данном случае автоматически не аннулирует поручение о переводе средств. Поэтому мы просим пересмотреть этот пункт 8 с учетом вышеизложенных замечаний, по меньшей мере принимая во внимание нормы международного права о банкротстве.

Статья 13. Обязанность возмещать средства

У нас по целому ряду причин есть весьма серьезные оговорки относительно обязанности возмещать средства, предусмотренной в этой статье. Во-первых, такая гарантия возмещать средства противоречит ряду основополагающих принципов договорного права Швейцарии. В соответствии с правом Швейцарии банк перевододателя может дебетовать счет клиента при том условии, что поручение о переводе кредита было правильно исполнено в соответствии с инструкциями сторон. Банк никоим образом не обязан гарантировать успешное осуществление операции в целом. Если банки-посредники прилежно выполнили свои обязательства, то отвечать за последствия любого инцидента обязан перевододатель. Таким образом, банк перевододателя отвечает за правильное исполнение поручения о переводе кредита, и эта ответственность в определенной степени включает осмотрительный выбор банков-посредников. По причинам правового и принципиального характера мы категорически отвергаем идею более широкой ответственности, тем более ответственности объективного или каузального характера.

Такая гарантия возмещения средств могла бы соответствовать определенному виду страхования, в результате которого банк нес бы обязательства по погашению расходов, связанных с такими операциями, в целях гарантирования соответствующего финансового обеспечения. В экстремальных случаях некоторые банки могли бы даже отказываться осуществлять платежи в странах, где переводы и комиссионные операции сопряжены с особенно высоким риском.

Наконец, следует также отметить, что такое положение о рисках, которое в целом является весьма проблематичным для банковского сектора, могло бы явиться своего рода "камнем преткновения", препятствующим более широкому принятию типового закона.

Если положение о гарантии возмещения средств будет сохранено, то оно должно носить характер диспозитивной нормы. Таким образом, стороны международного перевода смогут на договорной основе избегать применения нормы, предусмотренной в типовом законе в отношении обязательства возмещать средства. В результате такой гибкости банки смогут по своему выбору предлагать платежи с гарантией возмещения средств или без таковой. Поэтому мы предлагаем сформулировать статью 13 в виде диспозитивной нормы.

Статья 16. Ответственность и убытки

В данном случае типовой закон исходит из идеи о том, что банк перевододателя несет перед перевододателем ответственность за правильное исполнение поручения о переводе и, таким образом, принимает на себя ответственность за операцию в целом. Такая концепция, которая весьма схожа с объективной ответственностью по коммерческим договорам, противоречит правовой доктрине и практике Швейцарии, в соответствии с которыми поручение о переводе регулируется нормами о представительстве и переуступке прав. В соответствии с этими положениями посредник несет ответственность лишь за добросовестное и надлежащее исполнение своих обязанностей, а не за результат самой операции. Таким образом, если банк выполняет поручение о переводе, проявляя при этом максимально возможную осмотрительность (добросовестное и надлежащее исполнение), он ни при каких обстоятельствах не может нести ответственность за какой бы то ни было ущерб, который может впоследствии возникнуть. Таким образом, любую ответственность за ошибки, совершаемые банками-посредниками, следует исключить. В противном случае банк будет нести риск, связанный с необходимостью отвечать за значительный ущерб, к причинению которого он не имеет отношения. Во-первых, такое положение о риске противоречит ratio legis типового закона, который должен иметь сбалансированный характер; во-вторых, оно будет попросту обязывать банки страховаться от таких рисков и выделять для этого необходимые средства. Это неизбежно приведет к повышению расходов на осуществление операций и не принесет какой-либо особой пользы банковским системам государств.

Типовой закон должен предусматривать ответственность лишь в контексте прямых договорных взаимоотношений, т.е. лишь между различными сторонами, участвующими в исполнении поручения о переводе. Для этих целей мы рекомендуем попросту исключить пункт 8, который к тому же в большей степени затрагивает вопросы противоправных деяний и поэтому не должен фигурировать в типовом законе предлагаемого типа. Этот вопрос, при необходимости, должен регулироваться национальным правом.

В соответствии с пунктом 7 статьи 16 банк может ограничить свою ответственность перед перевододателем или бенефициаром лишь в весьма ограниченной степени. Это положение следует исключить, по меньшей мере исходя из принципа свободы договора. Такое ограничение создает также препятствия для действия гибких положений, касающихся определенных видов платежей ("высокоскоростные/недорогостоящие" операции). Поэтому мы считаем, что вопрос о риске должен решаться сторонами на договорной основе; можно было бы, вероятно, сделать ссылку на национальное право.

Статья 17. Завершение перевода кредита и исполнение обязательства

Мы убеждены в том, что типовой закон не должен регулировать основных взаимоотношений между перевододателем и бенефициаром. Перевод имеет независимый характер применительно к взаимоотношениям по основной сделке, и все положения типового закона, которые содержат прямую или косвенную ссылку на такую сделку, должны быть исключены. Для целей обеспечения ясности в типовом законе можно было бы даже указать, что перевод имеет абстрактный и независимый характер применительно к лежащему в его основе правовому взаимоотношению.

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО

[Подлинный текст на английском языке]

1. Статья 2(a): "Перевод кредита"

Мы до сих пор не уверены в том, что слова, заключенные в квадратные скобки, следует сохранить. Переводы, осуществляемые через системы торговых точек, могут быть либо переводами дебета, либо переводами кредита. Если речь идет о переводах дебета, то в словах, заключенных в квадратные скобки, нет необходимости, поскольку переводы дебета исключены из сферы действия закона в соответствии с пунктом (ii) определения "платежного поручения". В случае переводов кредита мы не уверены в целесообразности их исключения. Нас беспокоит то, что, если эти слова будут сохранены для решения проблемы, связанной с системами платежей на основе кредитных карточек, в будущем в связи с этим могут возникнуть определенные трудности, если будут установлены средства для обработки обычных переводов кредита через терминалы, первоначально предназначавшиеся для систем платежей на основе кредитных карточек. Тем не менее мы готовы продолжить обсуждение этого вопроса, если опасения в связи с этой потенциальной проблемой не оправдаются, при том условии, что значение термина "системы платежей в рамках сетей торговых точек" будет четко определено.

2. Статья 2(b): "Платежное поручение"

В подпункте (ii) определения указывается, что инструкция не должна предусматривать, что платеж должен быть произведен по просьбе бенефициара. Это сделано для того, чтобы исключить переводы дебета, однако может также привести к исключению переводов кредита, осуществляемых в пользу бенефициара, который не имеет счета, когда банку бенефициара дана инструкция "оплатить по требованию". Любое решение данной проблемы сопряжено с теми или иными трудностями, однако можно было бы добавить между подпунктом (ii) и текстом, посвященным условным поручениям, следующую формулировку:

"Подпункт (ii) не означает, что инструкция не является платежным поручением лишь потому, что она предписывает банку бенефициара держать средства для бенефициара, который не имеет счета в этом банке, до момента востребования платежа бенефициаром".

3. Статья 2(k): "Дата исполнения"

Рабочая группа отметила, что положения типового закона, касающиеся платежа, исполнения и акцепта, образуют своего рода "порочный круг", поскольку в соответствии со статьей 4(6) отправитель не обязан производить платеж по платежному поручению до даты исполнения, однако, как прямо вытекает из статьи 10, платежное поручение не подлежит обязательному исполнению до тех пор, пока оно не акцептовано, а в соответствии со статьями 6(2)(a) и 8(1)(a) акцепт не производится (при условии, что банк-получатель не предпринимает каких-либо других действий) до получения платежа. Мы предлагаем изменить статьи 4(6) и 10, что, как мы надеемся, позволит решить данную проблему. Эта проблема возникает также в связи с определением даты исполнения. Ниже приводятся наши замечания по тем статьям, в которых даются ссылки на термин "дата исполнения", смысл которого, по нашему мнению, отличается от формулировки, приводимой в существующем определении.

4. Статья 2(l): "Исполнение"

В проекте доклада последней сесии Рабочей группы отмечалось, что определение термина "исполнение", принятое на этой сессии, не распространяется на банк бенефициара. Хотя для этих целей может быть использован другой термин, мы считаем, что целесообразней изменить существующее определение. Существующее определение (в котором говорится о банке-получателе, не являющемся банком бенефициара) сводится к "совершению действия, описанного в статье 6(2)(d)". Поэтому мы считаем, что было бы целесообразно добавить следующую формулировку, с тем чтобы охватить банк бенефициара:

"... и в отношении банка бенефициара, совершение любого действия, описанного в статье 8(1)(d), (e), (f) или (g)".

Слова, на которые делается перекрестная ссылка, можно было бы изложить полностью, если будет сочтено, что это обеспечивает большую ясность или большее соответствие с первой частью определения, однако это существенно удлинит формулировку.

Мы проанализировали термины "исполнить" и "исполнение" в тех местах, где они приводятся в квадратных скобках, и считаем, что они используются вполне правильно, если определение термина "исполнение" будет изменено в соответствии с нашим предложением.

5. Статья 2(m): "Дата платежа"

Термин "дата платежа" используется в статьях 10(1), 10(3), 11(2) и 16(5). Мы считаем, что в статьях 10(3), 11(2) и 16(5) было бы целесообразнее использовать термин "дата исполнения". В случае принятия этих изменений вряд ли необходимо будет сохранять этот термин, снабженный определением, для использования лишь в статье 10(1): в этой статье достаточно будет сослаться на "дату, когда средства должны быть переданы в распоряжение бенефициара". Рабочая группа отметила также, что в платежных сообщениях системы СВИФТ нет места для указания даты платежа, и МОС предложила исключить все ссылки на дату оплаты (или платежа) при следующем пересмотре стандартов, и таким образом использование этого термина в типовом законе в некотором отношении является неудовлетворительным.

6. Статья 3

На своей последней сессии Рабочая группа подтвердила, что типовой закон должен предусматривать свободу договора. Рабочая группа признала, что в связи с этим должны быть установлены определенные пределы и некоторые положения должны носить императивный характер, однако, за исключением одного или двух случаев (например, в отношении статьи 13) не указала такие положения. Проблема, связанная с допустимостью изменений на основании соглашения, состоит в том, что не все стороны перевода кредита будут состоять в договорных взаимоотношениях друг с другом. Отнюдь не всегда легко установить, каким образом соглашение между двумя сторонами об изменении действия того или иного положения закона может повлиять на другие стороны, участвующие в этом же переводе.

Другая проблема связана с тем, что не ясно, какие части закона могут быть изменены на основании соглашения. Статья 1, например, в которой определяется сфера применения закона, по-видимому, не подлежит изменению. Аналогичным образом определения, содержащиеся в статье 2, устанавливают значение других положений и не должны подлежать изменению; если возникает необходимость в изменении определения в целях изменения действия тех или иных существенных положений, то на основании соглашения должны быть изменены сами существенные положения. Эта проблема затрагивает также другие положения закона, которые взаимосвязаны, поскольку довольно трудно оценить воздействие изменения на взаимосвязанные положения. Положения о подразумеваемом акцепте в статьях 6(2)(a) и 8(1)(a), например, зависят от того, когда имеет место платеж, а этот вопрос рассматривается в статье 5. Другие положения, хотя логически они могут быть изменены, имеют существенное значение для структуры закона, как, например, статья 7(2) (обязанность банка-получателя, акцептовавшего платежное поручение, выдать платежное поручение для его исполнения) или статья 9(1) (обязанность банка бенефициара предоставить средства в распоряжение бенефициара в соответствии с применимым правом). По нашему мнению, логически не подлежат изменению или являются неотъемлемым элементом структуры типового закона и поэтому не должны подлежать изменению следующие положения:

статья 1
статья 2
статья 3
статья 4(3)
статья 5
статья 6(1) и (2)
статья 7(1), (2) и (7)
статья 8(1)
статья 9(1)
статья 10(6)
статья 11(3), (5), (6), (7), (8) и (9)
статья 13(2)
статья 15
статья 16(6), (7) и (8)
статья 17
статья 18

В некоторых случаях трудно определить, является ли данное положение действительно неотъемлемым элементом структуры закона. Если будут высказываться мнения о том, что некоторые из вышеупомянутых положений не являются действительно обязательными для структуры закона, то мы можем ответить, что мы тем не менее будем настаивать на том, что эти положения должны обязательно носить императивный характер.

Мы считаем, что следующие положения закона, хотя они не обязательно являются элементом его структуры, должны носить императивный характер:

статья 4(6) (обязательство императивное, момент платежа может быть изменен)
статья 6(3)
статья 7(3) и (4)
статья 8(2)
статья 9(2) и (5)
статья 10(1), (2), (3), (4) и (5)
статья 11(1) и (2) (за исключением случаев, разрешенных в подпункте 3)
статья 11(4)
статья 12
статья 13(1) (как отмечается в подпункте 2).

В приложении к настоящей записке содержится таблица, в которой излагается наш анализ и дается краткое обоснование.

Ввиду значительного количества положений, которые, по нашему мнению, не должны изменяться, возникает вопрос о том, не целесообразней ли, с редакционной точки зрения, вернуться к положению, при котором исключения на основании договора не разрешается, если не указано иное.

7. Статья 4(6)

Как указывалось выше, Рабочая группа отметила, что положения типового закона, касающиеся платежа, исполнения и акцепта, образуют своего рода "порочный круг". Группа отметила также, что неспособность банка произвести платеж по платежному поручению не рассматривается в качестве неисполнения и не дает оснований для возникновения какой-либо ответственности согласно статье 16. Таким образом, банк не заинтересован прерывать такой круг обязательств. Мы считаем, что банк следует обязать производить платежи по платежным поручениям, которые не были отклонены, и что задержка платежа должна компенсироваться уплатой процентов. Мы предлагаем следующим образом изменить формулировку статьи 4(6):

"6) У отправителя возникает обязательство произвести платеж банку-получателю по платежному поручению, когда оно выдается, однако, если отсутствует иная договоренность, срок платежа наступает лишь в тот день, когда банк-получатель обязан исполнить поручение в соответствии со статьей 10 или будет должен сделать это, если поручение было акцептовано".

В целях обеспечения уплаты банком, который допускает задержку платежа, определенных процентов за допущенную задержку, мы ниже предлагаем включить в статью 16(1) ссылку на неспособность банка произвести платеж. Мы выдвигаем также другие предложения для решения данной проблемы применительно к статьям 6(2)(a), 8(1)(a) и 10(1).

8. Статья 6(2)(a)

Выше мы отметили проблему "порочного круга" в связи с осуществлением платежа и акцепта. Акцепт в соответствии со статьей 6(2)(a) не может зависеть от исполнения, если исполнение зависит от акцепта. Поэтому ниже мы предлагаем четко указать в статье 10, что платежное поручение не подлежит исполнению до того, как оно будет акцептовано, однако при определении срока исполнения для целей статьи 6(2)(a) это положение следует игнорировать. В результате этого разрывается "порочный круг" обязательств.

Еще одна проблема, связанная с "подразумеваемым акцептом", состоит в том, что, даже когда платежное поручение получено до истечения установленного банком предельного срока, банк может оказаться не в состоянии исполнить его в этот же день, если "подразумеваемый акцепт" в соответствии с пунктом (2)(a) происходит слишком поздно в течение этого дня. Поручение, например, может быть получено рано утром, однако платеж может прийти лишь незадолго до окончания рабочего дня. Если банк не отклоняет поручение, то будет считаться, что он акцептовал его, и банк будет нести ответственность в том случае, если он не исполнит данное поручение в этот же день (при условии, что ни подпункт (a), ни подпункт (b) статьи 10(1) не подлежат применению). В связи с этим, безусловно, не возникает какой-либо проблемы для других форм акцепта, поскольку все они связаны с сознательным действием или согласием банка. Такая проблема не возникает также, когда платеж осуществляется в соответствии со статьей 5(b)(i) или (ii), поскольку такой платеж связан с сознательным действием (использованием кредита) или осуществляется на следующий день. Поэтому мы предлагаем добавить следующий пункт после пункта (2):

"2 бис) Банк-получатель может установить срок, по истечении которого акцепт в соответствии с пунктом 2(a) (за исключением случаев, когда платеж осуществляется в соответствии со статьей 5(b)(i) или (ii)) может рассматриваться как происходящий на следующий день, когда банк исполняет платежные поручения соответствующего вида. Любой такой срок должен устанавливаться до акцепта платежого поручения".

Это положение не может быть изменено на основании соглашения.

Мы рассмотрели также концепцию "подразумеваемый акцепт", изложенную в статье 6(2)(a), с учетом того, что банк, который считается акцептовавшим платежное поручение без какого-либо действия с его стороны, может обнаружить, что он обязан иметь дело с банком, с которым он в противном случае не имел бы отношений. На практике, как нам представляется, банк, оказавшийся в таком положении, откажется завершать перевод и возместит денежные средства. Возможно, он будет обязан также уплатить проценты за неисполнение поручения в соответствии со статьей 7(2), однако такую ответственность он будет нести в той степени, в какой это предусмотрено законом.

9. Статья 6(3)

В пункте 3 предусматривается, что уведомление об отклонении должно представляться не позднее даты исполнения. Как мы уже указывали, абсолютно очевидно, что поручение не будет и фактически не может быть исполнено до акцепта. Поэтому не ясно, каким образом определение термина "дата исполнения" должно толковаться в отношении платежного поручения, которое не будет акцептовано, а будет отклонено. Мы предлагаем изменить заключительную часть этого пункта, включив в него формулировку, которая излагается ниже. Мы также по-прежнему считаем, что слова "за исключением случаев, предусмотренных в подпункте 2(a)", не обеспечивают полной ясности. В свое время высказывалось предположение, что они означают отсутствие необходимости представлять уведомление об отклонении, если средства не получены; между тем эти слова должны означать лишь отсутствие необходимости уведомлять о факте использования данной оговорки для того, чтобы не допустить подразумеваемого акцепта. Мы предлагаем изменить формулировку этого пункта следующим образом:

"3) Банк-получатель, который, за исключением случаев, предусмотренных в подпункте (2)(a), не акцептует платежного поручения отправителя, обязан уведомить этого отправителя об отклонении платежного поручения, помимо случаев, когда имеющейся информации недостаточно для идентификации отправителя. Уведомление об отклонении платежного поручения должно представляться не позднее даты, в которую, в случае акцепта, банк-получатель обязан был бы его исполнить в соответствии со статьей 10".

10. Статья 7(3)

На двадцатой сессии Рабочей группы было отмечено, что в типовом законе не следует устанавливать обязательство выявлять ошибочное адресование, а вместо этого целесообразно потребовать представления уведомления, как только выявляется ошибочное адресование. Существующая формулировка статьи 7(3) не отражает этого предложения, однако мы считаем, что это обязательно должно быть сделано. Мы предлагаем изменить формулировку следующим образом:

"3) Банк-получатель, который определяет, что платежное поручение содержит информацию, которая указывает на то, что оно направлено не по адресу, уведомляет отправителя об ошибочном адресовании, если платежное поручение содержит достаточные сведения для идентификации отправителя, в сроки, обусловленные статьей 10".

11. Статья 7(4)

Инструкции, которые не представляют собой платежного поручения, абсолютно четко исключены из сферы действия типового закона, однако мы, тем не менее, считаем, что соответствующее положение было бы весьма полезным. В то же время мы испытываем беспокойство в связи с тем, что такое положение в существующем виде имеет слишком широкий охват. Оно распространяется на все инструкции, независимо от того, желает ли банк-получатель, чтобы это положение применялось. Если будет решено сохранить такое положение, более приемлемой представляется следующая формулировка:

"4) Когда получена инструкция, которая, как представляется, призвана служить платежным поручением, однако не содержит достаточной информации, чтобы считаться платежным поручением, или, являясь платежным поручением, не может быть исполнена по причине недостаточности информации, но при этом отправитель может быть идентифицирован, банк-получатель уведомляет отправителя о такой недостаточности в сроки, обусловленные статьей 10".

12. Статья 7(5)

На двадцатой сессии Рабочей группы было высказано мнение о том, что это положение является чрезмерно ограничительным. Мы согласны с этим мнением, поскольку сумма, например, может быть выражена определенным кодом. Предлагается следующая формулировка:

"5) Если имеется расхождение в информации, касающейся суммы денег, подлежащей переводу, банк-получатель в сроки, обусловленные статьей 10, уведомляет отправителя об этом расхождении, если отправитель может быть идентифицирован".

В случае сохранения статьи 3 последнее предложение данного проекта статьи оказывается ненужным.

13. Статья 7(6)

В отношении этого пункта нет полной ясности. Имеет ли банк-получатель возможность выбирать иные пути без консультации с отправителем, если он действует добросовестно, или же он попросту обязан запросить отправителя о том, какие действия он должен предпринять (и в этом случае он будет осуществлять любое одностороннее действие на свой собственный риск)? В существующем проекте отмечается, что банк "не обязан" выполнять соответствующую инструкцию и "действует в сроки, обусловленные статьей 10", если он запрашивает отправителя о том, что ему следует предпринять; таким образом, в этом пункте, по-видимому, не предусматривается возможность односторонних действий. Мы предлагаем изменить формулировку следующим образом:

"6) Если банк-получатель установит, что инструкция отправителя, оговаривающая банк-посредник, систему перевода средств или способ передачи, которые должны быть использованы для осуществления перевода кредита, невыполнима или что выполнение этой инструкции будет сопряжено с чрезмерными затратами или задержкой в осуществлении перевода кредита, будет считаться, что банк-получатель выполнил требование пункта 2, если он запрашивает отправителя, какие дальнейшие действия ему следует предпринять с учетом этих обстоятельств, в сроки, обусловленные статьей 10".

В любом случае формулировку статьи 10(2) следует изменить, с тем чтобы она содержала ссылку на запрос в соответствии со статьей 7(6).

14. Статья 8(1)(a)

Мы хотели бы высказать такие же замечания, как и по статье 6(2)(a). Предлагаемое нами изменение статьи 10 позволяет решить проблему "порочного круга". Для решения проблемы подразумеваемого акцепта, происходящего слишком поздно в течение данного дня для исполнения поручения, мы предлагаем включить после пункта 1 следующий пункт:

"1 бис) Банк бенефициара может установить срок, по истечении которого акцепт в соответствии с пунктом 1(a) (за исключением случаев, когда платеж осуществляется в соответствии со статьей 5(b)(i) или (ii)) может рассматриваться как происходящий на следующий день, когда банк исполняет платежные поручения соответствующего вида. Любой такой срок должен устанавливаться до акцепта платежного поручения".

Это положение не может быть изменено на основании соглашения.

15. Статья 8(2)

Мы хотели бы сделать такое же замечание, как и по статье 6(3). Мы предлагаем изменить формулировку пункта 2 следующим образом:

"2) Банк бенефициара, который, за исключением случаев, предусмотренных в подпункте 1(a), не акцептует платежного поручения отправителя, обязан уведомить этого отправителя об отклонении платежного поручения, помимо случаев, когда имеющейся информации недостаточно для идентификации отправителя. Уведомление об отклонении платежного поручения должно представляться не позднее даты, в которую, в случае акцепта, банк бенефициара обязан был бы его исполнить в соответствии со статьей 10".

16. Статья 9(2)

Мы хотели бы сделать такое же замечание, как и по статье 7(4). Более удачным, по нашему мнению, является следующий текст:

"2) Когда получена инструкция, которая, как представляется, призвана служить платежным поручением, однако не содержит достаточной информации, чтобы считаться платежным поручением, или, являясь платежным поручением, не может быть исполнена по причине недостаточной информации, но при этом отправитель может быть идентифицирован, банк бенефициара уведомляет отправителя о такой недостаточности в сроки, обусловленные статьей 10".

17. Статья 9(3)

Мы хотели бы сделать такое же замечание, как и по статье 7(5). Предлагается следующая формулировка:

"3) Если имеется расхождение в информации, касающейся суммы денег, подлежащей переводу, банк бенефициара в сроки, обусловленные статьей 10, уведомляет отправителя об этом расхождении, если отправитель может быть идентифицирован".

В случае сохранения статьи 3 последнее предложение данного проекта статьи оказывается ненужным.

18. Статья 9(4)

В соответствии с этим пунктом банк бенефициара обязан уведомить банк перевододателя, если он может быть идентифицирован, а также своего отправителя. Насколько мы понимаем, эта ссылка на банк перевододателя, возможно, была добавлена в этот пункт, но не в пункты 9(2) и (3), частично потому, что расхождение в методах идентификации бенефициара могло свидетельствовать об обмане. После дополнительного рассмотрения мы считаем, что лишь незначительная часть таких расхождений может возникать вследствие опасений в отношении обмана; это требование, по нашему мнению, налагает неоправданное дополнительное бремя на банки и должно быть исключено. Это не исключает того, что банки будут по-прежнему уведомлять другие стороны, участвующие в переводе, если у них возникнут подозрения в отношении обмана, однако типовой закон будет обязывать их уведомлять лишь своих отправителей. Мы считаем, что такая практика является нормальной при отсутствии подозрительных обстоятельств.

19. Статья 9(5)

Когда банку бенефициара поручается произвести платеж по требованию, в представлении уведомления нет необходимости. Мы считаем, что это может быть достигнуто за счет изменения начальной формулировки пункта 5 следующим образом:

"5) Если в платежном поручении не указано иное, банк бенефициара....."

20. Статья 10

По-видимому, очевидным является тот факт, что банк не обязан исполнять платежное поручение, которое он не акцептовал, однако это прямо не вытекает из формулировки статьи 10(1). Проблема, связанная с четким регламентированием этого вопроса, состоит в том, что, как мы уже указывали, акцент сам по себе связан со сроком исполнения поручения. Эту проблему, по нашему мнению, можно преодолеть, если статьи 4(6) и 10(1) будут изменены в соответствии с нашим предложением. Мы предлагаем включить после пункта 1 следующий пункт:

"1 бис) Ничто в пункте 1 не обязывает банк исполнять платежное поручение до его акцепта банком, однако для целей статей 6(2)(a) и 8(1)(a) настоящее положение игнорируется при определении срока исполнения".

Это положение не может быть изменено на основании соглашения.

21. Статья 10(1)

В статье 10(1)(b) используется термин "дата платежа". Мы предлагаем заменить этот термин в других местах, где он используется, термином "дата исполнения". Если это изменение

будет принято, необходимо будет сохранить использование соответствующего определения в статье 10(1)(b), которая будет гласить следующее:

"b) в поручении указывается дата, в которую средства должны быть предоставлены в распоряжение бенефициара, и из этой даты следует, что исполнение целесообразно перенести на более поздний срок, с тем чтобы банк бенефициара акцептовал платежное поручение и предоставил средства в распоряжение бенефициара в эту дату".

22. Статья 10(2)

Как было отмечено выше, это положение следует изменить, с тем чтобы включить в него ссылку на запрос в соответствии со статьей 7(6). Мы предлагаем следующую формулировку:

"2) Уведомление в соответствии со статьей 7(3), (4) или (5) направляется и запрос в соответствии со статьей 7(6) делается в день, когда платежное поручение должно быть исполнено, или до этого дня".

23. Статья 10(3)

Мы считаем, что, если определение термина "исполнение" будет изменено и в него будет включен в соответствии с нашим предложением банк бенефициара, то ссылку на "дату платежа" в статье 10(3) (которая в любом случае неудовлетворительна, поскольку в платежном поручении может быть не указана дата платежа) необходимо изменить следующим образом:

"...в день, когда платежное поручение должно быть исполнено".

В этом пункте и в статье 10(2) можно будет также использовать термин "дата исполнения" с соответствующим определением.

24. Статья 11

На последней сессии Рабочей группы при обсуждении прежней статьи 12 было предложено рассмотреть в законе случай, когда банк, который обязан уплатить проценты другому банку, не может взыскать такие проценты с неплатежеспособного банка. Мы предложили соответствующую формулировку, однако она не была принята, поскольку, хотя на первый взгляд она представлялась справедливой, были высказаны опасения в отношении того, что она может оказаться несовместимой с двусторонними или многосторонними системами чистых расчетов. Было отмечено, что такая норма имела бы более существенное значение применительно к обязательству возместить основную сумму. Поэтому мы пересмотрели свое предложение в отношении статей 11 и 13. По нашему мнению, положение, подобное ранее предложенному, окажется несовместимым с системами чистых расчетов лишь в том случае, если оно будет направлено на изменение обязательств, возникающих в соответствии с этими системами. Если такие изменения не будут допускаться, то банк, который взял на себя отдельное обязательство в соответствии с такой системой чистых расчетов (или, дав безотзывные инструкции, может сделать это в момент осуществления окончательных расчетов), не будет пытаться использовать данное положение. Мы предлагаем включить после пункта 6 следующий пункт:

"6 бис) Без ущерба для своих обязательств в соответствии с любым соглашением о расчетах по обязательствам на двусторонней или многосторонней основе, банк, который обязан возместить средства своему отправителю в соответствии с пунктом 5, освобождается от этого обязательства в той степени, в какой он выплачивает возмещение непосредственно предыдущему отправителю; и любой банк, следующий после этого предыдущего отправителя, освобождается от обязательств в такой же степени".

Это положение не может быть изменено на основании соглашения.

25. Статья 11(2)

В этом пункте дается ссылка на "дату платежа". Как мы уже отмечали в связи со статьей 10(3), в платежном поручении может быть не указана дата платежа. Мы считаем, что если определение термина "исполнение" будет изменено и будет включать в соответствии с нашим предложением банк бенефициара, ссылка на "дату платежа" может быть заменена ссылкой на "дату исполнения".

26. Статья 11(5)

На последней сессии Рабочей группы было достигнуто соглашение по вопросу о том, что исполнение банком платежного поручения до даты исполнения (или даты платежа в случае банка

бенефициара) не должно освобождать банк от ответственности в случае неисполнения поручения об отзыве, которое во всех иных отношениях было представлено своевременно. В пункте 5 дается ссылка на исполнение или акцепт платежного поручения "которое было отозвано". Тем не менее, если поручение об отзыве получено до даты исполнения (или даты платежа), отправитель не должен производить платеж по поручению, исполненному (или акцептованному) до получения поручения об отзыве. Мы предлагаем заменить слова "которое было отозвано" следующей формулировкой:

"в отношении которого получено или получено впоследствии поручение об отзыве, которое имеет силу в соответствии с настоящей статьей".

27. Статья 12

Статьи 12 и 13 начинаются формулировкой "Если перевод кредита не завершен в соответствии со статьей 17(1)". Между тем обязанность возмещать средства возникает лишь тогда, когда становится ясно, что перевод не будет завершен, в то время как обязанность оказывать помощь, по нашему мнению, должна существовать до завершения перевода кредита. Мы предлагаем изменить начальную формулировку статьи 12 следующим образом:

"До завершения перевода кредита в соответствии со статьей 17(1)..."

28. Статья 13

Ранее мы ссылались на необходимость включения положения, позволяющего банку, обязанному возместить средства, выплачивать возмещение предыдущему отправителю. Мы предлагаем дополнить пункт 13(1) следующим образом:

"Без ущерба для своих обязательств в соответствии с любым соглашением о расчетах по обязательствам на двусторонней или многосторонней основе следующий после банка перевододателя банк, который обязан возместить средства своему отправителю, освобождается от этого обязательства в той степени, в какой он выплачивает возмещение непосредственно предыдущему отправителю; и любой банк, следующий после этого предыдущего отправителя, освобождается от обязательств в той же степени".

Банк перевододателя и банки-посредники между этим банком и банком, выплачивающим возмещение, по-прежнему будут нести ответственность за свою долю процентов, которые должны быть переведены в обратном направлении или удержаны. Тем не менее в случае применения данного положения зависимость банка от неплатежеспособного банка будет в значительной степени снижена.

29. Статья 16(1)

Как мы отмечали выше, статью 16(1) следует, по нашему мнению, изменить, с тем чтобы обязать банк, допускающий задержку платежа по платежному поручению, уплачивать проценты. Мы предлагаем включить после слов "в статье 10(1) следующую формулировку:

", или за неосуществление платежа по платежному поручению в сроки, установленные в статье 4(6)".

30. Статья 16(5)

В этом пункте дается ссылка на "дату платежа". Как мы отмечали выше, в платежном поручении может быть не указана дата платежа. Мы считаем, что, если определение термина "исполнение" будет изменено и будет включать в соответствии с нашим предложением банк бенефициара, ссылка на "дату платежа" может быть заменена ссылкой на "дату исполнения".

ПРИЛОЖЕНИЕ

В приводимой ниже таблице излагаются наши мнения относительно того, в какой степени положения типового закона могут изменяться на основании соглашения. Положения, которые логически не подлежат изменению или которые, по нашему мнению, являются неотъемлемым

элементом структуры закона, мы называем "структурными". Другие положения именуются "императивными" или "изменяемыми".

Положения	Структурные	Императивные	Изменяемые	Примечания или пояснения
1(1)	x			Сфера применения закона.
(2)	x			Определение.
2	x			Определения.
3	x			Положения об изменении.
4(1)			x	В принципе изменяемая, однако пределы изменения, вероятно, ограничены.
(2)			x	Изменение возможно при соблюдении пункта 3.
(3)	x			Положение об изменении.
(4)			x	Может быть изменено на основании договора.
(5)			x	Первое предложение - основная норма. Остальная часть может быть изменена на основании соглашения, например отсутствие ответственности, если отправитель не соблюдает процедуру.
(6)		x		Это обязательство должно быть императивным. Срок платежа может изменяться на основании соглашения: мы считаем, что это целесообразно указать.
5	x			Фактически - определение.
6(1)	x			
(2)	x			Фактически - определение.
(3)		x		Абсолютно очевидно, что первое предложение носит императивный характер; мы считаем, что такой же характер должно иметь второе предложение.
7(1)	x			
(2)	x			Это положение имеет принципиальное значение для действия закона.
(3)		x		Мы считаем, что закон будет более эффективным, если это положение будет императивным.
(4)		x		Мы считаем, что закон будет более эффективным, если это положение будет императивным.
(5)			x	В существующем проекте предусматривается возможность договоренности; мы разделяем эту точку зрения.

Положения	Структурные	Императивные	Изменяемые	Примечания или пояснения
(6)			x	Отправители, возможно, пожелают согласиться с тем, что банки не должны допускать задержек, а должны всегда действовать в соответствии с их инструкциями.
(7)	x			
8(1)	x			
(2)		x		См. наш комментарий к статье 6(3).
9(1)	x			См. наш комментарий к статье 7(2).
(2)		x		См. наш комментарий к статье 7(4).
(3)			x	См. наш комментарий к статье 7(5).
(4)			x	Банки могут на практике согласиться полагаться на слова или цифры; мы считаем, что подобные соглашения следует разрешить.
(5)		x		В случае изменения данного положения в соответствии с нашим предложением оно должно быть императивным.
10(1)		x		Перевододатель может согласовать со своим банком более позднюю дату платежа, например за меньшую комиссию. В противном случае для недопущения задержки переводов эта норма должна быть императивной.
(2)		x		Это положение дополняет статью 7(3), (4) и (5) (и (6), если статья 10(2) будет изменена в соответствии с нашим предложением) и может быть изменено лишь в том случае, если эти положения также будут изменяемыми.
(3)		x		Это положение дополняет статью 9(2), (3) и (4) и может быть изменено лишь в в том случае, если эти положения также будут изменяемыми.
10(4)		x		Никаких доводов в пользу изменения данной нормы быть не может.
(5)		x		Никаких доводов в пользу изменения данной нормы быть не может.
(6)	x			
11(1)		x		Этот пункт и пункт 2 могут
(2)		x		быть изменены лишь в той степени, в какой это предусмотрено в пункте 3.
(3)	x			Положение об изменении.
(4)		x		Мы считаем это принципиально важным.

Положения	Структурные	Императивные	Изменяемые	Примечания или пояснения
(5)	x			Этот пункт и пункт 6
(6)	x			необходимы для обеспечения действия закона.
(7)	x			Это - минимально возможная норма.
(8)	x			Это положение является квазиопределением.
(9)	x			
12		x		Мы считаем, что закон будет более эффективным, если это положение будет императивным.
13(1)		x		См. статью 13(2).
(2)	x			Положение об изменении.
14			x	Банк может договориться со своим отправителем или с бенефициаром о том, что ему не следует обращать внимание на незначительные расхождения. Тем не менее в отсутствие соглашения с бенефициаром банк должен иметь возможность договариваться об ином лишь со своим отправителем: он должен выдавать платежное поручение на разницу в сумме даже в том случае, если он согласился с тем, что его отправитель не обязан этого делать.
15	x			Это - минимально возможная норма.
16(1)			x	Пункты 1-5 могут быть
(2)			x	изменены лишь в той степени,
(3)			x	в какой это предусмотрено в
(4)			x	пункте 7.
(5)			x	
(6)	x			Это положение дополняет пункты 1 и 5 статьи 9.
(7)	x			Положение об изменении.
(8)	x			Это положение дополняет остальную часть статьи 16.
17(1)	x			Статья 17 содержит осново-
(2)	x			полагающие нормы,
(3)	x			касающиеся характера закона, и не может быть изменена.
18(1)	x			Положения о коллизии норм
(2)	x			права не могут быть
(3)	x			изменены.

Международные межправительственные организации

БАНКОВСКАЯ ФЕДЕРАЦИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО СООБЩЕСТВА

[Подлинный текст на английском/французском языках]

I. Общие замечания

Поскольку проблемы, возникающие в области международных переводов кредита в настоящее время регулируются банками на основе соглашений, поскольку существуют широко признанные международные стандарты (например, СВИФТ) и поскольку спорные вопросы в этой области не имеют принципиального значения, Банковская федерация считает, что типовой закон о международных переводах кредита является ненужным и фактически бесполезным.

В любом случае в проекте типового закона должен соблюдаться принцип свободы договора, который разрешает сторонам согласовывать решения, в наибольшей степени соответствующие их нуждам. Федерация считает, что ограничения, налагаемые на этот принцип в типовом законе, следует исключить,

II. Подробные замечания

Статья 2. Определения

а) Перевод кредита

Понятие перевода кредита целесообразней, по мнению Федерации, определить следующим образом:

"Перевод кредита означает движение средств от перевододателя к бенефициару в соответствии с платежным поручением перевододателя, полученным его банком".

Если это предложение не будет принято, существующее определение перевода кредита следует по меньшей мере изменить таким образом, чтобы в нем указывалось, что перевод кредита начинается с платежного поручения, которое перевододатель дает своему собственному банку. Таким образом, в первое предложение пункта (а) статьи 2 после слов "...с платежного поручения перевододателя" следует включить слова "своему банку".

Квадратные скобки, в которые заключено предложение, касающееся платежей, осуществляемых через систему платежей в рамках сети торговых точек, необходимо снять, с тем чтобы не оставалось сомнений в том, что эти платежи исключены из сферы применения закона.

Статья 3. Изменение на основании соглашения

Для того чтобы практика могла развиваться по мере изменения потребностей сторон, типовой закон, по мнению Банковской федерации, должен содержать более широкую трактовку принципа свободы соглашения, полностью отличающуюся от существующего текста.

Предлагается исключить ограничения, закрепленные в следующих положениях:

- пункт 3 статьи 4,
- первое предложение пункта 2 статьи 13,
- последнее предложение пункта 7 статьи 16.

Статья 5. Платеж банку-получателю

Банковская федерация выражает удовлетворение в связи с тем, что в типовом законе упоминается расчет по обязательствам между участниками либо на двусторонней, либо на многосторонней основе, а также применение двусторонних соглашений о чистых расчетах.

Статья 8. Акцепт или отклонение банком бенефициара

Для обеспечения большей ясности Банковская федерация предлагает следующее название данной статьи: "Акцепт или отклонение платежного поручения банком бенефициара".

Статья 9. Обязанности банка бенефициара

Федерация предлагает изменить положения, изложенные в четвертом пункте, с тем чтобы в случае расхождения между обозначением бенефициара словами или любым справочным номером преобладало последнее обозначение.

Статья 10. Срок [исполнения] банком-получателем платежного поручения и направления уведомлений

Банковская федерация отмечает, что на практике отнюдь не всегда можно будет выполнять требования о предельных сроках, изложенные в первом пункте статьи 10. Поэтому Федерация считает слишком ограничительным положение, в соответствии с котором банк-получатель обязан исполнить платежное поручение в день его получения. Это положение является тем более ограничительным, поскольку в статье 16 предусматриваются весьма жесткие нормы в отношении ответственности. Кроме того, это положение расходится с провозглашенным в Европейской рекомендации от 14 февраля 1990 года принципом ясности банковских условий по трансграничным операциям, в соответствии с которым трансграничные переводы кредита подлежат исполнению в течение двух рабочих дней. Банки в странах Европейского сообщества могут столкнуться с определенными проблемами при выполнении этого требования ввиду практической невозможности рассортировать переводы кредита на переводы для стран ЕЭС и переводы для других стран.

Поэтому предлагается изменить первое положение пункта 1 статьи 10 следующим образом:

"Банк-получатель обязан исполнить платежное поручение как можно раньше, но не позднее, чем на следующий день после его получения".

В любом случае противоречащие положениям пункта 1 статьи 10 соглашения, несомненно, должны быть разрешены.

Статья 11. Отзыв

Банковская федерация поддерживает принципы, закрепленные в этой статье.

Тем не менее предлагается уточнить существующий текст, добавив в пятый и седьмой пункты указание на то, что в данном случае отозванным платежным поручением является поручение, отозванное в соответствии с положениями пунктов 1 и 2.

Статья 13. Обязанность возмещать средства

Банковская федерация не согласна с положением первого пункта статьи 13 и считает неприемлемым положение пункта 2, в соответствии с которым соглашения, противоречащие положениям пункта 1, не допускаются (см. выше статью 3).

Федерация считает, что принцип ответственности банка перевододателя является слишком жестким и что такая ответственность должна зависеть от характера небрежности. Федерация, в частности, не может согласиться с тем, что банк перевододателя, обязанный возвратить средства, если перевод кредита не исполняется, должен также уплатить проценты, когда неисполнение перевода кредита является результатом непринятия перевода кредита банком-посредником или банком бенефициара, который отказался осуществить перевод кредита 1/.

Кроме того, сравнение пунктов 1 и 2 статьи 13 показывает, что второе предложение первого из этих пунктов касается "банка перевододателя и каждого последующего банка-получателя". Поэтому возникает вопрос о том, распространяется ли на банк перевододателя - хотя он и выступает банком-получателем в соответствии с определением, содержащимся в статье 2, - исключение, предусмотренное во втором предложении пункта 2 статьи 13. Для обеспечения надлежащей ясности в этом отношении во втором предложении пункта 2 следует сделать прямую ссылку на банк перевододателя.

В этом же втором предложении пункта 2 статьи 13 рассматривается лишь случай, когда приостановление платежа или запрет предоставлять возмещение связывается с банком-посредником, в то время как такое приостановление или запрет могут затрагивать банк бенефициара. Таким образом, следует упомянуть банк бенефициара наряду с банком-посредником, через который было поручено осуществить перевод кредита.

1/ По мнению Голландской банковской ассоциации гарантирование банком перевододателя исполнения платежного поручения является вполне обоснованным. Тем не менее банк перевододателя должен иметь право отклонять платежное поручение, если его исполнение сопряжено со значительным риском. В таком случае стороны должны иметь возможность договориться о том, что акцепт платежного поручения производится при том условии, что перевододатель несет весь риск, связанный с ненадлежащим исполнением платежного поручения. Кроме того, банк перевододателя, акцептующий платежное поручение, исполнение которого сопряжено с особым риском, должен иметь право перекладывать дополнительные расходы на покрытие такого риска на перевододателя.

Статья 14. Возмещение недовыплаченных средств

Это положение необходимо дополнить следующим образом: "(...) без ущерба праву получать возмещение суммы сборов, предусмотренному в статье 17(3)".

Статья 16. Ответственность и убытки

Эти положения будут носить слишком жесткий характер, если требования, закрепленные в статье 10, в отношении исполнения платежного поручения банком-получателем будут сохранены.

Пункты 3 и 4: эти пункты могут быть исключены, поскольку перевододатель не несет каких-либо финансовых потерь в упомянутых случаях.

Пункт 7: Банковская федерация абсолютно не удовлетворена положением, в соответствии с которым банк не может уменьшить свою ответственность перед перевододателем или бенефициаром, не являющимся банком. Соглашения, противоречащие положениям статьи 16 должны быть, по мнению Федерации, разрешены без каких-либо оговорок. В любом случае банк перевододателя не должен нести ответственность перед перевододателем в случае исполнения официального распоряжения последнего.

Пункт 8: ссылка на неосторожное поведение со стороны банка подразумевает, насколько понимает Федерация, неоправданную или грубую небрежность (например, перевод кредита осуществлен в страну, в которой, как это практически очевидно и хорошо известно, он не будет исполнен). Этот пункт, который можно одобрить в принципе, можно было бы улучшить за счет уточнения формулировки.

Статья 17. Завершение перевода кредита и исполнение обязательства

Банковская федерация считает, что перевод кредита завершается лишь в тот момент, когда средства передаются в распоряжение бенефициара его банком, и выражает пожелание изменить статью 17 соответствующим образом.

Кроме того, представляется более логичным, если эта статья будет следовать после главы I.

КОМИССИЯ ЕВРОПЕЙСКИХ СООБЩЕСТВ

[Подлинный текст на английском языке]

Статья 5. Платеж банку-получателю

Мы предлагаем изменить формулировку статьи 5(d)(iii) следующим образом:

"Когда производится окончательный расчет в отношении банка-получателя в центральном банке, где банк-получатель имеет счет".

Мы считаем, что могут возникнуть ситуации, особенно в рамках Европейского сообщества, когда банки будут участвовать в платежных системах и иметь счета в центральных банках стран, за пределами которых они расположены (учреждены). Предлагаемые изменения позволяют уточнить, что такая возможность не исключается условиями, изложенными в статье 5. Эта поправка не должна изменять положений данной статьи, касающихся сроков платежа ("после дня" в разделах (i) и (ii) в отличии от "окончательного расчета" в разделах (iii) и (iv)).

Статья 10. Срок исполнения банком-получателем платежного поручения и направления уведомлений

Мы исходим из того, что вводная часть статьи 10, в которой указывается, что банк-получатель обязан исполнить платежное поручение в день его получения, будет вновь рассмотрена в ходе двадцать четвертой сессии Комиссии, которая будет проходить в Вене с 10 по 28 июня 1991 года.

В настоящее время Комиссия Европейских сообществ разрабатывает планы повышения эффективности и, в частности, скорости трансграничных переводов в рамках Сообщества. Поэтому усилия, направленные на то, чтобы стимулировать банки исполнять платежные поручения в день их получения, в принципе приветствуются.

Тем не менее у Комиссии сложилось впечатление, что банковские системы некоторых стран могут на текущем этапе столкнуться с определенными проблемами в данной области. Не выдвигая каких-либо официальных предложений по данному вопросу, мы хотели бы тем не менее отметить, что компромисс в ходе обсуждения, если необходимость в нем возникнет, может быть достигнут за счет включения формулировки, предусматривающей, что платежное поручение подлежит исполнению не позднее, чем на следующий день.

Статья 18. Коллизия норм права

Связь этой статьи с Конвенцией о праве, применимом к договорным обязательствам (которая была открыта для подписания в Риме 19 июня 1980 года, документ 80/934/EEC, Official Journal of the European Communities no. L 266 of 9/10/1980. page 1), нуждается в дальнейшем изучении. Возможно, было бы целесообразно включить в статью 18 проекта типового закона некоторые принципы, в частности принципы, изложенные в статье 9 вышеупомянутой Конвенции. Тем не менее в связи с этим возникают весьма сложные проблемы международно-правового характера. Поэтому мы не можем исключать возможность выдвижения дополнительных замечаний по данному вопросу.

ГААГСКАЯ КОНФЕРЕНЦИЯ ПО МЕЖДУНАРОДНОМУ ЧАСТНОМУ ПРАВУ

[Подлинный текст на французском языке]

Статья 2. Подпункт (a): Определение перевода кредита

Мы предлагаем исключить второе предложение определения понятия "перевод кредита", в котором говорится о том, что этот термин "распространяется на все платежные поручения, выдаваемые банком перевододателя или любым банком-посредником в целях выполнения платежного поручения перевододателя". Это предложение не только представляется ненужным, поскольку в нем рассматривается вопрос, который уже регулируется в первом предложении определения, но также создает опасность, поскольку суд может истолковать сферу применения типового закона в соответствии с ее определением в статье 1 весьма ограничительно и применять типовой закон лишь в отношении конкретного элемента перевода, осуществляемого между банком-отправителем и банком-получателем, расположенными в различных государствах.

Статья 5. Платеж банку-получателю

Подпункт (b) (iv) a: Постоянное бюро хотело бы прежде всего указать на опечатку в проекте типового закона, представленном на рассмотрение правительств: ссылка на "применимое право" должна быть заключена в квадратные скобки, как это следует из последнего предложения пункта 83 доклада Рабочей группы (документ A/CN.9/344 от 10 января 1991 года).

Постоянное бюро предлагает исключить эту ссылку на применимое право. В связи с этим можно напомнить, что положение, содержащееся в этом подпункте, относится к расчетам, осуществляемым в рамках межбанковской системы "чистых расчетов". Чистые расчеты являются относительно новой системой, которая находится в процессе изучения, в частности Группой экспертов по платежным системам центральных банков стран Группы десяти, которая работает под эгидой Банка международных расчетов (БМР). Как справедливо отмечается в пунктах 60-62 доклада Рабочей группы ЮНСИТРАЛ (документ A/CN.9/344), Группа десяти столкнулась с весьма сложной правовой проблемой, в частности, в связи с определением права, применимого к чистым расчетам. Как следует из их работы, а также из заявлений, сделанных в ходе двадцать второй сессии Рабочей группы наблюдателем от БМР, система чистых расчетов фактически создается лишь на основании соглашения между всеми заинтересованными сторонами, и это соглашение находит свое отражение во внутренних правилах, которые не зависят и не регулируются правом какого-либо отдельного государства. Единственный вопрос, по которому был достигнут консенсус в рамках Группы десяти, является вопрос о том, что внутренние правила, определяющие систему чистых расчетов, не должны противоречить праву любого государства - участника данной системы.

Иными словами, денежные расчеты, осуществляемые между банком-отправителем и банком-получателем в рамках системы чистых расчетов, могут регулироваться лишь правилами данной системы: ссылка на применимое право не имеет смысла, поскольку, как только достигается соглашение о чистых расчетах, денежные расчеты могут осуществляться лишь в соответствии с согласованной системой, но не в соответствии с национальным правом. Поэтому заключительная формулировка этой статьи должна гласить следующее: "расчеты производятся в соответствии с правилами данной системы".

Подпункт (с): Хотя положение, подобное содержащемуся в пункте (с) статьи 5, вероятно, может быть оправдано для международной конвенции, оно, как представляется, лишено смысла в типовом законе. Дело в том - и это является классическим законодательным методом, - что любая ссылка в типовом законе на "закон" может означать лишь типовой закон, который станет национальным законом государства, которое решит включить его в свое законодательство. Именно такой типовой закон, став национальным законом, определяет перечень методов расчета, при помощи которых отправитель выполняет свои платежные обязательства перед банком-получателем, что и является предметом статьи 5. Невозможно представить, на какое другое право делается ссылка в подпункте (с), если только нет намерения разрешить национальным законодательным органам предусматривать другие методы оплаты обязательств, помимо упомянутых в статье 5; в этом же случае было бы достаточно попросту предусмотреть такие полномочия либо в докладе, либо в сноске. По мнению Постоянного бюро подпункт (с) статьи 5 следует исключить.

Статья 17. Пункт 3

Постоянное бюро исходит из того, что ссылка на применимое право в последнем предложении этого пункта относится к праву, применимому к обязательствам по основной сделке, которая связывает перевододателя с бенефициаром. Поэтому для обеспечения большей ясности предлагается конкретно указать на это в тексте данного положения.

Статья 18. Коллизия норм права

Проблемы, возникающие в результате коллизии норм права в связи с международными переводами кредита, особенно из-за наличия различных методов таких переводов, имеют весьма сложный характер и нуждаются в серьезном изучении, прежде чем можно будет принять регламентирующее положение, подобное изложенному в статье 18. В ходе сессии Рабочей группой по международным платежам не только не было проведено такого исследования, но даже сама статья 18 в том виде, в каком она существует, с добавлениями, принятыми в ходе последней сессии Рабочей группы по предложению делегации Соединенного Королевства, не была подвергнута обсуждению на открытом заседании. По мнению Постоянного бюро Гаагской конференции, в связи со статьей 18 возникает слишком много весьма сложных вопросов, и она не может быть принята в существующем виде, а, поскольку ее невозможно изменить без проведения серьезного изучения, Постоянное бюро предлагает попросту исключить статью 18 из типового закона.

Не углубляясь во все проблемы, возникающие в связи со статьей 18, Постоянное бюро хотело бы обратить внимание на следующие вопросы:

a) Пункт 1 статьи 18, представленный секретариатом ЮНСИТРАЛ (документ WP.42 от 27 апреля 1989 года, в то время - статья 15), привносит определенную двусмысленность, поскольку, как представляется, смешиваются две проблемы: с одной стороны, условия применения типового закона и, с другой стороны, нормы коллизионного права, которые направлены именно на определение сферы применения типового закона. Как следует из доклада секретариата, положение, регулирующее вопросы коллизии норм права, может быть применено лишь в том случае, если спор возникает в государстве, которое приняло типовой закон, в то время как другое заинтересованное государство или государства этого не сделали. В связи с этим возникает двусмысленность: предназначена ли статья 18 лишь для определения применимого права в том случае, если взаимоотношения между банками затрагивают интересы государств, которые не приняли типового закона - что предполагает применение иной коллизионной нормы для применения в данном государстве самой единообразной нормы - или же статья 18 содержит также указание на право государства, которое приняло типовой закон? В таком случае - и Постоянное бюро не видит, каким образом статья 18 может быть истолкована иначе, - возникает явное техническое несоответствие, состоящее в принятии закона, коллизионная норма которого направлена именно на определение сферы применения такого закона. Такой метод, конечно же, применяется в некоторых правовых системах (особенно в Соединенных Штатах - ср., например, коллизионную норму в статье 4А Единообразного торгового кодекса (ЕТК), раздел 507 - однако в данном случае он может быть оправдан, поскольку речь идет о норме американского коллизионного права в отношениях между штатами), однако он абсолютно не характерен для системы римского права, и Постоянному бюро не известно о каких-либо примерах применения такого решения в конвенциях или типовых законах.

b) Гораздо более серьезным возражением против решения, предложенного в статье 18, является, по мнению Постоянного бюро, сам характер типового закона и весьма широкая сфера применения его существенных положений. Постоянное бюро отнюдь не считает, что одна и та же коллизионная норма может быть включена в типовой закон для регулирования двух по существу весьма различных случаев: переводов с помощью бумажных документов и электронных переводов. Дробление международного перевода кредита в целом на серию отдельных двусторонних операций, в отношении которых будет применяться различное право, может оказаться практически осуществимым

(хотя и нежелательным) для переводов с помощью бумажных документов, однако это представляется абсолютно нереальным в случае электронных переводов кредита. Высокая скорость таких переводов делает невозможным на практике их дробление на отдельные двусторонние операции в рамках перевода в целом, и для такого нового метода перевода необходимо разработать определенную систему, в рамках которой перевод в целом будет регулироваться одним законом.

Кроме того, в Соединенных Штатах, где система электронных переводов кредита наиболее развита, такого рода концепция единого права, по-видимому, уже существует, несмотря на наличие коллизионной нормы в статье 4 ЕТК, раздел 507: переводы кредита в рамках системы Федерального резервного банка, т.е. переводы по системе ФЕДВАЙЕР, регулируются новым Положением J, которое вступило в силу 1 января 1991 года (см. Federal Register, vol. 55, no. 194, of Friday 5 October 1990) и которое в императивном порядке отменяет действие статьи 4А ЕТК в отношении всех переводов по системе ФЕДВАЙЕР, обязывая все стороны, участвующие в таких переводах применять Положение J. Аналогичная практика применяется в отношении системы, созданной Системой клиринговых межбанковских платежей (ЧИПС), в правиле 3 которой правом, применимом в отношении всех расчетов в рамках этой системы, определяется право штата Нью-Йорк (см. пункт 27 документа A/CN.9/341 от 13 августа 1990 года).

Эти соображения, по-видимому, объясняют, почему делегация Соединенных Штатов в свое время выдвинула предложение о включении в статью 18 (в то время статью 15) специального положения для решения конкретных проблем, возникающих в связи с системой электронного перевода средств (см. пункт 24 и далее документа A/CN.9/341 от 13 августа 1990 года), которое было поддержано Рабочей группой.

Постоянное бюро хотело бы напомнить, что Гаагская конференция включила в повестку дня своей предстоящей работы изучение конкретных проблем международного частного права, которые, применительно к торговому праву, могут возникать в результате использования электронных процедур (см. Final act of the sixteenth session, B, paragraphs 4a and b), и предложила, в частности, Постоянному бюро установить связи в этой области с другими заинтересованными международными организациями, "принимая прежде всего во внимание, применительно к электронным переводам средств, работу, проводимую в рамках Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ)". Вполне вероятно, что, если статья 18 будет исключена из типового закона, Гаагская конференция проведет работу по данному вопросу, включая необходимые исследования по конкретным проблемам коллизионного права, касающимся международных переводов, в сотрудничестве с заинтересованными банками, с тем чтобы обеспечить полное регулирование вопросов коллизионного права для всех систем перевода средств.

[A/CN.9/347/Add.1]

ФРАНЦИЯ

[Подлинный текст на французском языке]

Ниже приводятся замечания по проекту типового закона о международных переводах кредита, принятому Рабочей группой по международным платежам при завершении ее двадцать второй сессии, проходившей в Вене 26 ноября - 7 декабря 1990 года.

1. По принципу типового закона

Типовой закон представляется более оправданным, чем межправительственная конвенция.

2. Сфера применения (статья 1)

Сфера применения в том виде, в каком она определена в статье 1, представляется удовлетворительной.

3. Определения (статья 2)

Определение "перевода кредита"

Заключенную в квадратные скобки формулировку ["Этот термин не включает переводы, осуществленные через систему платежей в рамках сетей торговых точек"] следует опустить, поскольку не ясен вопрос о том, являются ли платежи, осуществленные через систему платежей в рамках сетей торговых точек, кредитовыми или дебетовыми.

4. Платеж банку-получателю (статья 5)

Пункт (b)(iii)

Формулировка, принятая Рабочей группой, основывается на том, что банк может получить "расчет в центральном банке" лишь в центральном банке той страны, в которой он находится.

Таким образом, если предположить, что банк-отправитель и банк-получатель находятся в разных странах и что оба имеют счет в центральном банке той страны, в которой находится банк-отправитель, платежное обязательство может быть исполнено лишь в соответствии с условиями пункта (b)(ii) ("когда кредит... используется" или "в рабочий день после дня, на который кредит предоставляется для использования"), а не согласно условиям пункта (b)(iii) (т.е. когда окончательный расчет производится в центральном банке).

Если норма, закрепленная в пункте (b) (iii), основана на том, что расчет через счет в центральном банке приравнивается к расчету наличными, то все расчеты наличными в центральных банках должны рассматриваться аналогичным образом без проведения какого-либо разграничения между центральным банком страны, в которой находится банк-получатель, и каким-либо другим центральным банком.

Этот вопрос имеет принципиальное значение, поскольку в рамках Европейского экономического сообщества некоторые центральные банки не выработали четкой позиции в отношении возможности принимать в свои системы расчетов банки, не имеющие отделений в их странах, а осуществляющие свои операции из какой-либо другой страны Сообщества.

По этим причинам предлагается изменить пункт (b)(iii) следующим образом:

> "когда производится окончательный расчет в пользу банка-получателя в центральном банке, в котором он имеет счет, или".

Пункт (b)(iv)

Рабочая группа хотела признать существование, с одной стороны, систем межбанковских расчетов, а с другой стороны, - двусторонних соглашений о чистых расчетах.

Согласно существующей формулировке подпунктов (a) и (b) пункта (b)(iv) обязательство уплатить банку-получателю исполняется при осуществлении окончательного расчета через любую систему межбанковских расчетов или в соответствии с любым двусторонним соглашением о чистых

расчетах, даже если действие этих систем или соглашений основано на недостаточно надежных в правовом отношении условиях для признания действительности этих систем или соглашений в соответствии с критериями, изложенными в докладе Комитета по системам чистых межбанковских расчетов центральных банков стран Группы десяти (доклад опубликован Банком международных расчетов в ноябре 1990 года).

Поэтому целесообразно по крайней мере добавить оговорку в подпункты (a) и (b) пункта (b)(iv). Эта оговорка могла бы состоять в добавлении в каждый из этих подпунктов следующей формулировки:

> "при условии, что нормы, регулирующие эту систему (это соглашение - для подпункта (b)), совместимы с настоящим законом".

5. Обязанности банка-получателя, не являющегося банком бенефициара (статья 7)

Желательно добавить в статью 7(2) следующее предложение:

> "...для осуществления перевода кредита надлежащим образом. Он должен, в частности, осуществить эту операцию в валюте или расчетной единице, указанной отправителем".

Цель этого добавления состоит в напоминании банкам о том, что при осуществлении платежного поручения они не должны по собственной инициативе конвертировать получаемые средства в какую-либо другую валюту, помимо той валюты, в которой выдано платежное поручение отправителя.

Автоматическая валютная конверсия, осуществляемая банками-получателями, является основным источником разногласий между банками Франции и Соединенных Штатов в связи с осуществлением переводов кредита.

6. Обязанности банка бенефициара (статья 9)

В случае статьи 9(1) по тем же причинам также желательно сделать добавление, аналогичное рекомендованному для статьи 7(2):

> "...отношения между банком и бенефициаром. Он должен, в частности, предоставить средства в распоряжение бенефициара в валюте, указанной отправителем, если не получено иных инструкций от бенефициара".

7. Срок [исполнения] банком-получателем платежного поручения и направления уведомлений (статья 10)

Принцип исполнения в тот же день носит слишком ограничительный характер, поскольку цель типового закона состоит в регулировании не только электронных переводов кредита, но также и переводов с помощью бумажных документов.

Предлагается изменить вводную часть статьи 10(1) следующим образом:

> "Банк-получатель обязан [исполнить] платежное поручение не позднее, чем на следующий день после его получения, за исключением случаев, когда...".

8. Отзыв (статья 11)

Статья 11(4) требует удостоверения подлинности поручения об отзыве, в то время как из статьи 4 следует, что удостоверение подлинности платежных поручений носит факультативный характер. Такое различие в режимах вряд ли можно считать обоснованным.

Кроме того, существующая формулировка статьи 11(4), по-видимому, явилась результатом того, что в свое время предусматривалась необходимость удостоверять подлинность поручения об отзыве "так же, как и платежного поручения", которое отзывается, и Рабочая группа вполне обоснованно решила, что в таком формальном параллелизме нет необходимости.

Поскольку слова "так же, как и платежного поручения" были исключены, от первоначального положения осталась лишь формулировка "Подлинность поручения об отзыве должна быть удостоверена" без какого-либо дальнейшего уточнения.

С учетом вышеизложенного статью 11(4) можно было бы улучшить, изменив ее формулировку следующим образом:

> "Когда подлинность поручения об отзыве должна быть удостоверена, это не обязательно должно производиться тем же способом, что и в отношении платежного поручения".

9. Обязанность возмещать средства (статья 13)

Формулировка статьи 13(2) не представляется удовлетворительной.

Очень важно закрепить принцип обязательства возмещать полученные средства в тех случаях, когда перевод кредита не может быть завершен. В соответствии с законодательством Франции банк, получивший средства для целей осуществления перевода кредита, считается связанным с перечислившей эти средства стороной договором о вкладе, причем считается, что обязательство депозитария возместить средства вкладчику составляет самую суть договора о вкладе.

Тем не менее следует признать, что при определенных обстоятельствах банк может согласиться осуществить перевод кредита лишь на риск перевододателя.

В существующем проекте второе предложение статьи 13(2) не передает мысль о том, что включение в поручение о переводе кредита оговорки о том, что он осуществляется "на риск" перевододателя, может быть оправдано лишь исключительными обстоятельствами.

Кроме того, по-видимому, можно с полным основанием предполагать, что, если согласно инструкции перевододателя сделка предусматривает участие одного конкретного (или нескольких конкретных) корреспондента (или корреспондентов), сам перевододатель самостоятельно добивается возмещения ему средств непосредственно соответствующим корреспондентом (корреспондентами), как только он (они) получил (получили) эти средства.

Статья 13(2) лишь весьма косвенно отражает эту мысль, которая передается словами "через который он, согласно полученному указанию, осуществил перевод кредита" (на французском языке: "conformément aux instructions recues", пятая строка французского текста).

По этим соображениям статью 13(2) следует обсудить снова.

ИТАЛИЯ

[Подлинный текст на английском языке]

Проект типового закона касается переводов кредита, т.е. переводов средств, осуществляемых по инициативе должника на международном уровне, что подразумевает нахождение банка, выдающего платежное поручение, и банка, получающего это поручение, в двух различных государствах.

В проекте типового закона рассматриваются вопросы регулирования различных этапов и многочисленных аспектов таких платежей и не исключена возможность трансформирования этого закона в конвенцию. В этой связи, по нашему мнению, второй вариант является более предпочтительным, поскольку он лишит присоединившиеся государства любой возможности отхода от официальной процедуры, что позволит добиться осуществления цели унификации регулирования.

С другой стороны, в соответствии со статьей 3, позволяющей сторонам отходить от закона, если последним прямо не устанавливается обратное, в определенных пределах в некоторых конкретных ситуациях гарантируется необходимая гибкость.

Операции, которые регулируются проектом типового закона, определяются как международные переводы. В этой связи, в странах Сообщества обсуждается также возможность распространения сферы применения закона на национальные переводы, учитывая возможность самостоятельного использования ЕЭС в определенных пределах (в виде директивы или в другой форме) правовых положений, разработанных ЮНСИТРАЛ.

В этой связи мы отмечаем, что не будет никаких затруднений с применением этого законодательства в нашей стране, поскольку оно соответствует уже действующим межбанковским системам.

Кроме того, из сферы применения типового закона исключены переводы, осуществляемые через терминалы сетей торговых точек, т.е. переводы, которые особо выделены в банковской терминологии, но вместе с тем в нее включаются все другие переводы на любые суммы. Думается, что такое исключение соответствует решению не учитывать вопросов, которые могут относиться к защите потребителей.

Кроме того, такая политика, по-видимому, приемлема для Соединенных Штатов, где уже имеется соответствующее законодательство, касающееся взаимоотношений между потребителями и финансовыми учреждениями, однако она не решает вопроса для европейских государств, в которых, подобно нашему, не имеется такого законодательства.

Что касается положений, касающихся вмешательства банков-посредников, то в подпункте (а) пункта 2 статьи 6 устанавливается правило, в соответствии с которым поручение считается действительно акцептованным, если срок, предусмотренный в статье 10, истек, а уведомление об отклонении не направлено, однако такой акцепт ставится в зависимость от наличия средств на подлежащем дебетованию счете или от факта осуществления платежа.

С другой стороны, учитывая несомненную потребность в обеспечении надежности, мы полагаем, что было бы предпочтительно, чтобы это правило действовало во всех случаях, т.е., чтобы банк, получивший поручение, всегда уведомлял о его отклонении, даже если такое отклонение объясняется отсутствием средств, поскольку в противном случае лицо, выдавшее поручение, будучи, без какой-либо вины со своей стороны, неосведомленным о таких обстоятельствах, может рассчитывать на исполнение поручения и нести ответственность за его неисполнение. Предлагаемое нами возможное изменение повлечет необходимость соответствующего изменения следующего пункта 3.

В статье 7 регулируются обязанности банка-получателя, не являющегося банком бенефициара. В пункте 5 этой статьи предпочтительно установить, что в случае отсутствия времени для того, чтобы испросить инструкции у отправителя, считается, что поручение выдано на меньшую сумму или на сумму, указанную словами, о чем следует уведомить отправителя. В пункте 6 этой же статьи желательно исключить предложение, начинающееся словами "или что выполнение этой инструкции" и заканчивающееся словами "перевода кредита", поскольку в этом случае исполнение поручения является возможным, хотя, возможно, и сопряжено с более значительными затратами.

То же соображение вместе с вышеизложенным комментарием, касающимся подпункта (а) пункта 2 статьи 6, может быть отнесено и к подпункту (а) пункта 1 статьи 8, касающемуся регулирования вопроса об акцепте поручения банком бенефициара. Если это изменение будет принято, то следует изменить также пункт 2, касающийся случаев отклонения поручения о переводе.

В связи с пунктом 3 статьи 9 мы придерживаемся мнения, изложенного в отношении пункта 5 статьи 7, поскольку первый из них является, по-видимому, повторением последнего.

В типовом законе утверждается принцип безотзывности перевода в целях обеспечения надежности использования такого средства платежа. В действительности же наряду с этим принципом существует возможность целого ряда исключений, сводящая на нет его действие. Поскольку, с другой стороны, в той же статье 11 допускается установление сторонами режима полной безотзывности выданного поручения, то было бы лучше рассмотреть вопрос с обратной стороны и ввести абсолютный принцип безотзывности, предусмотрев возможность отказа от него на основе соглашения между должником и бенефициаром. Если необходимо сохранить первоначальную формулировку статьи 11, то следует исключить существующую в силу пункта 3 возможность сокращения сроков отзыва платежного поручения, поскольку такая возможность связана с ослаблением надежности. Далее, в пункте 4 этой статьи следует урегулировать вариант бумажного платежного поручения, с которым связана проблема подписи (и удостоверения подлинности подписи) лица, которое может на законных основаниях брать на себя обязательства от имени отправителя.

И наконец, необходимо помнить об изложенном в статье 17 принципе, в соответствии с которым акцепт банком бенефициара представляет собой последний этап на пути платежного поручения, когда, как и в случае платежа наличными, погашается существующее между сторонами обязательство. Этот принцип взят из недавно принятого закона Соединенных Штатов, касающегося переводов средств, однако он противоречит решению, которое отстаивается в исходной итальянской доктрине и в соответствии с которым момент выплаты по обязательству совпадает с кредитованием счета бенефициара или, во всяком случае, с моментом передачи средств в распоряжение бенефициара.

МАРОККО

[Подлинный текст на французском языке]

1. Статья 2

a) Последнее предложение определения понятия "перевод кредита", заключенное в квадратные скобки, должно быть исключено, поскольку платежное поручение, выдаваемое в рамках системы платежей сети торговых точек, также предполагает определенную процедуру удостоверения подлинности или придания юридической силы, подлежащую согласованию между перевододателем и его банком.

i) Определение термина "средства" или "деньги" носит чрезмерно ограничительный характер, поскольку оно включает лишь кредитовые остатки на счетах и исключает платежи наличными.

j) При правильном применении процедуры удостоверения подлинности все платежное поручение рассматривается выданным предполагаемым отправителем, в силу чего слова "полностью или частично" следует исключить.

m) "Дата платежа", чаще именуемая "датой зачисления", не всегда указывается в первоначальном платежном поручении. В таких случаях она обычно соответствует дате акцепта платежного поручения банком бенефициара. Поэтому целесообразно предусмотреть такие случаи.

2. Статья 4

Положения пунктов 1-4 были сформулированы недостаточно четко для облегчения их понимания и толкования, особенно если учесть, что термин "предполагаемый отправитель" нигде не определен.

Более того, положения пункта 4 могут быть подвергнуты критике, поскольку на практике все платежные поручения, подлинность которых была надлежащим образом удостоверена в соответствии с согласованной процедурой удостоверения подлинности, должны связывать отправителя обязательствами перед его банком или иностранным корреспондентом такого банка. Предполагаемый отправитель должен, по логике, предъявлять иск стороне, выдавшей фальсифицированные документы, а не своему банку или иностранному корреспонденту этого банка. Предполагаемый отправитель несет ответственность по этим документам, если он не отозвал их до завершения перевода кредита.

3. Статья 5

В пункте (c) содержится ссылка на "применимое право" без уточнения, имеется ли в виду право страны отправителя (перевододателя, первоначального банка-получателя или банка-посредника).

Кроме того, можно предположить, что в этом пункте говорится, в частности, о платеже путем заимствования в рамках разрешенного овердрафта или какого-либо ссудного механизма. Иначе - что предполагало бы предварительное наличие на счете достаточных средств - для этого случая должны быть предусмотрены четкие положения. Подпункт (a)(ii) пункта 2 статьи 6 и подпункт (a)(ii) пункта 1 статьи 8 следует привести в соответствие с данным замечанием.

4. Статья 10

Поскольку в некоторых национальных положениях предусматриваются сроки исполнения, отличающиеся от сроков, определенных в пункте 1 статьи 10, в эту статью следует добавить подпункт 1(c) в следующей формулировке:

> "Положения, действующие в стране банка-получателя, предусматривают совершенно иную дату исполнения".

5. Статья 13

В случае, если перевод кредита не завершается в соответствии со статьей 17(1), принцип возмещения средств, выплаченных на различных этапах данной операции, неоспорим. Что касается процентов за период, начинающийся со дня платежа и заканчивающийся в день возмещения средств, то их уплата является вполне оправданной за исключением тех случаев, когда банк-получатель не выполнил инструкций отправителя. Эта мысль должна быть отражена в пункте 1 статьи 13.

6. Статья 16

a) Пункты 1 и 2

Положения пункта 1, как представляется, не соответствуют действующей практике. Так, когда возникает задержка в получении средств бенефициаром, последний предъявляет иск за понесенные убытки (проценты за период задержки) перевододателю, а не какому-либо другому банку-получателю, помимо его собственного. В то же время банк бенефициара, не предоставивший средства в распоряжение бенефициара до истечения оговоренного срока, в свою очередь несет прямую ответственность и, таким образом, обязан выплатить бенефициару проценты за период задержки.

Поэтому в формулировку пунктов 1 и 2 статьи 16 следует внести соответствующие изменения.

b) Пункт 5

В последнем предложении этого пункта должна содержаться ссылка на ответственность банка-получателя за несоответствие суммы полученного и акцептованного платежного поручения сумме выданного для исполнения поручения. Это предложение в существующей формулировке следует исключить.

СОЕДИНЕННЫЕ ШТАТЫ АМЕРИКИ

[Подлинный текст на английском языке]

I. Справочная информация

Сессия Рабочей группы по международным платежам ("Рабочая группа") Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) - седьмая сессия, посвященная вопросам международных переговоров кредита, - проходила в Вене, Австрия, с 26 ноября по 7 декабря 1990 года ("Венская сессия"). На ней был подготовлен пересмотренный текст проекта типового закона о международных переводах кредита ("проект типового закона"). Этот текст типового закона будет представлен на пленарном заседании на сессии ЮНСИТРАЛ, которая будет проходить в Вене 10-28 июня 1991 года ("пленарное заседание"). Соединенные Штаты Америки настоятельно призывают разработать такой проект типового закона, который сочетался бы с новыми компьютеризированными системами банковских операций и клиринговых расчетов и способствовал тем самым развитию международной торговли.

II. Построение документа

Этот документ представляет собой перечень вопросов по проекту типового закона, в связи с которыми у Соединенных Штатов Америки сохраняется озабоченность.

В связи с некоторыми такими вопросами в проект типового закона предлагается внести изменения. Каждое предложение специально выделяется путем его отделения от предшествующей и последующих частей текста.

В то же время другие вопросы не сопровождаются конкретными предложениями по внесению изменений. Соединенные Штаты Америки выражают надежду на то, что в результате такого обсуждения в проект типового закона будут внесены надлежащие изменения. Отсутствие в тексте ниже конкретных формулировок предлагаемых изменений не следует рассматривать как свидетельство того, что изложенный вопрос имеет второстепенное значение.

III. Общие комментарии

Делегация Соединенных Штатов Америки с большим удовлетворением отмечает значительные успехи, достигнутые в ходе Венской сессии. Тем не менее она не может не выразить сохраняющуюся у нее обеспокоенность относительно некоторых положений проекта типового закона. Необходимо рассмотреть возможное отрицательное воздействие этих положений на: 1) существующие электронные системы высокоскоростных массовых переводов кредита; и 2) процесс разработки таких систем.

Позиция Соединенных Штатов Америки определяется озабоченностью тем, чтобы не были введены и приняты новые положения, которые ограничат возможности типового закона в области поддержки существующих и будущих электронных систем высокоскоростных массовых переводов кредита.

IV. Перечень вопросов, в связи с которыми сохраняется озабоченность, и предлагаемые изменения

A. Статья 1: Сфера применения

1. Статья 1(1): Критерий международного характера

Перевод кредита не следует разделять на "международный" и "внутренний" этапы. Такое разграничение создает проблемы концептуального характера. Критерий международного характера, содержащийся в статье 1(1) ("банк-отправитель и его банк-получатель находятся в разных государствах"), является формальным и поэтому может рассматриваться как недостаточно и/или чрезмерно всеобъемлющий. Предположим, например, что банк-отправитель и банк-получатель находятся в государстве A, перевододатель - в государстве B, а бенефициар - в государстве C. Этот перевод рассматривается как перевод, не подпадающий под сферу действия проекта типового закона, и в этом случае проект типового закона может рассматриваться как недостаточно всеобъемлющий.

Критерий международного характера может создавать также проблемы функционального характера. Он предполагает, что банк-получатель осведомлен о местонахождении своих банков-отправителей. Во многих случаях это может быть именно так. Однако в проекте типового закона подразумевается, что он регулирует все участки международного перевода кредита, в то время как не все банки-получатели в цепочке перевода средств могут знать о том, что один из банков-отправителей, предшествующих им в этой цепочке, находится в другом государстве. Предположим, например, что банк-отправитель находится в государстве A, а банк-получатель #1 находится в государстве B, в этом случае типовой закон вступает в силу в соответствии со статьей 1(1). Предположим также, что последующие банки-посредники, например банки-получатели #2 и #3, тоже находятся в государстве B. В проекте типового закона предполагается, что он регулирует участки перевода кредита между банками-получателями #1 и #2, а также #2 и #3. Остается неясным, знают ли банки-получатели #2 и #3 о том, что банк-отправитель #1 находится в государстве A. Это имеет важное значение, поскольку проект типового закона налагает на них обязательства, отличные от их обязательств в соответствии с внутренним правом.

И наконец, с юридической точки зрения, разделение переводов кредита на "международные" и "внутренние" может и не привести к дальнейшему согласованию национальных законов, касающихся систем платежа, вопреки цели, которую поставила перед собой Рабочая группа. Скорее это может привести к выработке международного публично-правового документа (проект типового закона), который допускает несогласованность национальных законов. Иными словами, если цель проекта типового закона заключается в том, чтобы "расчистить площадку" в области права систем платежа, то составителям такого документа следует со всей осторожностью подходить к вопросу введения искусственных разграничений.

2. Примечание: законы о защите потребителей

В примечании к этой статье утверждается, что проект типового закона не регулирует вопросы, касающиеся защиты потребителей. Остается неясным, означает ли это, что проект типового закона распространяется на потребителей в том случае, когда национальные законы конкретного государства не регулируют данную операцию каким-либо иным образом. Что происходит в том случае, когда законы о защите потребителей какого-либо государства противоречат положениям проекта типового закона лишь по некоторым аспектам? Будет ли проект типового закона распространяться на одни этапы перевода кредита, а законы о защите потребителей данного государства - на другие этапы данной операции?

Предлагаемое изменение:

Для разъяснения этих вопросов примечание в существующей формулировке следует заменить следующим примечанием:

> "Законы о защите потребителей конкретного государства могут также регулировать отношения между перевододателем и банком перевододателя или между бенефициаром и банком бенефициара на территории данного государства, но не могут наносить ущерба правам других сторон перевода кредита, находящихся в другом государстве, как они предусмотрены настоящим законом".

B. Статья 2: Определения

1. "Перевод кредита" (статья 2(a))

Представляется, что некоторые делегации выражают несогласие с заключенной в скобки формулировкой в определении термина "перевод кредита". Проект типового закона не должен распространяться на операции в рамках сетей торговых точек ("СТТ"), поскольку их целесообразнее рассматривать в качестве дебетовых переводов. Кроме того, не считая концептуального аспекта данного вопроса, юридические последствия операций СТТ не рассматривались по отношению ко всем остальным положениям проекта типового закона. И наконец, операции СТТ являются прежде всего операциями по обслуживанию потребителей, и осложнения, связанные с их включением в типовой закон, как представляется, противоречат цели проекта типового закона.

Предлагаемое изменение:

Квадратные скобки следует исключить и сохранить текст в его настоящей формулировке.

Кроме того, "перевод кредита" правильнее рассматривать как серию "платежных поручений", а не как серию "операций".

Предлагаемое изменение:

Слово "операций" в первом предложении статьи 2(a) следует, соответственно, заменить словами "платежных поручений".

И наконец, момент завершения "перевода кредита" определяется в настоящее время в первом предложении статьи 17(1). Для того чтобы избежать какого-либо неверного толкования, было бы более целесообразно включить его в определение "перевода кредита" в статье 2(a).

Предлагаемое изменение:

Первое предложение статьи 17(1) следует включить в статью 2(a) в качестве последнего предложения этой статьи.

2. "Бенефициар" (статья 2(d))

Это определение не является достаточно ограничительным, чтобы исключить возможность того, что в качестве "бенефициара" будет выступать сторона, получающая средства от учреждения, не являющегося банком.

3. "Банк" (статья 2(f))

Это определение является слишком широким, поскольку оно охватывает предприятия связи, а также, возможно, определенные фирмы, занимающиеся операциями с ценными бумагами, а также другие учреждения, которые не придерживаются банковских норм и не подпадают под сферу действия режимов регулирования, аналогичных банковским.

Предлагаемое изменение:

Настоящее определение следует исключить и заменить его следующим определением:

"Банком считается учреждение, которое:

i) занимается банковской деятельностью;

ii) признается в качестве банка органами, контролирующими деятельность банков, или финансовыми властями страны, в которой расположены его организационные структуры или в которой он осуществляет свои основные банковские операции;

iii) принимает вклады в существенных масштабах в ходе своей обычной деятельности; и

iv) имеет полномочия принимать депозиты до востребования".

4. "Удостоверение подлинности" (статья 2(j))

Подлинность платежного поручения удостоверяется полностью, однако это определение касается удостоверения подлинности "части" платежного поручения. Кроме того, удостоверение подлинности может касаться изменений платежного поручения.

Предлагаемое изменение

Следует внести поправки в определение термина "удостоверение подлинности", исключив слова "полностью или частично". Кроме того, после слов "платежное поручение" следует включить слова "изменения платежного поручения". Таким образом, статью 2(j) следует сформулировать следующим образом:

"Удостоверение подлинности" означает определенную по соглашению процедуру, которая позволяет установить, выдано ли платежное поручение, изменение платежного поручения или отзыв платежного поручения предполагаемым отправителем".

5. Дополнительные определения

Хотя термин "система перевода кредита" (или "система перевода средств") используется в статьях 5 и 7, его определение отсутствует. (См. статью 5(b)(iv)). Это относится также к терминам "проценты" и "отзыв" платежного поручения.

Предлагаемые изменения:

"Система перевода кредита":

"Система перевода кредита" означает телеграфную сеть перевода, автоматизированную расчетную палату или другую систему связи расчетной палаты или иного вида объединения банков, через которую платежное поручение банка может передаваться банку, которому адресовано данное поручение".

"Проценты"

"Если иное не оговорено соответствующими сторонами, термин "проценты" означает межбанковскую ставку процента в валюте государства, в котором расположен банк-получатель".

"Отзыв"

"Отзыв" платежного поручения означает инструкцию банку-получателю от отправителя, предназначенную для отмены платежного поручения, выданного ранее этим отправителем".

C. Статья 3: Изменение на основании соглашения

В статье 3 не предусмотрено внесение изменений на основании правил системы перевода кредита. Как это повлияет на перевод кредита, который будет направляться через существующие и будущие системы? Как это повлияет, например, на перевод кредита, осуществляемый через Международную межбанковскую организацию по валютно-финансовым расчетам по телексу ("СВИФТ"), или на перевод кредита через систему клиринговых межбанковских платежей ("ЧИПС"), если перевод предназначен для иностранного банка бенефициара, имеющего счет в одном из банков США? Как это повлияет на перевод кредита, который частично осуществляется через Федвайер, но имеет международный характер (например, банк бенефициара и бенефициар находятся в иностранном государстве)?

Необходимо, чтобы в проекте типового закона была предусмотрена возможность изменения действия правила системы перевода кредита на основании соглашения, если в правилах системы перевода кредита предусмотрена возможность такого изменения, и поэтому это следует четко отразить в статье 3.

D. Статья 4: Обязанности отправителя

1. Статья 4(3): Удостоверение подлинности

Статья 4(3) создает проблемы, поскольку если удостоверение подлинности не является коммерчески обоснованным, то статья 4(2), в силу определенных в ней же условий, не применяется. По-видимому, основная цель статьи 4(3) заключается в том, чтобы не допустить

изменение действия статьи 4(2) на основании соглашения. Однако, поскольку статья 4(2) регулирует лишь платежные поручения, подлинность которых должна быть удостоверена, то можно ли изменить условия проекта типового закона, когда они касаются платежного поручения, подлинность которого не удостоверена? Другими словами, могут ли стороны изменить действие статьи 4(1), возложив на предполагаемого отправителя несанкционированного поручения ответственность по этому поручению, если банк-получатель и отправитель принимают решение не удостоверять его подлинность?

2. Статья 4(2): Изменение

Другой вопрос, который является, пожалуй, еще более важным, заключается в следующем. В соответствии со статьей 4(2) предполагаемый отправитель платежного поручения несет ответственность по этому поручению, если подлинность этого поручения удостоверена с помощью коммерчески обоснованной процедуры защиты, которую выполнил банк-получатель. Предположим, что процедура удостоверения подлинности не является коммерчески обоснованной. Может ли отправитель договориться со своим банком-получателем о том, что отправитель тем не менее будет нести ответственность по этому платежному поручению? Статья 4(3) дает отрицательный ответ на этот вопрос.

Такой ответ нельзя считать благоразумным. Каждый отправитель должен иметь возможность оценить свои затраты и выгоды и договориться со своим банком-получателем о процедуре защиты, которая является менее жесткой, чем коммерчески обоснованная процедура. В свою очередь банк-получатель должен иметь возможность отказаться от ответственности, если принята такая процедура. В настоящее время основные банковские системы допускают такие изменения. Закон, который предполагает запрещение такой признанной коммерческой практики, создает проблемы, которые не компенсируются какими-либо преимуществами.

Предлагаемое изменение:

Статью 4(3) следует исключить полностью.

E. Статья 6: Акцепт или отклонение платежного поручения банком-получателем, не являющимся банком бенефициара

Статья 6(2)(a) вызывает возражения, поскольку она допускает "пассивный" акцепт со стороны банка перевододателя или банка-посредника. То есть, если платежное поручение не отклонено в течение срока его исполнения, определенного в статье 10, оно считается акцептованным. Суд может рассмотреть неисполнение акцептованного платежного поручения как очень серьезное нарушение, и к тому же может возникнуть вопрос о косвенных убытках (см. статью 16(8)).

F. Статьи 7 и 9: Обязанности банков

1. Соображения общего характера

a) Обязанности нецелесообразны и нереальны

Обязанности уведомления, которые возлагаются на банки-получатели, выходят за рамки обязанностей, признаваемых обычно обоснованными, и не соответствуют процессу развития высокоскоростных систем массовых электронных переводов кредита. В частности, банк-получатель, возможно, должен будет направлять уведомление об ошибочном адресовании, недостаточности информации или расхождении между словами и цифрами. (Статья 7(3)-(5) и статья 9(2)-(4)).

В условиях использования электронных средств банки-получатели должны иметь возможность опираться на цифры, а не на слова. Электронная передача крупных массивов данных не может быть остановлена по получении каждого платежного поручения для проверки на предмет наличия расхождений. Электронный перевод кредита подобен скоростному поезду, который, в отличие от поездов местного назначения, проходит мимо большинства станций. Внедрение системы, которая является менее быстродействующей вследствие задержек в каждом банке-получателе, повысит расходы, сократит объем переводимых средств и не будет соответствовать требованиям высокоскоростного осуществления банковских операций.

Поэтому, например, возложенное на банк-получатель обязательство направлять уведомление о расхождении между словами и цифрами, которые обозначают сумму денег (статья 7(5)), и обязательство направлять уведомление о расхождении между словами и цифрами, обозначающими бенефициара (статья 9(4)), являются слишком строгими. Банк-получатель должен иметь право

опираться лишь на цифры, и поскольку другие стороны, предшествующие ему в цепочке перевода кредита, осведомлены о такой практике, конкретный банк-получатель не должен нести ответственности за расхождения или ошибочные указания.

В проекте типового закона нет четкого указания на то, что банк-получатель может полагаться на цифры, а не на слова, в случае возникновения расхождения. В условиях применения высокоскоростных систем передачи крупных массивов данных, когда обработка платежных поручений автоматизирована, возможность опираться на цифры имеет решающее значение. Банки, очевидно, стремятся выполнять законы. Однако, с точки зрения их функционирования, выполнение проекта типового закона представляется сложным или невозможным.

Если банку-получателю будет разрешено полагаться на цифры при осуществлении внутренних переводов кредита, но не при осуществлении международных переводов кредита в соответствии с проектом типового закона, то он будет вынужден разделять получаемые им платежные поручения на поручения от внутренних и иностранных отправителей. Однако в связи с этим возникнут серьезные проблемы функционального характера, возрастут расходы, и поэтому вряд ли можно будет выполнить эту задачу.

b) Санкции не определены должным образом

Средством правовой защиты в случае невыполнения этих обязательств является выплата процентов на поступившие средства (статья 16(3)-(4)). Хотя это может лишь предотвратить неоправданное обогащение, определение термина "проценты" отсутствует, поэтому нельзя с уверенностью утверждать, что данная мера приведет именно к такому результату.

2. Конкретные соображения

a) Статья 7(2)

Ссылка на "надлежащий" банк-посредник является двусмысленной. Получающим инструкции банкам-получателям не следует давать полномочия изменять эти инструкции в одностороннем порядке. (См. обсуждение статьи 7(6)).

Предлагаемое изменение:

Слово "надлежащий" следует исключить.

b) Статья 7(5)

Этот подпункт касается расхождения между словами и цифрами в платежном поручении. При "сквозной" обработке (т.е., когда осуществляется автоматизированная обработка платежного поручения без вмешательства человека) банк-получатель может не обнаружить такого расхождения. Кроме того, банк-получатель может не получить уведомления о проблеме, возникшей на каком-либо участке перевода кредита.

Предлагаемое изменение:

Следует внести надлежащие поправки в текст проекта типового закона.

c) Статья 7(6)

В этом подпункте банку-получателю разрешается не выполнять инструкции отправителя, касающиеся использования банка-посредника. Предположим, что банк бенефициара (или бенефициар) исходил из того, что средства должны быть получены в указанном банке-посреднике, и в результате этого снял средства со своего счета в этом банке-посреднике, надеясь на их получение. В этом случае может возникнуть овердрафт, что может привести к взиманию процентов за овердрафт и к другим убыткам. Следовательно, банку-получателю не следует давать право в одностороннем порядке нарушать инструкции с указанием банка-посредника.

d) Статья 9(3)

Эта проблема является достаточно серьезной с учетом изложенных выше соображений, а именно с учетом того, что при автоматизированной обработке платежных поручений не следует исходить из предположения о том, что банк бенефициара обнаружит расхождение между словами и цифрами.

e) Статья 9(4)

Это положение создает серьезные проблемы и будет иметь пагубные последствия для системы платежей. Поскольку банк бенефициара может получать платежные поручения из многочисленных источников и поскольку не представляется возможным заключить контракты, изменяющие действие этого положения, со всеми банками-отправителями и сторонами, с которыми у него нет тесных контактов, то может ли банк бенефициара быть уверенным в номере счета? Предположим, что имеются достаточные основания полагать, что указанный номер счета соответствует номеру счета бенефициара, однако указание бенефициара не соответствует имени или названию предполагаемого бенефициара. Будет ли в этом случае банк бенефициара нести ответственность за сумму перевода кредита, если он кредитует счет стороны, указанной цифрами? Банки, которые не могут провести разграничения между внутренними и международными переводами кредита, должны будут проверять обозначения бенефициара и номера счетов во всех платежных поручениях. Это значительно замедлит обработку платежных поручений и приведет к огромному увеличению расходов, связанных с такой обработкой. Это вполне вероятно, тем более что в соответствии со статьей 9(4) банк бенефициара должен уведомить "своего отправителя и банк перододателя".

G. Статья 8: Акцепт или отклонение платежного поручения банком бенефициара

Статья 8(1)(a)(i) касается "пассивного" акцепта, который происходит по поступлении на подлежащий дебетованию счет отправителя достаточных средств. Невозможно точно установить момент акцепта, поскольку состояние депозитных счетов все время изменяется. То есть в течение всего дня средства постоянно поступают на счета и снимаются со счетов. Многие банки Соединенных Штатов Америки (и, видимо, других стран) используют интерактивные системы ведения отчетности в реальном масштабе времени; и лишь по завершении рабочего дня банка фиксируется баланс.

Предлагаемое изменение:

Решающее значение имеет наличие правила, допускающего отклонение платежного поручения в течение конкретного срока, определяемого с момента начала следующего рабочего дня банка.

H. Статья 10: Срок [исполнения] банком-получателем платежного поручения и направления уведомлений

Очевидно, что эта статья распространяется на все виды банков-получателей: банки перододателя, банки-посредники и банки бенефициара. В статье 10(1) содержится требование исполнения платежного поручения во всех случаях, за исключением тех, когда возникают определенные перечисленные ситуации (например, 1(a) или (b)). Однако нет четкой связи между этим положением и положениями статьей 6 и 8, которые не требуют исполнения платежного поручения (т.е., они допускают отклонение платежного поручения), и этот вопрос необходимо рассмотреть.

Кроме того, сроки, в течение которых должны быть представлены требуемые уведомления, нереальны. Если уведомление и должно быть представлено (см. обсуждение статей 7 и 9), то вполне может случиться так, что, с функциональной точки зрения, не будет иметься возможности направить его в день, когда данное платежное поручение должно быть исполнено, или до этого дня (статья 10(2)), либо в дату платежа или до этой даты (статья 10(3)).

Предположим, что платежное поручение получено в конце дня, который является днем исполнения платежного поручения или датой платежа. В случае возникновения необходимости в выполнении обязательства об уведомлении может оказаться слишком мало времени для выполнения этого обязательства. И направить такое уведомление можно будет не раньше начала следующего рабочего дня банка.

Предлагаемое изменение:

Следует изменить статью 10(2)-(3) таким образом, чтобы она допускала представление уведомления в течение следующего рабочего дня банка после получения соответствующего платежного поручения.

I. Статья 11: Отзыв

Союз "and" в четвертой строке текста статьи 11(1) на английском языке следует заменить союзом "or". (См., например, стилистическое оформление статьи 11(2)).

Предлагаемое изменение:

Заменить союз "and" союзом "or" в четвертой строке текста статьи 11(1) на английском языке.

J. Статья 12: Обязанность оказывать помощь

Банк-получатель обязан оказывать помощь каждой предшествующей стороне в цепочке перевода кредита и добиваться помощи от каждой последующей стороны в цепочке перевода кредита в том случае, если этот перевод не завершен. Нечеткая формулировка этой обязанности представляет собой серьезную проблему.

Что касается этой вызывающей возражения "обязанности оказывать помощь", то законом прямо не предусматривается какая-либо санкция за неисполнение этой "обязанности", определение которой также отсутствует. Подразумевается ли под этой обязанностью телефонный звонок? Подразумевается ли под этим возбуждение дела в трех странах? Хотя в связи с этим данное положение может рассматриваться как второстепенное, суд может прийти к заключению о том, что право, не имеющее достаточных средств правовой защиты, вовсе не является таковым, и, следовательно, он может прийти к заключению о том, что средство правовой защиты подразумевается в проекте типового закона. Заключение о таком подразумеваемом средстве правовой защиты может иметь серьезные последствия.

K. Статья 13: Обязанность возмещать средства

1. Статья 13(1)

В статье 13(1) предусмотрена обязанность возмещения с процентами, если перевод кредита не завершен в соответствии со статьей 17(1). Однако термин "проценты" еще не имеет определения. Определение "процентов", предложенное в этом документе для включения в статью 2, устранит эту неопределенность.

2. Статья 13(2)

В соответствии с этим подпунктом положения подпункта 1 не могут быть изменены на основании соглашения. То есть цель статьи 13(2) заключается в том, чтобы не допустить изменения общего правила статьи 13(1), касающегося "гарантии возвращения денежных средств", на основании соглашения. В соответствии со статьей 13(2), в которой это определено совершенно правильно, гарантия возвращения денежных средств не должна изменяться на основании соглашения.

Гарантия возвращения денежных средств является основополагающим аспектом общности интересов сторон переводов кредита в соответствии с проектом типового закона. Она действует в интересах отправителей платежных поручений, исходя из необходимости идти на компромиссы по другим вопросам вследствие высокоскоростного массового характера электронного перевода кредита.

Однако при рассмотрении этого вопроса в отдельности в статье 13(2) обнаруживается возможность двусмысленного толкования. Означает ли это положение, например, что стороны не могут договариваться относительно надлежащей ставки процента? Этот момент следует разъяснить.

L. Статья 14: Возмещение недовыплаченных средств

Необходимо устранить двусмысленность, существующую с точки зрения действующей коммерческой практики. Предположим, что банк-получатель не выдает платежное поручение на сумму разницы между суммами платежных поручений. Это может произойти вследствие того, что перевододатель взял на себя обязательство перевести недостающую сумму, либо вследствие заключения какого-либо иного соглашения с целью возмещения недовыплаченных средств (например, взаимные зачеты и т.д.). Что из этого следует? Формулировка проекта типового закона не должна препятствовать использованию коммерческой практики.

M. Статья 16: Ответственность и убытки

1) Статья 16(1), (5)

Эти подпункты создают затруднения, поскольку они могут дать потенциальному бенефициару несуществующего перевода кредита права в отношении какого-либо банка. В частности, используемые правовая основа и концепция, связанные с отношениями сторон, на которых будет основываться эта ответственность, в значительной степени противоречат существующим коммерческим правовым принципам и практике.

2) Статья 16(3)-(5)

Не ясно, какие "проценты" должны выплачиваться. Предложенное выше определение термина "проценты" устранит эту нечеткость.

3) Статья 16(4)

В данной формулировке это положение применимо лишь по отношению к возлагаемым на банк бенефициара обязанностям, определенным в статье 9(2) и (3). В проекте типового закона не предусматривается конкретная санкция за неисполнение обязанности, определенной в статье 9(4) или 9(5). Мы рекомендовали исключить эти обязанности вследствие их практической нецелесообразности. В любом случае санкции за нарушение этих обязанностей следовало ограничить санкцией, предусмотренной в статье 16(4).

4) Статья 16(8)

Это положение по-прежнему представляет собой очень серьезную проблему. В проекте типового закона предусмотрены санкции, которые не были приняты ни в одной другой основной области использования электронной связи или телесвязи в коммерческих целях, и мало вероятно, что они будут приняты в этой области.

В тексте содержится общая "исключительная оговорка", которая устанавливает, что перечень средств правовой защиты, изложенный в проекте типового закона, является исчерпывающим. Четко выраженное исключение предусмотрено для "любого средства правовой защиты, которое может существовать для случаев, когда банк исполняет платежное поручение ненадлежащим образом или не исполняет его a) с намерением причинить убытки или b) вследствие неосторожности и с пониманием вероятности причинения убытков". (Статья 16(8), подчеркнуто для выделения основных мыслей).

Это исключение содержит в себе определенную опасность и является необоснованным по ряду причин, и, кроме того, оно не соответствует компьютеризированным системам проведения массовых банковских и клиринговых расчетов.

Во-первых, выделенные слова могут толковаться по-разному в различных правовых системах и могут рассматриваться как намек на возможность возмещения чрезвычайных убытков. Иными словами, такие термины, как "намерение", "вследствие неосторожности", "понимание" и "вероятность", если они не получают дальнейшего уточнения, являются нечеткими и имеют разное значение в различных правовых системах.

Во-вторых, слова "любое средство правой защиты" могут быть истолкованы как охватывающие косвенные убытки. Если говорить в общем плане, то буквальное понимание слова "любое" делает его чрезвычайно опасным. Включаются ли сюда косвенные и штрафные убытки? Уголовные санкции?

В-третьих, слова "вследствие неосторожности" и "вероятность" являются настолько общими, что могут установить для участвующих в переводах кредита банков такую ответственность, которая может воспрепятствовать функционированию современных систем высокоскоростных массовых переводов.

В-четвертых, "механизмы введения в действие" являются в такой же степени неопределенными и неясными, что и упомянутые выше формулировки. Что представляет собой "неисполнение" или "ненадлежащее" исполнение? Эти термины определены нечетко. И в то же время эти термины имеют решающее значение, поскольку эти обстоятельства приводят в действие средства правовой защиты, предусмотренные в статье 16(8).

И наконец, статья 16(8) является неприемлемой с коммерческой точки зрения, поскольку она может распространяться на банк перевододателя или банк-посредник, которые "пассивно" акцептуют платежное поручение.

N. Статья 18: Коллизия норм права

Согласно устанавливаемой общей норме о выборе права, в отсутствие соглашения в качестве регулирующего права применяется право государства банка-получателя (статья 18(1)). Этот выбор представляется целесообразным при отсутствии коллизионной нормы, на основании которой ко всем этапам перевода кредита применялся бы единый закон.

Однако это правило неприменимо в случае мошенничества в торговле и в случае возникновения спорных агентских отношений (статья 18(2)). В этих случаях присутствуют два отправителя, добросовестный клиент и предполагаемый правонарушитель. Если эти стороны

находятся в разных юрисдикциях, то существуют еще два закона, которые могут быть применены для решения вопроса о полномочиях: закон страны добросовестного клиента и закон страны предполагаемого правонарушителя. Это может создать определенные проблемы.

Предложение:

Статью 18(2) следует исключить полностью.

Комментарий:

В рамках системы перевода кредита следует иметь возможность свободного выбора применимого к ней права. Невключение такого положения может привести к серьезным трудностям в применении проекта типового закона. Это объясняется тем, что в международных банковских операциях все шире используются средства высокоскоростных массовых переводов кредита.

Предложение:

Рабочей группе следует пересмотреть принятое ею ранее решение об отклонении этой концепции.

БАНК МЕЖДУНАРОДНЫХ РАСЧЕТОВ

[Подлинный текст на английском языке]

Несколько центральных банков препроводили [БМР] ряд замечаний, касающихся конкретных международных аспектов проекта типового закона, особенно с точки зрения сотрудничества между центральными банками.

Поскольку в качестве наблюдателя Банк участвует в сессиях Рабочей группы ЮНСИТРАЛ по международным платежам, то считаю полезным передать вам в виде резюме замечания, полученные БМР. В этой связи мне доставляет удовольствие представить это резюме, которое в определенных вопросах дополняет замечания, уже, возможно, представленные вам непосредственно делегациями государств.

Резюме замечаний, полученных БМР от нескольких центральных банков в связи с типовым законом ЮНСИТРАЛ о международных переводах кредита

A. Общие замечания

1) Основное внимание обращалось на риск возможной коллизии норм права вследствие различия норм, регулирующих "национальные" и "международные" переводы кредита, если типовой закон будет принят в какой-либо отдельной стране законодательным путем. В целом было выражено мнение, что банки обладают достаточными возможностями для проведения различия между национальными и международными переводами кредита (например, через систему СВИФТ).

Вместе с тем было выражено мнение о желательности согласования норм, регулирующих чисто внутренние переводы кредита, и норм, касающихся международных переводов кредита, с тем чтобы участвующие стороны могли легко предвидеть риски, возникающие при переводе кредита. В одной из стран над нормами для чисто внутренних переводов кредита и нормами для международных переводов кредита работает специальный консультативный комитет, с тем чтобы обеспечить совместимость этих норм.

2) Был поднят вопрос о том, что применение типового закона к межбанковским платежам будет вызывать проблемы всякий раз, когда нормы соответствующих систем перевода средств будут противоречить нормам типового закона. Мало вероятно, что национальные системы перевода средств адаптируют свои нормы к нормам типового закона; для выполнения международных переводов средств с помощью существующих систем учреждениям, обеспечивающим функционирование таких систем перевода средств, например центральным банкам, придется исключить применение типового закона в той мере, в какой это необходимо и приемлемо.

3) Было выражено мнение, что некоторые из вышеуказанных проблем можно преодолеть, если нормы типового закона изложить не в "типовом законе", который предназначен для включения в различные национальные правовые системы, а в "конвенции". Подход, предусматривающий принятие "типового закона", может привести к ситуации, когда, например, посредник располагается в стране, не принявшей нори типового закона. В таком случае, если перевод кредита не был завершен, банк перевододателя обязан возместить перевододателю средства (статья 13.1), не

имея при этом возможности получить обратно свои деньги от своего банка-получателя. С другой стороны, "конвенцию" можно было бы составить таким образом, чтобы нормы применялись лишь в том случае, если все участвующие банки расположены в договаривающихся государствах (см., например, Конвенцию Организации Объединенных Наций о международной купле-продаже товаров).

4) Несколько центральных банков выразили опасение, что слишком большое отличие типового закона от существующей национальной практики и внутренних правовых норм заставит стороны, участвующие в переводе кредита, максимально широко использовать "изменения на основании соглашения" (статья 3), что влечет опасность превращения разработки типового закона в своего рода "искусство ради искусства".

B. Замечания по конкретным статьям

Статья 5(b)(iv). Платеж банку-получателю/чистые расчеты

По вопросу о возможности коллизии между нормами, применяемыми при системах чистых расчетов (или при двусторонних соглашениях о чистых расчетах), и нормами типового закона, были выражены различные мнения.

1) Согласно одной из точек зрения, это положение следует сохранить, поскольку оно не вызывает серьезной проблемы. Это положение позволяет определять фактический момент платежа в соответствии с правилами системы чистых расчетов и применимым правом; нет попытки утвердить или согласовать национальные законы, регулирующие системы чистых расчетов.

Несмотря на сжатость и ограниченность этих ссылок на чистые расчеты, было выражено мнение, что они могут быть полезны для привлечения внимания национальных законодателей к вопросу о юридической обоснованности чистых расчетов, правда, лишь в контексте переводов кредита.

2) С другой стороны, были выражены мнения за то, чтобы исключить это положение. Отмечалось, что в отношении систем межбанковских чистых расчетов, по-видимому, существует консенсус в вопросе о том, что момент исполнения обязательства по платежному поручению должен определяться в соответствии с условиями каждой из систем чистых расчетов. Соответственно, было выражено мнение, что статья 5(b)(iv) не является уместной и необходимой.

Была выражена обеспокоенность тем, что проблемы, касающиеся "чистых расчетов", пока не нашли приемлемого решения, позволяющего включить их в типовой закон с целью определения момента платежа в расчетах между банком-отправителем и банком-получателем.

3) Согласно промежуточной точке зрения, необходимо дальнейшее изучение и уточнение этого положения. Была выражена мысль о том, что простое упоминание о соглашении о чистых расчетах или о правилах системы чистых расчетов приведет в этой связи скорее к появлению новых факторов неопределенности, чем к их сокращению. Была отмечена, например, неясность того, будут ли поддержаны национальными судами положения о выборе права в правилах систем чистых расчетов; нормы, касающиеся банкротства, могут признаваться в одной стране и не признаваться в другой; вопросы банкротства регулируются в основном "национальным" правом, и не существует общепринятых норм коллизионного права в отношении банкротства; чистые расчеты связаны с такими проблемами, как передача будущих обязательств и перевод будущего долга, которые известны не всем правовым системам или не являются равноприемлемыми. (Например, было отмечено, что правило, подобное изложенному в статье 11.8, противоречит определенным национальным нормам, которые касаются банкротства и в соответствии с которыми платежное поручение считается отозванным отправителем, если оно еще не было акцептовано получателем).

Было отмечено также, что подпункты (a) и (b) дают возможность исполнить обязательство в рамках "системы чистых расчетов", которая функционирует не со всеми необходимыми правовыми гарантиями и которая, в частности, не соответствует минимальным правилам, предложенным в докладе Комитета по системам межбанковских чистых расчетов центральных банков стран Группы десяти.

Кроме того, хотя это положение, по-видимому, не оказывает непосредственного влияния на практику регулирования участниками "систем чистых расчетов" своих договорных обязательств, было выражено мнение о необходимости более тщательного изучения этого вопроса, особенно странами, имеющими обширный опыт в этой области. Кроме того, ссылки на чистые расчеты в типовом законе не решают проблем, которые могут возникать вследствие различий в национальном праве; было выражено мнение, что ЮНСИТРАЛ могла бы рассмотреть этот вопрос в будущем.

Статья 10. Срок исполнения платежного поручения

Была выражена обеспокоенность тем, что правило, согласно которому банк-получатель обязан исполнить платежное поручение в день его получения, создает проблему всякий раз, когда платежное поручение выдается в письменном виде и касается небольших сумм. Учитывая, что Рабочая группа приняла решение не делать каких-либо ссылок на возможную форму платежного поручения и тем самым не ограничивать типовой закон электронными переводами кредита, было выражено мнение, что статья 10 должна более реально отражать банковскую практику и обязывать банк-получатель исполнять платежное поручение не позднее чем на следующий рабочий день после дня его получения. Другое решение связано с разграничением электронных переводов кредита и переводов с помощью бумажных документов.

Статья 13. Обязанность возмещать средства

1) В отношении "гарантии возвращения денег" и обеспокоенности тем, что это положение - которое значительно расходится с банковской практикой во многих странах - способно повлиять на применимый коэффициент ликвидности, мы ссылаемся на письмо секретариата Базельского комитета по банковскому регулированию от 22 мая 1991 года (копия письма прилагается).

2) В отношении статьи 13.2 в замечаниях, полученных Юридической службой, было отмечено, что перечисленные исключения должны быть выражены более определенно. В варианте, предложенном Францией, говорится, например, о невозможности платежа ("impossibilité de payer"). Включает ли это понятие банкротство соответствующего банка? Если да, то гарантии и надежность, которые предполагается обеспечить с помощью статьи 13, будут в значительной мере ослаблены. Кроме того, при определенных обстоятельствах банк, возможно, не пожелает осуществлять перевод кредита без договоренности о том, что перевододатель берет на себя все риски.

Статья 17. Завершение перевода кредита и исполнение основного обязательства

1) Представляется, что в некоторых ответах поддерживается предлагаемое правило: в них отмечена обоснованность соотнесения момента завершения перевода кредита с моментом акцепта платежного поручения банком бенефициара. Однако при существующих правовых нормах такой подход в некоторых странах по-прежнему отражает мнение меньшинства.

Даже при том, что это правило может рассматриваться как посягательство на основополагающие отношения, тем не менее оно имеет то преимущество, что банк бенефициара рассматривается в качестве его "агента" и, таким образом, бенефициар несет риск, связанный с банкротством его собственного банка.

В этой связи было отмечено, что изложенный в статье 17.1 принцип верно определяет момент завершения перевода кредита, однако это положение следует скорее перенести в статью 2(a) в определение "перевода кредита".

2) Другие ответы в отношении предлагаемого правила были более критичны. Принимая во внимание тот факт, что переводы кредита зачастую осуществляются с целью исполнения основных обязательств, было высказано мнение о том, что статья 17.1 может запутать ситуацию, поскольку возможно некоторое расхождение между моментом завершения перевода кредита в соответствии со статьей 17.1 и моментом исполнения основного обязательства согласно соответствующим внутренним нормам.

В нескольких ответах указывалось на наличие существенных различий в отношении времени и места "безналичных" платежей. Эти проблемы не решаются связыванием завершения перевода кредита с "акцептом" банком бенефициара. Было выражено мнение о желательности активизировать международные инициативы с целью обеспечения согласования внутренних норм основных стран в отношении времени и места платежа. При этом на эти усилия необходимо выделить достаточно времени для разрешения возможных коллизий между нормами гражданского и коммерческого права в этих странах.

3) В отношении статьи 17.2 было сделано несколько замечаний.

Вопрос о моменте платежа было предложено отделить от вопроса об отзыве платежа, с тем чтобы последним возможным моментом для отзыва считался, например, момент дебетования счета перевододателя, в то время как сам платеж считался бы завершенным только после кредитования счета бенефициара. Такая мера позволит сократить риски, связанные с переводами кредита (особенно риск, связанный с неплатежеспособностью перевододателя), и в то же время она соответствует нормам гражданского права, касающимся момента платежа.

Было отмечено также, что влияние статьи 17.2 на нормы различных стран, вступающие в коллизию друг с другом, еще предстоит тщательно проанализировать и что до получения результатов такого анализа, возможно, было бы предпочтительнее исключить это положение.

Вместе с тем было выражено мнение, что правило, связывающее исполнение платежного обязательства с "кредитованием счета бенефициара или каким-либо иным способом передачи средств в распоряжение бенефициара" (статья 8.1(d)), соответствует прецедентам и правовой доктрине. Это правило соответствует также Типовым правилам Ассоциации международного права, касающимся момента выплаты средств в погашение денежных обязательств.

Статья 18. Коллизия норм права

1) В соответствии с типовым законом, по-видимому, допускается применение права различных государств к различным этапам перевода кредита при том понимании, что участвующие страны примут внутренние законы, совместимые с типовым законом, и что трудно будет выделить право какой-либо одной страны, которое регулировало бы все стадии перевода кредита. Было отмечено, что предпочтительное решение связано, по-видимому, с единым применимым правом, регулирующим весь процесс международного перевода, и что для обеспечения этого статья 18 может быть полезной.

2) Было выражено мнение, что, несмотря на реальную возможность и целесообразность доработки на данном этапе правил регулирования коллизий норм права, более важной задачей является согласование правовых норм, регулирующих переводы кредита.

Было отмечено, что проблема коллизии норм права будет менее острой, если типовой закон примет большое количество стран, заинтересованных в международных переводах кредита. Это же можно сказать и о случае, когда в какой-либо договор включается ссылка на применение типового закона; можно предусмотреть даже возможность того, что типовой закон перейдет в разряд "обычаев", подобно правилам МТП, касающимся аккредитивов.

3) Однако не следует ожидать, что все страны примут законодательные меры с целью применения положений типового закона в целом. Поэтому необходимо иметь простое и бесспорное правило для решения проблемы коллизии норм права, с тем чтобы типовой закон обеспечивал для участвующих сторон возможность предвидеть перспективу. Однако в статье 18 типового закона не ясно сформулирован вопрос о том, в какой степени применяется избираемое сторонами регулирующее право, а также вопрос об ответственности за убытки, причиненные третьей стороне, не участвующей во взаимоотношениях между отправителем и получателем. Поэтому существующий текст проекта было предложено существенно изменить, а в противном случае - статью 18 исключить.

Была выражена мысль о том, что во всяком случае стороны, участвующие в переводах кредита, должны сохранять свободу выбора правового режима, применимого к их операциям.

4) Было выражено мнение, что выражение "право, избираемое сторонами" способно ввести в заблуждение. Даже если этим и предполагалось охватить всю процедуру перевода, возможны различия между правилами, регулирующими, например, исчисление процентов в случае, когда перевод не завершен (статья 13), и техническими правилами, касающимися платежа (modalités de paiement). Первые из этих правил должны регулироваться избираемым правом, тогда как технические правила могут по-прежнему регулироваться внутренним правом страны, где располагается банк-посредник. Поэтому представляется необходимым продолжить обсуждение и внести уточняющие изменения.

а) Базельский комитет по банковскому регулированию

22 мая 1991 года

Уважаемый господин Бергстен,

Я ссылаюсь на Ваше письмо г-ну М. Ламфалусси от 8 февраля 1991 года, касающееся проекта типового закона ЮНСИТРАЛ о международных переводах кредита (A/CN.9/344). Как отмечено в письме г-на М. Ламфалусси от 13 марта 1991 года, в качестве секретаря Базельского комитета по банковскому регулированию я обратил внимание учреждений-членов на статью 13 и особенно на вопрос о том, можно ли требовать от банков-посредников держать капитал в покрытие риска вынужденного возврата средств инициатору операции при отсутствии возможности получить соответствующие средства, причитающиеся им.

По мнению членов Комитета, на основании соглашения 1988 года о капиталах от банков, находящихся в таком положении, не требуется рассматривать этот риск в качестве потенциального обязательства, обеспечиваемого резервным капиталом. Несмотря на такую позицию по отношению к типовому закону, я должен добавить, что в соглашении 1988 года признается, что существует ряд рисков, которые в нем не рассматриваются, и что в некоторых странах предъявляются дополнительные собственные требования. Банковская практика некоторых государств-членов заметно отличается от практики, предусматриваемой в статье 13, и поэтому для решения вопросов, связанных с материализацией рисков, возможно, необходим дальнейший анализ как со стороны отдельных контролеров, так и, возможно, со стороны Комитета.

Я надеюсь, что это письмо помогает ответить на вопрос, поднятый Рабочей группой, однако если понадобится моя дальнейшая помощь, прошу сообщить мне об этом.

(Р.К.Хэйуорд, Секретарь)

C. Доклад Рабочей группы по международным платежам о работе ее двадцать первой сессии
(Нью-Йорк, 9-20 июля 1990 года)
(A/CN.9/341) [Подлинный текст на английском языке]

СОДЕРЖАНИЕ

	Пункты	Страница
ВВЕДЕНИЕ	1-9	231
I. РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТА ПОЛОЖЕНИЙ ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДАХ КРЕДИТА	10-131	232
Статья 14	11-23	232
Статья 15	24-49	234
Статья 16	50-52	237
Обзор текста: Общие комментарии	53-131	237
Статья 1	57-65	238
Статья 2	66-84	239
Статья 3	85	241
Статья 4	86-103	241
Статья 12	104-131	244
II. БУДУЩАЯ РАБОТА	132	248
ПРИЛОЖЕНИЕ Проект типового закона о международных переводах кредита, подготовленный с учетом результатов работы двадцать первой сессии Рабочей группы по международным платежам		249

ВВЕДЕНИЕ

1. На своей девятнадцатой сессии, состоявшейся в 1986 году, Комиссия постановила приступить к разработке типовых правовых норм, касающихся электронного перевода средств, и поручить ее Рабочей группе по международным оборотным документам, которую она переименовала в Рабочую группу по международным платежам 1/.

2. Рабочая группа приступила к этой работе на своей шестнадцатой сессии, на которой она рассмотрела ряд правовых вопросов, указанных в записке секретариата (A/CN.9/WG.IV/WP.35). Группа просила секретариат подготовить проект положений на основе результатов обсуждений, состоявшихся в ходе ее шестнадцатой сессии, для рассмотрения на ее семнадцатой сессии (A/CN.9/297, пункт 98). На своей семнадцатой сессии Рабочая группа рассмотрела подготовленный секретариатом проект положений. На заключительном этапе обсуждения Рабочая группа просила секретариат подготовить пересмотренный проект типовых правовых норм (A/CN.9/317, пункт 10). На своей восемнадцатой сессии Рабочая группа приступила к рассмотрению пересмотренного проекта типовых правовых норм, который она переименовала в проект типового закона о международных переводах кредита (A/CN.9/318, пункты 10-19). На своих девятнадцатой и двадцатой сессиях она продолжила рассмотрение проекта типового закона (см. A/CN.9/328 и 329).

3. Рабочая группа провела свою двадцать первую сессию в Нью-Йорке 9-20 июля 1990 года. В состав Группы входили все государства - члены Комиссии. В работе сессии приняли участие представители следующих государств-членов: Болгарии, Германии, Федеративной Республики, Дании, Египта, Индии, Ирака, Испании, Италии, Камеруна, Канады, Кении, Китая, Коста-Рики, Ливийской Арабской Джамахирии, Марокко, Мексики, Нидерландов, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, Соединенных Штатов Америки, Союза Советских Социалистических Республик, Уругвая, Франции, Чехословакии, Чили, Югославии и Японии.

4. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих государств: Австралии, Буркина Фасо, Вануату, Венесуэлы, Израиля, Индонезии, Иордании, Йемена, Колумбии, Корейской Республики, Либерии, Объединенной Республики Танзания, Пакистана, Польши, Руанды, Саудовской Аравии, Таиланда, Уганды, Филиппин, Финляндии, Швейцарии, Швеции и Эквадора.

5. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих международных организаций: Международного валютного фонда, Банка международных расчетов, Гаагской конференции по международному частному праву, Банковской федерации Европейского сообщества, Международной торговой палаты, Латиноамериканской федерации банков и Международной межбанковской организации по валютно-финансовым расчетам по телексу.

6. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Хосе Мария Абаскал Самора (Мексика)

Докладчик: г-н Брэдли Кроуфорд (Канада)

7. Рабочей группе были представлены следующие документы:

a) предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.IV/WP.45);

b) международные переводы кредита: комментарии по проекту типового закона о международных переводах кредита (A/CN.9/WG.46 и Corr.1);

c) международные переводы кредита: предложение Соединенных Штатов Америки (A/CN.9/WG.IV/WP.47).

8. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Выборы должностных лиц

2. Утверждение повестки дня

3. Разработка типового закона о международных переводах кредита

1/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок первая сессия, Дополнение № 17 (A/41/17), пункт 230.

4. Прочие вопросы

5. Утверждение доклада.

9. Сессии были представлены следующие документы:

a) доклад Рабочей группы по международным платежам о работе ее шестнадцатой сессии (A/CN.9/297);

b) доклад Рабочей группы по международным платежам о работе ее семнадцатой сессии (A/CN.9/317);

c) доклад Рабочей группы по международным платежам о работе ее восемнадцатой сессии (A/CN.9/318);

d) доклад Рабочей группы по международным платежам о работе ее девятнадцатой сессии (A/CN.9/328)

e) доклад Рабочей группы по международным платежам о работе ее двадцатой сессии (A/CN.9/329);

f) международные переводы кредита: основные вопросы применительно к типовому закону о международных переводах кредита (A/CN.9/WG.IV.42).

I. РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТА ПОЛОЖЕНИЙ ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДАХ КРЕДИТА

10. Текст проекта типового закона, находившегося на рассмотрении Рабочей группы, содержался в докладе двадцатой сессии Рабочей группы (A/CN.9/329, приложение) и воспроизводился с комментариями в документе A/CN.9/WG.IV/WP.46 и Corr.1.

Статья 14

11. Рабочая группа напомнила о том, что на своей двадцатой сессии она провела непродолжительное общее обсуждение статьи 14, чтобы заложить основу для более подробного обсуждения этой статьи на нынешней сессии (A/CN.9/329, пункты 189-192).

Пункт 1

12. Хотя была высказана противоположная точка зрения, Рабочая группа решила исключить пункт 1. Указывалось, что, хотя многие правовые системы уже признают переводы кредита в качестве допустимого способа платежа, вопрос о возможности исполнения денежного обязательства посредством перевода кредита должен регулироваться в соответствии с политикой каждого государства. Кроме того, отмечалось, что придание кредитовому остатку на банковском счете такой же юридической силы, как и денежным средствам, выпускаемым центральным банком, может противоречить валютно-кредитной политике ряда стран.

Пункт 2

13. Было высказано мнение исключить пункт 2. В поддержку этой точки зрения указывалось, что, как вытекает из нынешней формулировки, функция перевода кредита заключается в исполнении обязательства, хотя на самом деле перевод кредита имеет и много других функций, таких, как перевод средств между счетами одного и того же лица. Кроме того, указывалось, что перевод кредита не должен приводить к выполнению обязательства в случаях, когда стороны договорились осуществить платеж другим способом или когда переводимые средства были кредитованы на неправильный счет.

14. Указывалось, что в типовом законе перевод кредита должен рассматриваться как абстрактная операция без учета цели совершения этого перевода или правовых последствий перевода для основной сделки. Согласно этой точке зрения, типовой закон должен содержать положение, оговаривающее момент завершения перевода кредита. Если перевод осуществляется в целях исполнения обязательства, то вопросы исполнения, момента и объема исполнения обязательства при помощи перевода должны регулироваться другими нормами права, применимыми к обязательствам. Сторонники этой точки зрения также предложили указать, что завершением перевода кредита следует считать не акцепт перевода банком бенефициара, а передачу средств в распоряжение бенефициара, что соответствовало бы определению "перевода кредита" в статье 2.

15. Согласно другой точке зрения, хотя типовой закон и не должен содержать положения, предусматривающего, что перевод кредита представляет собой исполнение обязательства, он мог бы включать положение, регулирующее определенные аспекты исполнения обязательства, когда стороны договорились о том, что обязательство может быть исполнено посредством перевода кредита. В частности, в типовом законе можно было бы указать момент исполнения такого обязательства. Вместе с тем, как было указано, в таком положении должно оговариваться, что объем исполнения обьязательства в результате перевода кредита не должен быть больше, чем если бы платеж осуществлялся наличными. В осуществление этой точки зрения был предложен следующий текст:

> "Если перевод предназначался для целей исполнения обязательства перевододателя перед бенефициаром, которое может быть исполнено путем перевода средств на счет, указанный перевододателем, то обязательство исполняется в момент, когда банк бенефициара акцептует платежное поручение, и в таком объеме, в каком оно было бы исполнено путем платежа такой же суммы наличными".

16. Указывалось также, что эти две точки зрения не являются принципиально несовместимыми и что типовой закон мог бы включать как вышеизложенное положение, так и положение о моменте завершения перевода кредита, которое можно было бы сформулировать следующим образом:

> "Перевод кредита завершается акцептом платежного поручения банком бенефициара. По завершении перевода кредита банк бенефициара становится должником бенефициара в размере акцептованного им платежного поручения".

17. Рабочая группа постановила утвердить оба положения в предложенных формулировках. Она отметила, что ее решение охватывает как решение о том, какие вопросы должны быть включены в типовой закон, так и решение о том, что перевод кредита со всеми вытекающими из него правовыми последствиями завершается в момент акцепта банком бенефициара адресованного ему платежного поручения. Рабочая группа не исключала возможность пересмотра вопроса об акцепте платежного поручения, как он регулируется в статьях 5 и 7, в свете того факта, что акцепт влечет за собой завершение перевода кредита.

Пункт 3

18. Рабочая группа отметила, что денежные суммы, о которых идет речь в пункте 3, относительно малы, однако связанные с этим пунктом правовые вопросы имеют большое значение. Было отмечено, что практически никто не может спрогнозировать размер комиссионных сборов, которые могут взиматься за совершение международного перевода кредита, и что не существует единого мнения или понимания в вопросе о том, кто должен оплачивать этот комиссионный сбор или как он должен взиматься.

19. Хотя предложение исключить этот пункт не было принято, Группа пришла к выводу, что в этом пункте не следует рассматривать последствия для основной сделки вследствие удержания банком комиссионного сбора из суммы перевода кредита.

20. Рабочая группа постановила указать в пункте 3, что перевод кредита считается завершенным и банк перевододателя исполнившим свое обязательство перед перевододателем даже в том случае, когда сумма платежного поручения, акцептованного банком бенефициара, меньше суммы платежного поручения, выданного перевододателем, в результате удержания комиссионнного сбора различными банками-посредниками в процессе перевода кредита. Кроме того, было решено указать в пункте 3, что завершение перевода не ущемляет никаких прав, которые может иметь бенефициар в соответствии с другими применимыми нормами права на возмещение перевододателем остатка первоначальной суммы перевода, однако в положениях этого пункта не должно определяться, кто - перевододатель или бенефициар - в конечном итоге несет ответственность за оплату комиссионного сбора в связи с переводом. Рабочая группа просила редакционную группу, которая будет создана на следующей сессии Рабочей группы, разработать положение в осуществление этого решения.

Пункт 4

21. Было высказано мнение, что этот пункт является слишком детализированным для типового закона. Указывалось также, что в его нынешнем виде этот пункт противоречит положениям пункта 4 статьи 4: пункт 4 статьи 14 предусматривает право банка дебетовать счет отправителя в момент получения банком платежного поручения, тогда как в пункте 4 статьи 4 говорится о том, что обязательство отправителя уплатить банку-получателю возникает в момент акцепта

платежного поручения, однако срок фактического платежа наступает лишь с даты исполнения платежного поручения.

22. Рабочая группа постановила исключить этот пункт.

Название статьи

23. Рабочая группа отметила, что название статьи следует изменить, с тем чтобы оно отражало нынешнее содержание этой статьи.

Статья 15

Предложенный пункт 3

24. Рабочая группа обсудила содержащееся в документе A/CN.9/WG.IV/WP.47 предложение Соединенных Штатов Америки добавить следующий новый пункт 3:

> "3) Система перевода средств может выбирать право конкретного государства для регулирования прав и обязанностей всех сторон быстрого электронного перевода. В случае какого-либо несоответствия между каким-либо положением права государства, выбранного системой перевода средств, и любым положением настоящего типового закона, преимущественную силу имеет положение права государства, выбранного системой перевода средств".

25. В поддержку этого предложения указывалось, что, поскольку права и обязанности одной из сторон перевода кредита могут оказаться затронутыми действиями стороны перевода, находящейся в другом государстве, важно обеспечить, чтобы права и обязанности всех сторон перевода регулировались единым сводом норм. Указывалось, что это соображение особенно важно в случае быстрого электронного перевода (термин, определенный в другом разделе письменного предложения). Если стороны не будут иметь возможность выбора единого применимого права, как это предлагается в настоящем пункте, то общие нормы выбора права, содержащиеся в пункте 1 статьи 15, приведут к тому, что к различным этапам перевода кредита будут применяться правовые нормы различных государств и что не будет единого права, регулирующего весь процесс перевода кредита.

26. Кроме того, указывалось, что типовой закон должен в большей степени учитывать потребности быстрого электронного перевода, чем его нынешний текст. Указывалось, что нынешний проект отражает нормы права, применимые к более медленным средствам перевода кредита, и что в своей нынешней форме он не облегчает, а затрудняет быстрый перевод. Существует два способа, которые позволили бы составить типовой закон таким образом, чтобы он облегчал быстрый перевод. Один из них заключается в пересмотре всех существенных положений и изменении их таким образом, чтобы они отражали потребности быстрого электронного перевода, или в добавлении специальных норм, отражающих эти потребности. Второй способ, предлагаемый в настоящем пункте, заключается в предоставлении системе перевода средств возможности выбора права государства, нормы которого наилучшим образом соответствуют такому переводу, в качестве права, регулирующего весь процесс перевода, если какая-либо часть перевода производится через эту систему.

27. Указывалось, что предложенный метод уже закреплен системой клиринговых межбанковских платежей (ЧИПС) в ее новом правиле 3 и закон штата Нью-Йорк был выбран в качестве права, регулирующего весь процесс перевода, если какая-либо часть его производится через ЧИПС. (Правило ЧИПС изложено в документе A/CN.9/WG.IV/WP.47.)

28. Рабочая группа пришла к единому мнению, что типовой закон должен учитывать оперативные потребности быстрого электронного перевода кредита. Указывалось, что одна из главных целей подготовки типового закона заключается в удовлетворении этих потребностей и что необходимо пересмотреть отдельные существенные положения с учетом этих проблем. Отмечалось, что в отдельные статьи типового закона можно было бы включить различные правила, регулирующие перевод с помощью бумажных документов и с помощью электронных средств.

29. Было выражено мнение, что данное предложение может явиться разумным средством достижения банками, участвующими в международных переводах кредита, соглашения о выборе единого права, регулирующего их отношения. Вместе с тем указывалось, что даже если это предложение считать разумным в случае, когда оно ограничивается отношениями между банками, оно представляется избыточным, когда оно пытается навязать перевододателям и бенефициарам, не относящимся к числу банковских учреждений, законодательство, которое отличалось от права, которое в ином случае применялось бы в отношении их прав и обязанностей и которое они сами не выбирали. Это

предложение даст системе перевода средств, которая на деле означает банки, неограниченную свободу выбора любого права. Была выражена озабоченность в связи с тем, что система перевода средств может выбрать право, которое особенно благоприятно для банков и неблагоприятно для перевододателей и бенефициаров, не относящихся к числу банковских учреждений.

30. Было высказано предложение сформулировать типовой закон таким образом, чтобы он действовал применительно ко всему процессу перевода, однако признавал, что нормы системы перевода средств регулируют отношения участников этой системы, подменяя собой положения типового закона в тех случаях, когда указанные нормы и типовой закон вступают в несоответствие.

31. Согласно другой точке зрения, это предложение приведет не к унификации правовых норм, регулирующих международные переводы кредита, а к их разобщению. Указывалось, что перевод может осуществляться через две системы перевода средств и что каждая из этих двух систем может выбрать различные правовые нормы для регулирования всего процесса перевода.

32. Рабочая группа не приняла это предложение, однако постановила пересмотреть проект положений типового закона для обеспечения его соответствия потребностям быстрого перевода кредита.

Пункт 1

33. Было предложено исключить пункт 1 статьи 15, поскольку предпочтительнее было бы не включать в типовой закон каких-либо положений о коллизии норм права в области международных переводов кредита. Было указано, что с учетом разнообразия национальных правовых норм, регулирующих средства платежа, и с учетом сложности этого вопроса проект положений пункта 1 статьи 15 не является достаточно доработанным, чтобы быть приемлемым для большинства государств. Например, было отмечено, что в статье не содержится никакого положения в отношении средств, при помощи которых стороны должны указать выбранное ими применимое право. В этой связи было обращено внимание на статью 3 Римской конвенции о праве, применимом к договорным обязательствам, где говорится следующее:

> "Выбор должен быть выражен или продемонстрирован с разумной определенностью в условиях договора или в обстоятельствах дела".

Указывалось также, что государствам, являющимся участниками Римской конвенции или других двусторонних или многосторонних конвенций о коллизии норм права договорных обязательств, будет трудно согласиться на любые положения типового закона, регулирующие коллизию норм права.

34. Кроме того, было высказано мнение, что никакая единая норма, регулирующая вопросы коллизии норм права, не будет надлежащим образом отвечать нуждам быстрого электронного перевода и переводов кредита с помощью бумажных документов. Если Группа считает, что необходимо разработать специальные нормы, регулирующие коллизию норм права в области международных переводов кредита, то следует рассмотреть возможность подготовки конвенции по этой теме. Это было бы особенно целесообразно с учетом того, что Рабочая группа включает специалистов по аспектам существа международных переводов кредита, а не по сложным вопросам коллизии норм права.

35. В противовес предложению исключить из типового закона положение о коллизии норм права указывалось, что в идеальных условиях, когда типовой закон будет принят всеми государствами, необходимости в каких-либо нормах, регулирующих коллизию норм права, применимых к международным переводам кредита, не будет. Вместе с тем нельзя рассчитывать на возникновение такого положения и не следует заставлять стороны в судебном порядке определять, какие нормы, регулирующие коллизию норм права, применяются к их переводам. Кроме того, указывалось, что тот факт, что некоторые государства могут быть участниками двусторонних или многосторонних конвенций о коллизии норм права, которые могут в определенной степени применяться к переводу кредита, является не более весомой причиной невключения положений к этому вопросу в типовой закон, чем существование национальных положений по существенным вопросам права, регулирующего переводы кредита.

36. Отмечалось, что любая норма, регулирующая коллизию норм права, должна учитывать потребности ряда государств, в которых основным правом, регулирующим переводы кредита, является не право самого государства, а право его составных юрисдикций.

37. После обсуждения Рабочая группа постановила сохранить положение на основе пункта 1 статьи 15.

38. Было высказано предложение указать в положении, регулирующем коллизию норм права, что существенные положения типового закона, применимые к отношениям между перевододателем и банком перевододателя, должны регулироваться правом страны банка перевододателя, а остальная часть процесса перевода средств должна регулироваться правом страны банка бенефициара. Указывалось, что название и местонахождение банка бенефициара известно всем участникам операции с самого начала перевода кредита.

39. В противовес этому предложению было указано, что обеспечить применимость типового закона ко всему процессу международного перевода кредита представляется желательным, однако достижение этого результата на основе применения положения о коллизии норм права в типовом законе, касающегося электронных переводов, не более целесообразно, чем выбор права системы перевода средств, - предложение, уже отвергнутое Группой. Применимость типового закона ко всему процессу перевода кредита можно обеспечить лишь в результате его принятия рядом заинтересованных государств.

40. Рабочая группа постановила продолжать разработку формулировки пункта 1 статьи 15 таким образом, чтобы она относилась к отдельным этапам перевода.

41. Группа пришла к единому мнению о том, что стороны перевода кредита или любого его этапа должны быть свободны в выборе права, применимого к их отношениям. Отмечалось, что это не только является общим правилом применительно к коллизии норм права, но и конкретно оговаривается в Римской конвенции (см. пункт 33 выше). Указывалось, что включение такой нормы в пункт 1 статьи 15 снизит вероятность коллизии положений типового закона и Конвенции и тем самым уменьшит трудности, с которыми столкнутся стороны Конвенции при принятии типового закона.

42. Оживленное обсуждение развернулось по вопросу о том, следует ли устанавливать в типовом законе какие-либо ограничения на свободу сторон выбирать право, применимое к их отношениям. Отмечалось, что в своем нынешнем виде данное положение ограничивает выбор сторон правом государства отправителя, получателя или государства, в валюте которого выражено платежное поручение.

43. Согласно одной точке зрения, типовой закон должен содержать требование о наличии какой-либо разумной связи между выбранным сторонами правом и операцией перевода кредита. В этой связи было предложено в дополнение к трем предусмотренным в настоящее время возможностям включить возможность выбора права государства системы перевода средств, через которую будет осуществляться перевод кредита. Было также выражено опасение, что свобода выбора права сторонами должна ограничиваться соображениями публичного порядка. Указывалось, что выбор сторонами какого-либо не связанного с данной операцией права не должен позволять им избежать соблюдения каких-либо императивных положений типового закона, например положения о гарантии возмещения средств в пункте (b) статьи 11.

44. Согласно другой точке зрения, типовой закон должен признавать абсолютную свободу выбора сторонами применимого права. Указывалось, что установление императивных норм, которых стороны не смогут избежать путем выбора права другого государства, противоречило бы общим принципам международного частного права об автономии сторон. Указывалось, что такие императивные нормы встречаются в международном частном праве лишь в самых исключительных случаях и отличаются от норм публичного порядка в национальном законодательстве.

45. Рабочая группа постановила, что пункт 1 статьи 15 должен содержать общее правило, согласно которому стороны свободны в выборе применимого права, если только в типовом законе не указано иное.

46. Затем рабочая группа рассмотрела вопрос о праве, которое должно применяться к какому-либо этапу перевода кредита в случаях, когда стороны не осуществили свое право на выбор применимого права. Согласно одной точке зрения, определяющей характеристикой исполнения обязательства в процессе перевода является исполнение обязательства отправителем. Согласно другой точке зрения, определяющей характеристикой является исполнение обязательства банком-получателем, на который возложено обязательство удостоверить источник платежного поручения, акцептовать его или направить уведомление об отклонении и - в случае акцепта банком платежного поручения - выдать новое платежное поручение, соответствующее полученному платежному поручению. Согласно этой точке зрения, надлежащим правом, которое должно применяться к этому этапу перевода, должно быть право банка-получателя. Указывалось, что единственным исключением из этого правила, вытекающим из нынешнего текста типового закона, является положение пункта 1 статьи 4 о полномочии фактического отправителя возложить ответственность на предполагаемого отправителя. Вместе с тем Рабочая группа пришла к единому

мнению о том, что не следует пытаться предусмотреть в типовом законе, какое законодательство будет применимо в вопросе о том, имеет ли полномочие фактический отправитель платежного поручения возложить ответственность на предполагаемого отправителя.

47. После обсуждения Рабочая группа постановила, что в случае, если стороны не договорятся об ином, этот этап перевода будет регулироваться правом банка-получателя и что в пункте 1 статьи 15 следует четко указать, что он не распространяется на право, применимое к полномочиям фактического отправителя возложить ответственность на предполагаемого отправителя.

Пункт 2

48. С учетом того факта, что из статьи 14 (см. пункты 15-17 выше), были исключены первичные нормы о последствиях перевода кредита для исполнения денежного обязательства, было высказано мнение о том, что пункт 2 также можно было бы исключить. В любом случае, как было указано, в нем не устанавливаются надлежащие нормы. В то же время Рабочая группа постановила, что, поскольку в типовом законе сохранилась норма, регулирующая наступление момента исполнения обязательства в результате перевода кредита, следует в предварительном порядке сохранить пункт 2.

Квадратные скобки

49. В конце обсуждения Рабочая группа постановила заключить весь текст статьи 15 в квадратные скобки до его окончательного рассмотрения на одной из последующих сессий.

Статья 16

50. Предложение о новой статье 16 было представлено в документе A/CN.9/WG.IV/WP.47. Первый пункт предлагаемой новой статьи гласил:

> "Если настоящим законом не предусматривается иное, права и обязанности стороны перевода кредита могут быть изменены по соглашению с заинтересованной стороной".

Во втором пункте предлагаемой новой статьи предусматривалось, что правила, принятые системой перевода средств, могут действовать между банками-участниками "даже в том случае, если это правило вступает в коллизию с настоящим законом и косвенным образом затрагивает другую сторону перевода кредита, которая не согласна с этим правилом".

51. С учетом того, что соответствующие предлагаемые поправки к статье 15 не были приняты Рабочей группой, авторы этого предложения сняли его полностью. Рабочая группа отметила, что на своей восемнадцатой сессии она постановила, что вопрос о влиянии соглашения сторон на типовой закон будет рассматриваться в связи с отдельными положениями (A/CN.9/318, пункт 34). Рабочая группа также отметила, что в ряде положений представленного ей проекта упоминается действие договорных правил.

52. Впоследствии Рабочая группа постановила принять первый пункт предлагаемой статьи 16 и рассмотреть каждую из основных статей в целях определения того, следует ли сохранить или исключить предыдущие положения о влиянии соглашения.

Обзор текста: Общие комментарии

53. Было сделано предложение рассмотреть в типовом законе правовые вопросы, связанные с использованием чистых расчетов, и провести обзор всех положений типового закона с целью установления их совместимости с функционированием систем чистых расчетов. Хотя по вопросу об учете в типовом законе использования чистых расчетов и было достигнуто общее согласие, Рабочая группа напомнила о том, что на своей девятнадцатой сессии она постановила отложить его рассмотрение до представления Банком международных расчетов (БМР) исследования по этой теме (A/CN.9/328, пункт 65) и что это исследование еще не подготовлено. Рабочая группа отметила, что ей, возможно, придется приступить к подготовке положений о чистых расчетах в отсутствие исследования БМР, если такое исследование не будет представлено в ближайшее время.

54. Был поднят вопрос о том, следует ли учитывать в тексте типового закона положения о валютном контроле, существующие в некоторых странах. Рабочая группа решила, что этот вопрос должен оставаться вне сферы применения типового закона, хотя национальные законодательные органы, принимая типовой закон, могут, возможно, рассматривать такие вопросы. Было также предложено рассмотреть вопрос о влиянии положений о валютном контроле в каком-либо комментарии, который может быть позднее подготовлен в связи с типовым законом после принятия его Комиссией.

55. Было высказано мнение о том, что в типовом законе не следует слишком благоприятно трактовать интересы банков. В противовес было сказано, что в типовом законе следует нейтрально трактовать вопросы, касающиеся всех коммерческих сторон, и не сосредоточивать внимание на одной стороне, т.е. банках, как одной из проблем. Было указано, что коммерческие пользователи систем электронного перевода кредита в некоторых странах выразили явное предпочтение меньшей защищенности в обмен на снижение издержек или платы за пользование.

56. Отмечалось, что общая направленность типового закона может рассматриваться как противоречащая потребностям, связанным с системами передачи средств по проводам с высокой эффективностью, скоростью и низкими затратами. Отмечалось также, что ЮНСИТРАЛ должна сосредоточить внимание на содействии международной торговле. Была высказана озабоченность тем, что принятие типового закона может привести к затруднению условий торговли. Согласно другому мнению, гарантия возмещения средств, упомянутая в пункте (b) статьи 11, должна рассматриваться таким же образом.

Статья 1

Пункт 1

57. Было активно поддержано мнение о том, что сфера применения типового закона должна быть как можно более широкой.

Международный характер

58. Было высказано общее мнение о том, что текст пункта с изменениями, внесенными редакционной группой на двадцатой сессии, не отражает результат решений, принятых Рабочей группой (A/CN.9/329, пункт 194). Рабочая группа постановила, что дальнейшие обсуждения должны основываться на тексте, который она приняла на своей двадцатой сессии (A/CN.9/329, пункт 23). Этот текст гласил следующее:

> "Настоящий закон применяется к переводам кредита, когда банк перевододателя и банк бенефициара находятся в разных государствах или, если перевододателем является банк, когда этот банк и его банк-получатель находятся в разных государствах".

59. Было сказано, что проверка международного характера противоречит функционированию высокоэффективных, высокоскоростных и дешевых систем передачи средств по проводам. В соответствии с одним из предложений типовой закон должен применяться в случае, когда сумма перевода выражена в иностранной валюте, хотя банк перевододателя и банк бенефициара находятся в одной стране.

60. В соответствии с другим предложением принятый на двадцатой сессии критерий международного характера является неудовлетворительным, поскольку a) существует явно произвольное разграничение между перевододателями, являющимися банками, и перевододателями, которые банками не являются, и b) в отсутствие в платежном поручении информации о перевододателе будет, по-видимому, невозможно определить, подпадает ли такое платежное поручение под действие типового закона. Для преодоления этих проблем был предложен следующий текст:

> "Настоящий закон применяется к переводам кредита, когда первый банк-отправитель, выдающий платежное поручение, и банк бенефициара находятся в разных государствах".

61. Согласно другому предложению, критерием международного характера перевода средств должен быть критерий пересечения границы. В соответствии с этим было предложено принять следующую формулировку:

> "Настоящий закон применяется в том случае, когда любое платежное поручение, касающееся перевода кредита, направляется от отправителя, расположенного в одном государстве, банку-получателю в другом государстве".

62. В качестве контрдовода было указано, что в том случае, когда перевод осуществляется другому банку в той же стране, но сумма его выражена в иностранной валюте, и при наличии установленного порядка расчетов в этой иностранной валюте в стране, где происходит перевод, в момент отправления перевода перевододатель не сможет предвидеть, будет ли перевод направлен в страну валюты или останется в его стране. Поэтому будет невозможно предвидеть, будет ли перевод подпадать под сферу применения типового закона. В ответ было указано, что перевододатель всегда может конкретно указать своему банку необходимую цепочку посредников при переводе кредита.

63. Еще одно возражение в связи с этим предложением заключалось в том, что оно приведет к возникновению некоторой неопределенности, поскольку в нем говорится о местоположении отправителя. Местоположение может пониматься либо как постоянный адрес отправителя, либо, в случае физического лица, как все возможные места жительства, на которые он может переехать. В качестве решения этой проблемы было предложено рассматривать лишь местоположение банков, а не их клиентов.

64. После обсуждения был принят следующий текст:

"Настоящий закон применяется к переводу кредита, когда банк-отправитель и его банк-получатель находятся в разных государствах".

Потребители

65. Было предложено исключить сноску к статье 1, в которой предусматривается, что закон "не затрагивает любых национальных законодательных положений, касающихся прав и обязанностей потребителей". Было указано, что типовой закон касается исключительно вопросов торгового права. Поэтому он не должен ни затрагивать положение потребителей, ни рассматриваться как "не затрагивающий" законодательные положения, касающиеся потребителей. В связи с этим было указано, что сноска служит информативной цели, поскольку типовой закон будет применяться ко всем банковским клиентам. После обсуждения Рабочая группа постановила изменить формулировку сноски таким образом, чтобы указать, что типовой закон не предназначен для решения вопросов, касающихся защиты интересов потребителей. Вопрос был передан редакционной группе.

Статья 2

Определение "банка", подпункт (f)

66. Отмечалось, что определение термина "банк" имеет особое значение для типового закона, поскольку является одним из элементов, определяющих сферу применения этого закона. Рабочая группа пришла к единому мнению о том, что это определение не должно охватывать предприятия телекоммуникационной связи и другие аналогичные организации, которые осуществляют передачу платежных поручений, но не оказывают услуг по переводу кредита. Группа также, несмотря на некоторые сохраняющиеся возражения, пришла в целом к мнению о том, что те организации, которые предоставляют услуги по переводу кредита, должны охватываться данным определением, хотя законодательство их страны может и не определять их как банки. Указывалось, что типовой закон не является нормативным актом, охватывающим лишь банки в традиционном смысле этого слова.

67. Было предложено определить термин "банк" следующим образом:

""банк" означает предприятие, которому, согласно законодательству государства, где ему разрешается действовать, позволяется создавать, держать и ликвидировать средства, как это определено в настоящем Законе".

Это предложение поддержки не получило.

68. Было высказано предложение исключить заключенные в квадратные скобки слова "и передача средств другим лицам". Указывалось, что это выражение является излишним. В ответ на это было отмечено, что это выражение было добавлено специально для разъяснения того, что определение банка не охватывает системы связи. Поэтому было решено добавить в нынешнее определение второе предложение, в котором конкретно указывалось бы, что предприятия, осуществляющие лишь перевод платежных поручений, не относятся к числу банков. Рабочая группа постановила исключить слова, заключенные в квадратные скобки.

69. Развернулось активное обсуждение вопроса о том, следует ли ограничивать определение банка предприятиями, которые занимаются исполнением платежных поручений в рамках своей обычной деятельности, или же это определение должно также охватывать предприятия, которые исполняют платежные поручения лишь на разовой основе. Предложение охватить определением банка предприятия, которые лишь на разовой основе исполняют платежные поручения, принято не было.

70. По завершении обсуждения секретариату было предложено вновь вернуться к рассмотрению вопроса о возможности использования другого слова вместо термина "банк" и представить доклад Рабочей группе на ее следующей сессии. Рабочая группа признала, что любое выбранное слово должно будет использоваться в таким составных терминах, как "банк-получатель".

Определение "отделения"

71. Было высказано мнение о том, что типовой закон должен содержать определение "отделения" банка. В качестве обоснования этой точки зрения указывалось, что в соответствии с рядом национальных законодательств толкование "отделения" носит ограничительный характер, в результате чего оно не охватывает определенные филиалы или представительства банка, которые могут рассматриваться в типовом законе как отдельные банки. Соответственно, было предложено указать в типовом законе, что характерной особенностью "отделения" должно быть направление и получение им платежных поручений. Были высказаны возражения против этого предложения на том основании, что направление и получение платежных поручений представляют собой действия, которые могут осуществляться простыми предприятиями связи. Хотя Группа пришла к единому мнению о том, что в определении "отделения" нет необходимости, делегации, поднявшей этот вопрос, было предложено подготовить, если она хочет, проект определения и представить его Рабочей группе на нынешней или следующей сессии Рабочей группы.

Определение "перевода кредита", подпункт (a)

72. Принимая во внимание вновь принятое положение статьи 14 (1) о моменте завершения перевода кредита (см. пункт 16 выше), Рабочая группа постановила исключить заключенные в квадратные скобки слова в пункте (a) статьи 2, указывающие на момент завершения перевода кредита.

Определение "платежного поручения", подпункт (b)

73. Группа пришла к единому мнению о том, что из типового закона следует исключить любое упоминание об условных платежных поручениях. Группа также договорилась о том, что для того, чтобы охватывать скоростной перевод средств, типовой закон должен четко оговаривать, что он применяется лишь в отношении безусловных платежных поручений. Рабочая группа отметила, что такое положение будет действовать в том случае, если стороны не договорятся об ином. После обсуждения Рабочая группа постановила исключить подпункт (i). Формулировка первой части подпункта (b) была изменена следующим образом:

> ""Платежное поручение" означает безусловное поручение отправителя банку-получателю передать в распоряжение указанного лица установленную или подлежащую установлению сумму денег, если: ...".

74. Развернулось активное обсуждение по вопросу о статусе сторон в случае, когда клиент представляет в банк условное платежное поручение. Отмечалось, что в этом случае договор между отправителем, выдающим условное платежное поручение, и банком-получателем не будет подпадать под сферу применения типового закона. В случае выполнения содержащегося в платежном поручении условия банк должен исполнить условное платежное поручение путем выдачи собственного безусловного платежного поручения. Это платежное поручение и произведенный на его основе перевод кредита в том случае, когда этот перевод носит международный характер, будут подпадать под сферу применения типового закона. В результате этого банк будет рассматриваться в соответствии с типовым законом как перевододатель, выдавший платежное поручение, а не как банк перевододателя. Статус клиента, выдавшего условное платежное поручение, никак регулироваться в типовом законе не будет. Соответственно, если по причинам, не связанным с первоначальным условием, перевод кредита не будет надлежащим образом исполнен, любые права, которые может иметь клиент, будут основаны не на типовом законе, а на других правовых нормах.

75. Рабочая группа пришла к единому мнению о том, что подобный результат является нежелательным, и постановила включить в типовой закон положение, в соответствии с которым отправитель условного платежного поручения будет иметь права перевододателя в ходе операции по переводу кредита в соответствии с типовым законом, когда исполнение условного платежного поручения в конечном итоге приводит к безусловному переводу кредита. Кроме того, было решено, что само содержащееся в платежном поручении условие, а также выполнение или невыполнение этого условия не будут подпадать под сферу применения типового закона.

76. Было предложено исключить подпункт (ii) на том основании, что вопрос о возмещении средств банку-получателю должен решаться перевододателем и его банком на договорной основе. После обсуждения Рабочая группа решила, что подпункт (ii) необходим, с тем чтобы исключить из сферы применения типового закона дебетовые переводы.

77. Предложение исключить подпункт (iii) поддержки не получило. Было также высказано предложение заменить данный подпункт следующей формулировкой:

"Платежное поручение направляется банку-получателю либо непосредственно [через созданную между банками систему связи или иным путем], либо опосредованно через созданную между банками систему перевода средств".

78. Было также высказано предложение заменить в существующем английском тексте формулировку "the instruction is to be transmitted" на слова "the instruction is transmitted". Рабочая группа постановила передать оба предложения редакционной группе.

79. С учетом решения исключить подпункт (i) Рабочая группа постановила исключить подпункт (iv).

Определение "исполнения"

80. Было высказано предложение добавить в типовой закон определение "исполнения" платежного поручения. Указывалось, что такое определение окажется полезным для толкования статей 9 (1) и 9 (2). Это предложение получило недостаточно большую поддержку, чтобы оправдать внесение изменения в текст статьи.

Определение "удостоверения подлинности", подпункт (j)

81. Отмечалось, что некоторые методы удостоверения подлинности источника платежного поручения требуют проверки содержания платежного поручения. Было предложено отразить этот факт в определении удостоверения подлинности. Однако Рабочая группа постановила рассмотреть вопросы, связанные с проверкой того, что содержание полученного платежного поручения соответствует содержанию первоначально отправленного платежного поручения, в ходе рассмотрения статьи 4 (см. пункт 102 ниже).

Определение "даты платежа", подпункт (l)

82. Было указано, что в платежных поручениях Международной межбанковской организации по валютно-финансовым расчетам по телексу (СВИФТ) уже не содержится графа для указания даты платежа, и было отмечено, что Международная организация по стандартизации (МОС) постановила исключить какие-либо упоминания о дате платежа в ходе следующего пересмотра своих стандартов. Указывалось, что дата, обычно использующаяся в платежных поручениях, представляет собой дату зачисления средств, т.е. дату, когда средства должны быть предоставлены в распоряжение банка-получателя.

83. Было высказано предложение, что в тех целях, которые преследует термин "дата платежа", можно использовать термин "дата исполнения" при условии, что отправитель не может указывать дату исполнения ранее, чем дату получения его банком-получателем платежного поручения. Это предложение не было принято. Было указано, что, хотя платежные поручения, использующиеся в практике межбанковских расчетов, могут не предусматривать указания даты платежа, первоначальное платежное поручение, направляемое перевододателем своему банку, может оговаривать, что средства должны быть выплачены бенефициару в определенный день. Было предложено заменить термин "pay date" выражением "payment date". Был предложен следующий проект данного пункта:

""Дата платежа" ("payment date") означает дату, указанную в платежном поручении, когда средства должны быть переданы в распоряжение бенефициара".

84. Рабочая группа постановила вновь рассмотреть этот вопрос совместно со статьями 9 и 12. Тем временем она постановила принять вышеуказанное предложение в качестве временного проекта.

Статья 3

85. Рабочая группа отметила, что на своей двадцатой сессии она постановила исключить бывшую статью 3. Она также отметила, что на той же сессии она постановила рассмотреть в некоторых других положениях необходимость указания в платежных поручениях информации банкам-получателям о том, что данное платежное поручение является частью международного перевода кредита (A/CN.9/329, пункт 93). Она постановила вернуться к рассмотрению этой проблемы в другое время.

Статья 4

Пункт 2

86. Рабочая группа отметила, что вводную часть пункта 2 можно истолковать как означающую, что пункт 2 должен применяться к платежным поручениям даже в тех случаях, когда отправитель несет ответственность в соответствии с пунктом 1. Поэтому она постановила изменить формулировку вводной части следующим образом:

"В случае, когда подлинность платежного поручения должна быть удостоверена, предполагаемый отправитель, который не несет ответственности в силу пункта 1, тем не менее несет такую ответственность, если:".

87. Рабочая группа обсудила вопрос о том, следует ли сохранить подпункт (b). В поддержку предложения об исключении этого подпункта указывалось, что с точки зрения операций банка осуществление подпункта (b) не представляется возможным, поскольку в момент получения платежного поручения банк обычно не может знать, обеспечена ли сумма этого поручения отзывным положительным сальдо. Он мог бы это знать лишь в том случае, если бы все операции по дебету и кредиту счета проводились одновременно с совершением операций в реальном масштабе времени. Однако даже в наиболее автоматизированных банках некоторые виды платежных поручений обрабатываются партиями, в результате чего соответствующие проводки по дебету и кредиту счетов делаются периодически, зачастую в конце рабочего дня. Кроме того, указывалось, что применение подпункта (b) приводит к несправедливому положению, поскольку предполагаемый отправитель несанкционированного платежного поручения, подлинность которого, однако, удостоверена, будет нести ответственность по этому поручению, если на счету имеется достаточное отзывное положительное сальдо на момент акцепта платежного поручения, но не будет нести ответственности, если величина этого сальдо в этот момент недостаточна.

88. В ответ на это было отмечено, что подпункт (b) представляет собой не оперативную норму, а правило распределения рисков. Изложенное в пункте 1 основное правило, согласно которому предполагаемый отправитель несет ответственность по платежному поручению лишь в том случае, если оно было выдано им или другим лицом, которое имело полномочия возложить на него ответственность, отменяется положениями пункта 2 в случае платежного поручения, подлинность которого должна быть удостоверена, лишь тогда, когда удовлетворены условия, оговоренные в пункте 2. Указывалось, что подпункт (b) представляет собой важное условие, поскольку он защищает определенных отправителей от возложения на них ответственности по несанкционированным платежным поручениям.

89. Было высказано предложение разработать для скоростных электронных переводов отдельные нормы, которые не включали бы подпункт (b), тогда как нормы для других переводов кредита могли бы включать этот подпункт. Противники этого предложения указали, что скоростные переводы представляют собой именно тот вид переводов, при которых наиболее легко установить текущие сальдо на счете отправителя, поскольку техника позволяет осуществлять непосредственный контроль в реальном масштабе времени за состоянием счетов, используемых для таких переводов. Было высказано противоположное мнение о том, что такой контроль за состоянием счетов противоречит господствующей международной банковской практике.

90. Было также высказано предложение применять подпункт (b) в случаях, когда отправителем является небанковское учреждение, и не применять в случаях, когда отправителем является банк. В поддержку этого предложения указывалось, что ограничение ответственности предполагаемого отправителя по несанкционированному платежному поручению имеет наибольшее значение для перевододателей, не являющихся банковскими учреждениями.

91. В ходе обсуждения пункта 2 Рабочая группа постановила ограничить сферу применения подпункта (b) отправителями, не являющимися банковскими учреждениями. Впоследствии в связи с обсуждением Группой пункта 3 она постановила полностью исключить подпункт (b) (см. пункт 101 ниже).

92. Рабочая группа отметила, что подпункты (a) и (c) представляют собой взаимодополняющие условия применения пункта 2, и постановила объединить их предлогом "и".

93. Рабочая группа отметила, что на своей восемнадцатой сессии она постановила, что отправитель и банк-получатель не могут договориться об использовании процедуры удостоверения подлинности, которая была бы менее чем коммерчески обоснована, однако, не включила соответствующее положение в текст типового закона в контексте пункта 2. Она также отметила, что на нынешней сессии она приняла новую статью 16, в которой устанавливается общий принцип свободы договора, если в типовом законе не предусмотрено иное, и что она постановила вновь рассмотреть каждую из существенных статей для решения вопроса о том, следует ли сохранить принятые ранее положения в отношении силы договора.

94. Согласно одной точке зрения, принятое ранее решение следует подтвердить и включить в текст типового закона. Указывалось, что, поскольку банк-получатель определяет характер удостоверения подлинности, которое он готов получить от отправителя, ответственность за обеспечение того, что процедура удостоверения подлинности является по меньшей мере коммерчески обоснованной, должна лежать на банке-получателе. Если банк-получатель готов

акцептовать платежное поручение даже в том случае, когда коммерчески обоснованное удостоверение подлинности отсутствует, он должен принимать на себя риск того, что платежное поручение не было санкционировано в соответствии с пунктом 1.

95. Согласно другой точке зрения свобода договора о том, что отправитель несет ответственность по несанкционированному платежному поручению даже в случаях, когда коммерчески обоснованное удостоверение подлинности отсутствует, должно вытекать из применения общего принципа автономии сторон, который был ранее принят Рабочей группой (см. пункт 52 выше). Кроме того, указывалось, что если не разрешить сторонам определять в своем соглашении, какая процедура удостоверения подлинности является коммерчески обоснованной, то в случае судебного разбирательства неопределенность в вопросе о том, является ли использовавшийся метод удостоверения подлинности коммерчески обоснованным, будет устранена лишь окончательным решением суда.

96. После обсуждения Рабочая группа постановила включить в пункт 2 положение, согласно которому сторонам не разрешается договариваться об использовании процедуры удостоверения подлинности, которая не является коммерчески обоснованной.

Пункт 3

97. Было предложено принять следующий текст пункта 3:

> "3) Предполагаемый отправитель не несет, однако, ответственности в силу пункта 2, если он докажет, что платежное поручение, полученное банком-получателем, было результатом действий какого-либо лица, иного, чем нынешний или бывший служащий предполагаемого отправителя, и если только банк-получатель не сможет доказать, что платежное поручение являлось результатом действий лица, которое получило доступ к процедуре удостоверения подлинности по вине предполагаемого отправителя".

98. Сторонники этого предложения указали также, что в случае принятия этого предложения подпункт 2 (b) (который на нынешнем этапе применяется в отношении отправителей, не являющихся банковскими учреждениями) следует исключить.

99. В поддержку этого предложения было указано, что пункт 3 касается относительно редких случаев несанкционированного платежного поручения, подлинность которого удостоверена в соответствии с пунктом 2. В этом случае предполагаемый отправитель несет убытки, если он не сможет доказать, что платежное поручение является результатом действий лица, не являющегося нынешним или бывшим служащим предполагаемого отправителя. Для доказательства этого нет необходимости в идентификации фактического отправителя платежного поручения; тот факт, что поручение не могло явиться результатом действий нынешнего или бывшего служащего, может быть доказан другими средствами. После того, как предполагаемый отправитель выполнит это условие, на него все равно может быть возложена ответственность по платежному поручению, если банк-получатель сможет доказать, что доступ к процедуре удостоверения подлинности был получен по вине предполагаемого отправителя.

100. Было высказано предположение ограничить применение в пункте 3 принятого Рабочей группой в статье 16 общего правила о возможности изменения положений типового закона на основании соглашения, с тем чтобы соглашение не наносило ущерба интересам отправителей, не являющихся банковскими учреждениями. Было также высказано предложение не ограничивать степень возможного изменения положений пункта 3 на основании соглашения, однако предусмотреть, что это соглашение не может быть частью общих условий банка-получателя; это соглашение должно оформляться отдельным договором между предполагаемым отправителем и банком-получателем.

101. После обсуждения было принято предложение, изложенное в пунктах 97 и 98 выше. Хотя некоторые делегации твердо высказали возражения, Рабочая группа постановила, что в этом пункте нет необходимости указывать степень возможного изменения его положений на основании соглашения, поскольку автоматически будет применяться статья 16. Делегации, не согласившиеся с этим решением, высказали опасение, что подобные положения, предоставляющие сторонам свободу изменять на основании договора соответствующее положение, серьезно снизят вероятность того, что типовой закон будет приемлемым для национальных законодательных органов.

Ошибки

102. Рабочая группа отметила, что на своей двадцатой сессии она заявила, что если в рамках типового закона предполагается освободить отправителя от ответственности за ошибки в содержании полученного платежного поручения ввиду наличия процедуры, согласованной между отправителем и банком-получателем, которая позволит выявлять ошибки или подделки, то это

намерение следует изложить отдельно (A/CN.9/239, пункт 79). Рабочая группа просила секретариат предложить текст, оформляющий эту идею, для рассмотрения на ее двадцать второй сессии.

Пункт 4

103. Данный пункт не рассматривался.

Статья 12

Пункт 1

104. Было отмечено, что Рабочая группа на своей двадцатой сессии постановила сохранить принцип пункта 1, но заключить этот пункт в квадратные скобки, исходя из того предположения, что он может подвергнуться значительному пересмотру. На нынешней сессии было принято решение исключить этот пункт, поскольку тот же вопрос покрывается содержанием пункта 2.

Пункт 2

105. Было отмечено, что пункт 2 является одним из наиболее важных положений типового закона, поскольку в нем указывается, какие банки несут ответственность перед перевододателем или перед отправителем за любые убытки, которые могут быть вызваны неисполнением или ненадлежащим исполнением перевода кредита. Было также отмечено, что виды убытков и размеры убытков, в связи с которыми может быть выплачено возмещение перевододателю или другой стороне, предъявляющей требования, определены в пункте 5. Однако было признано, что существует связь между типом и размерами убытков, в отношении которых могут быть предъявлены требования, и надлежащими правилами, определяющими, какой банк или банки должны нести ответственность перед перевододателем за эти убытки.

106. Рабочей группе было предложено обсудить пункт 2 в той редакции, в какой он приведен в предлагаемом пересмотренном проекте статьи 12, который был представлен одной из делегаций и издан в документа A/CN.9/WG.IV/WP.46, комментарий 28 к статье 12. Однако Рабочая группа сочла более приемлемым обсудить первоначальный текст статьи 12, включая пункт 2, и использовать предлагаемый пересмотренный проект в качестве источника идей для улучшения текста.

107. Обсуждение было сосредоточено на двух вопросах: должен ли банк перевододателя нести ответственность перед перевододателем в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения платежного поручения, которое является частью перевода кредита, банком, следующим в цепи за банком перевододателя, и должен ли перевододатель иметь право на предъявление требования непосредственно банку-посреднику. Было отмечено, что в пункте 2 предусмотрена такая ответственность и способ передачи суммы возмещения убытков, которую банк перевододателя должен выплатить перевододателю, от банка к банку до тех пор, пока ответственность не будет перенесена на банк, где возникла проблема.

108. В пользу изменения текста таким образом, чтобы банк нес ответственность перед перевододателем или отправителем полученного платежного поручения лишь за свои собственные ошибки, было сказано, что в ряде стран такое положение возникнет в результате общего юридического принципа, заключающегося в том, что никто не должен нести ответственности за действия третьих лиц. Кроме того, банк перевододателя зачастую не в состоянии решить то, каким путем должен идти перевод кредита банку бенефициара в зарубежной стране, и даже может не знать, каким путем может осуществляться этот перевод. Было заявлено, что в тех случаях, когда перевододатель просит свой банк перевести средства в зарубежную страну, он должен знать о том, что, вероятно, потребуется использовать независимые банки-посредники.

109. Кроме того, в пользу изменения текста было сказано, что банк перевододателя будет нести ответственность перед перевододателем за действия банков-посредников или банка бенефициара в зарубежных странах, когда эти банки будут действовать таким образом, что это явится неисполнением или ненадлежащим исполнением платежного поручения в соответствии с нормами типового закона, но будет считаться надлежащим исполнением согласно нормам соответствующей страны. В качестве примера было указано, что статья 9 типового закона требует от банка-получателя исполнять платежное поручение в день его получения (при условии получения платежа по этому поручению), в то время как банковское право и практика в ряде стран предусматривают такое исполнение лишь на следующий день. В таком случае банк перевододателя не только будет нести ответственность перед перевододателем, но и не сможет получить от банка в соответствующей зарубежной стране сумму возмещения убытков, которую он выплатил перевододателю. Было заявлено, что в конечном итоге банки государства, которое приняло типовой закон, прекратят отправку платежных поручений в банки государства, где законы или

банковская практика расходятся с типовым законом. Было также сказано, что было бы неправильно, если бы какое-либо государство, например государство, которое ввело в действие типовой закон, пыталось навязать свои законы и банковскую практику другим государствам.

110. Однако было также сказано, что такое толкование пункта 2 неправильно, поскольку в соответствии с положением статьи 15 (1) о выборе права, норма поведения банка-получателя будет определяться законом страны банка-получателя. В той мере, в какой срок зачисления средств относится к передаче средств бенефициару, было решено, что перевод кредита завершается тогда, когда банк бенефициара акцептует платежное поручение. Поэтому вопрос о том, когда банк бенефициара должен передать средства бенефициару, не имеет никакого отношения к операциям, предусмотренным типовым законом.

111. В пользу сохранения содержащегося в настоящее время в пункте 2 правила о том, что перевододатель может требовать возмещения убытков либо непосредственно от банка, который является виновной стороной, либо от одного из предшествующих ему в цепи банков, включая банк перевододателя, было сказано, что банк перевододателя предоставляет такие услуги перевододателю, которые зависят от установленных им корреспондентских связей с другими банками. Если, как было сказано, банк перевододателя не в состоянии определить или даже знать всю цепь, которая будет использована для отправки перевода кредита банку бенефициара, перевододатель в еще меньшей степени может определить или знать этот путь. Ответственность банка перевододателя рассматривается только как начальная, причем конечную ответственность несет банк-посредник, который является виновной стороной. Более того, было сказано, что процедура, предусмотренная пунктом 2, широко применяется в других аналогичных видах экономической деятельности, таких, как международная перевозка грузов, при которых перевозка, как правило, осуществляется несколькими различными перевозчиками. В некоторых, хотя и не во всех, конвенциях о международных перевозках грузов предусматривается возможность предъявления требования либо к первоначальному заключившему договор перевозчику, либо к перевозчику, на этапе которого был нанесен ущерб. Процедура, предусмотренная пунктом 2, которая аналогичная процедуре, используемой в других конвенциях, облегчила бы процедурные проблемы для перевододателя, поскольку в этом случае он не должен был бы предъявлять требование к банку в зарубежной стране, с которым он не имеет никаких деловых связей. Вместе с тем это позволило бы банку перевододателя требовать возмещения от своего банка-получателя - банка, с которым он, как правило, имеет постоянные деловые связи.

112. Было также сказано, что статья 12 представляет собой сбалансированный компромисс. Те размеры, в которых косвенные убытки могут быть возмещены перевододателю, были жестко ограничены, но была расширена возможность получения возмещения других видов убытков. В ответ было заявлено, что этот так называемый компромисс вызовет перенос на банк перевододателя новых рисков, связанных с международным переводом кредита. Так называемый компромисс наносит ущерб интересам банка перевододателя.

113. Относительно утверждения, что банки в некоторых странах не удовлетворяют нормам поведения, предусмотренным типовым законом, было сказано, что одна из функций типового закона - установить нормы, необходимые для осуществления скоростных международных переводов кредита. Было заявлено, что банки-получатели, которые не удовлетворяют этим нормам, вскоре выяснят, что в их интересах удовлетворять им.

114. После широкого обсуждения Рабочая группа отметила, что различия между противоположными позициями не были устранены. Поэтому она постановила сохранить нынешний текст. Она отметила, что сохранение пункта 2 никоим образом не является предопределяющим для других пунктов статьи 12 и особенно пункта 5. Далее Рабочая группа постановила, что следует ясно установить, что в отношении косвенных убытков лишь банк-получатель, который совершил ошибку, вызвавшую эти убытки, может нести ответственность перед перевододателем или своим отправителем.

115. После обсуждения смысла второго предложения пункта 2 было достигнуто согласие о том, что, поскольку было принято решение сохранить первое предложение, во втором предложении устанавливается правильная практика и оно является необходимым. Однако было замечено, что его смысл не вполне ясно изложен, и к секретариату была обращена просьба представить Рабочей группе на ее следующей сессии пересмотренный проект, который был бы более понятным. Было выражено мнение, что секретариат может также предложить пересмотренный вариант первого предложения.

Пункт 3

116. Рабочая группа отметила, что пункт 3 имеет техническую функцию разъяснения того, что ни один банк, следующий в цепи за банком, где возникла проблема, не несет ответственности перед

перевододателем за убытки. Было отмечено, что имеются вопросы, касающиеся редакции и содержания пересмотренного проекта, предложенного в рабочем документе, к которым Рабочая группа должна будет вернуться позднее.

Пункт 4

117. Было решено, что подпункт (a) должен включать ссылку на неисполнение одного из обязательств по статье 8. Хотя было выражено предпочтение выбрать первую из двух альтернативных формулировок в квадратных скобках, т.е. "отношения между владельцами счетов и банками", Рабочая группа постановила не заниматься рассмотрением таких редакционных подробностей на данном этапе.

Пункт 5

Подпункт (a)

118. Рабочая группа отметила, что в нынешнем проекте типового закона говорится о том, что перевододателю и отправителю полученного платежного поручения должны выплачиваться проценты, но что на своей девятнадцатой сессии она приняла решение, что в соответствующих случаях бенефициар должен иметь возможность получать проценты обратно, когда завершение перевода кредита было задержано по причине задержки со стороны одного из банков в цепи перевода. Однако не было принято никакого текста для выполнения этого решения. Было также отмечено, что процент подлежит выплате по причине факта задержки, а не в связи с ошибкой банка. Когда имели место случаи задержки, банк мог использовать средства в течение времени, большего, чем оно должно было быть, и банк не должен иметь возможность оставлять у себя прибыль, получаемую в результате этой задержки. Было принято решение, что в тех случаях, когда перевод был завершен, но это было сделано слишком поздно, непосредственное право требовать возмещения упущенного процентного дохода должен иметь бенефициар, поскольку именно бенефициар был лишен возможности использовать средства в течение срока задержки. Бенефициар должен получать проценты независимо от того, имеет ли или нет он соответствующее право по отношению к перевододателю на то, чтобы перевод завершался в тот или иной установленный день. Было, однако, заявлено, что в тех случаях, когда перевод кредита не завершен и перевододатель имеет право на возвращение своих средств согласно статье 11(b), перевододатель должен иметь и право на получение процентов.

119. Было отмечено, что общепринятым способом взаимной компенсации банками причитающихся им процентов является корректировка даты кредитования счета, с тем чтобы в нем была указана дата "по состоянию на" дату, когда кредитование должно было быть проведено. В результате изменения даты кредитования соответствующий доход по процентам автоматически переходил бы к банку, получающему эти средства. Было отмечено, что на практике задержка в исполнении платежного поручения почти всегда была вызвана ненадлежащим исполнением платежного поручения. Как только о допущенной ошибке сообщается банку, он немедленно должным образом исполняет платежное поручение в размере первоначальной суммы. Корректировки процента будут осуществляться позже, обычно путем корректировки "по состоянию на", хотя этот метод реже используется в тех случаях, когда лицо, получающее корректировку, не имеет счета в данном банке. Было отмечено, что в Соединенных Штатах было предложено правило, в соответствии с которым требуется, чтобы отправитель или банк-получатель, которые являются получателями в случае корректировки "по состоянию на", но которые не являются конечной стороной, имеющей право на проценты, передавали доход, полученный в результате корректировки "по состоянию на", конечному перевододателю или бенефициару в форме процентов.

120. Было отмечено, что, хотя выплата процентов бенефициару обычно является удовлетворительной компенсацией за задержку, она может и не быть достаточной компенсацией в тех случаях, когда задержка в исполнении перевода кредита становится причиной того, что перевододатель нарушает сроки своего платежа бенефициару. В таком случае бенефициар как кредитор по обязательству может потребовать с перевододателя как должника по обязательству потерянные в результате несвоевременного платежа проценты, которые выше, чем любая ставка, которая может применяться при межбанковских операциях. Было отмечено, что в таком случае банк, ответственный за задержку, должен выплатить бенефициару или перевододателю (если перевододатель выплатил компенсацию бенефициару) дополнительную сумму, равную причитающемуся ему проценту, потерянному в результате несвоевременного платежа, за вычетом ранее выплаченной суммы. В ответ на это было сказано, что такая дополнительная сумма по своему характеру является компенсацией косвенных убытков и должна рассматриваться как таковая в типовом законе.

121. Было высказано предложение, чтобы в типовом законе была указана надлежащая процентная ставка, подлежащая выплате в тех случаях, когда банк допустил задержку в исполнении платежного поручения. Рабочая группа признала, что не будет возможным ни определить

надлежащей ставки в цифровом выражении, ни выработать конкретные средства определения ставки. Однако было предложено, чтобы в типовом законе предусматривалось положение о том, что процент исчисляется по межбанковской ставке в той валюте, которая фигурировала в платежном поручении. Было отмечено, что при существовании в настоящее время открытых рынков капитала эти процентные ставки для любой данной валюты, как правило, являются одинаковыми во всем мире.

122. Другие предложения были внесены в связи с размером процента, который должен получать бенефициар. Было отмечено, что, если счет не являющегося банком бенефициара был скорректирован "по состоянию на" дату, на которую должно было быть проведено кредитование, фактическая величина процента, который он должен получить, будет зависеть от того, имелось ли на его счету дебетовое или кредитовое сальдо в течение этого периода времени, поскольку размер процента, начисляемого на дебетовое сальдо, всегда выше, чем размер процента, который бенефициар получает, если на его счету имеется кредитовое сальдо. Одно из внесенных предложений заключалось в том, что бенефициар должен получать текущую ставку по депозиту до востребования. Было также отмечено, что, согласно предлагаемому правилу, в Соединенных Штатах Америки бенефициар должен получать межбанковскую ставку.

123. После обсуждения Рабочая группа решила, что она предусмотрит только, что процент подлежит выплате, без указания, как это процент должен исчисляться.

Подпункт (b)

124. Хотя в некоторых выступлениях содержались предложения о сохранении подпункта, предусматривающего, что убытки могут включать потери, вызванные изменением обменного курса, Рабочая группа постановила исключить его и рассмотреть любые возможные способы возмещения таких потерь в рамках своего рассмотрения вопроса о косвенных убытках.

Подпункт (c)

125. Рабочая группа пришла к выводу, что поднимаемые в этом подпункте вопросы не имеют большого значения и их следует рассмотреть на более позднем этапе.

Подпункт (d)

126. Рабочая группа отметила, что ранее она постановила, что в отношении косвенных убытков только банк-получатель, который совершил ошибку, повлекшую за собой эти убытки, может нести ответственность перед перевододателем или своим отправителем (см. пункт 114 выше).

127. В соответствии с одной точкой зрения подпункт (d) следует исключить. Было заявлено, что положение о косвенных убытках противоречило бы функционированию современных систем перевода средств с помощью проводных средств связи. Отмечалось, что банк-получатель не в состоянии предвидеть степень своей ответственности за косвенные убытки. Поэтому он не сможет обеспечить себе соответствующее страхование, покрывающее любую возможность того, что он может быть привлечен к ответственности. В любом случае возможная ответственность за косвенные убытки значительно увеличит расходы на переводы кредита, расходы, которые придется нести всем пользователям. Было высказано предложение относительно того, чтобы в типовом законе указать, что банки имеют право, по своему выбору, предусматривать в контракте такое увеличение своей ответственности. Отмечалось, что банки, которые предлагают два вида различных услуг с различным уровнем ответственности, будут взимать более высокую плату за более высокий уровень.

128. В соответствии с другой точкой зрения подпункт 5(d) следует сохранить. Маловероятно, чтобы банк действовал с умыслом вызвать ненадлежащее исполнение или неисполнение платежного поручения или по неосторожности и с пониманием вероятности возникновения такого ненадлежащего исполнения или неисполнения поручения. Однако, если бы такой случай имел место, было бы абсолютно необоснованно, если бы банк не нес ответственности за последствия своих действий. Указывалось, что этот тезис занимает столь важное место во многих правовых системах, что типовой закон вряд ли был бы принят, если бы в нем отрицался такой результат.

129. Нынешний проект формулировки подпункта подвергался критике, поскольку он предоставляет слишком большую свободу стороне обвинять банк в неправомерном намерении или неосторожности. Высказывалось предположение, что, особенно когда речь идет о крупном иностранном банке, присяжные могут быть склонны усматривать в обычной халатности со стороны банка неосторожное поведение. Высказывались предложения, которые были направлены на то, чтобы уточнить, что сторона, предъявляющая обвинение в неосторожном поведении банка, будет нести бремя доказывания, что это поведение было действительно неосторожным. Однако отмечалось, что ни одно из предложений не обеспечивало достижения желаемого результата.

130. Было внесено предложение исключить как подпункт 5(d), так и пункт 8. В соответствии с этим предложением типовой закон не будет предусматривать возмещение косвенных убытков ни при каких обстоятельствах, но стороне не будут препятствовать ссылаться на другие принципы права, которые могут применяться в соответствующей правовой системе для предъявления иска о возмещении таких убытков. Аналогичное предложение заключалось в том, чтобы объединить подпункт 5(d) и пункт 8, с тем чтобы на банки распространялись другие соответствующие принципы права в случае, если они действовали так, как описывается в нынешнем тексте подпункта 5(d). В противоположность этим предложениям подчеркивалось, что цель пункта 8 заключается в сохранении единства правового регулирования международных переводов кредита, единства, которое стремится обеспечить типовой закон. Отмечалось также, что одной из целей пункта 8 является защита банковской системы от неожиданных требований о возмещении значительных сумм на основе принципов права вне рамок типового закона.

131. Рабочая группа пришла к мнению, что ей потребуется больше времени для изучения последствий представленных предложений. Она постановила заключить оба текста в квадратные скобки и вновь рассмотреть их на следующей сессии.

II. БУДУЩАЯ РАБОТА

132. Рабочая группа отметила, что она проведет свою следующую сессию в Вене 26 ноября - 7 декабря 1990 года. Отмечалось также, что Комиссия просила Рабочую группу завершить выполнение поставленной перед ней задачи по подготовке проекта типового закона, с тем чтобы Комиссия могла рассмотреть этот проект на своей двадцать третьей сессии, которая состоится в Вене 10-28 июня 1991 года.

ПРИЛОЖЕНИЕ

Проект типового закона о международных переводах кредита, подготовленный с учетом результатов работы двадцать первой сессии Рабочей группы по международным платежам a/

ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Сфера применения*

1) Настоящий Закон применяется к переводу кредита, когда банк-отправитель и его банк-получатель находятся в разных государствах.

2) Для цели определения сферы применения настоящего Закона отделения одного банка в разных государствах считаются отдельными банками.

---

*Настоящий Типовой закон не затрагивает никаких законодательных положений, касающихся прав и обязанностей потребителей b/.

Статья 2. Определения

Для целей настоящего Закона:

a) "Перевод кредита" означает серию операций, начиная с платежного поручения перевододателя, осуществляемых с целью передачи средств в распоряжение указанного лица. Этот термин распространяется на все платежные поручения, выданные банком перевододателя или любым банком-посредником в целях выполнения платежного поручения перевододателя.

b) "Платежное поручение" означает безусловную инструкцию отправителя банку-получателю передать в распоряжение указанного лица установленную или подлежащую установлению сумму денег, если c/:

i) исключен

ii) банку-получателю возмещается соответствующая сумма путем дебетования счета отправителя или получения платежа от него в другой форме и

---

a/ На двадцать первой сессии Рабочая группа рассмотрела статьи 1-4, 12 и 14-16. Кроме конкретных изменений в тексте этих статей Рабочая группа приняла ряд решений об изменении текста, оставив подготовку конкретных формулировок на более позднее время. На все такие решения обращается внимание с помощью сноски, указывающей их расположение в докладе. Проект предложений о реализации этих решений будет представлен секретариатом в документе A/CN.9/WG.IV/WP.49.

b/ Рабочая группа постановила, что формулировка сноски к статье 1 должна быть изменена с тем, чтобы показать, что типовой закон не предназначен для урегулирования проблем, связанных с защитой потребителей (см. пункт 65).

c/ Рабочая группа постановила, что в типовой закон следует включить положение, направленное на то, чтобы отправитель условного платежного поручения обладал правами перевододателя перевода кредита согласно типовому закону в тех случаях, когда исполнение условного платежного поручения в конечном итоге приводит к безусловному переводу кредита. Было также согласовано, что вопросы о самом условии, а также о его соблюдении или несоблюдении останутся вне сферы регулирования типового закона (см. пункт 75).

iii) инструкция направляется либо непосредственно банку-получателю, либо посреднику, системе перевода средств или системе связи для передачи банку-получателю d/

iv) исключен.

c) "Перевододатель" означает лицо, выдающее первое платежное поручение в ходе операции по переводу кредита.

d) "Бенефициар" означает лицо, указанное в платежном поручении перевододателя в качестве получателя средств в результате перевода кредита.

e) "Отправитель" означает лицо, которое выдает платежное поручение, включая перевододателя и любой банк-отправитель.

f) "Банк" означает предприятие, в сферу обычной деятельности которого входит исполнение платежных поручений e/.

g) "Банк-получатель" означает банк, который получает платежное поручение.

h) "Банк-посредник" означает любой банк-получатель, помимо банка перевододателя и банка бенефициара.

i) "Средства" или "деньги" включают кредитовый остаток на счете, который ведется банком, и включают кредитовый остаток, выраженный в валютно-расчетной единице, установленной межправительственным учреждением или соглашением двух или более государств, при условии, что настоящий Закон применяется без ущерба для правил такого межправительственного учреждения или положений такого соглашения.

j) "Удостоверение подлинности" означает определенную по соглашению процедуру, которая позволяет установить, выдано ли платежное поручение [или отзыв платежного поручения] полностью или частично предполагаемым отправителем.

k) "Дата исполнения" означает дату, когда банк-получатель должен исполнить платежное поручение в соответствии со статьей 9.

l) "Дата платежа" означает указанную в платежном поручении дату, когда средства должны быть переданы в распоряжение бенефициара f/.

Статья 3. Исключена

ГЛАВА II. ОБЯЗАННОСТИ СТОРОН

Статья 4. Обязанности отправителя

1) Предполагаемый отправитель несет ответственность по платежному поручению [или за отзыв платежного поручения], если оно было выдано им или другим лицом, которое имело полномочия возложить ответственность на предполагаемого отправителя.

---

d/ Было сделано предложение заменить слова "the instruction is to be transmitted" в тексте на английском языке словами "the instruciton is transmitted". Другое предложение заключалось в том, чтобы изменить формулировку этого подпункта следующим образом: "Платежное поручение направляется банку-получателю либо непосредственно [через созданную между банками систему связи или иным путем], либо опосредованно через созданную между банками систему перевода средств". Рабочая группа передала эти предложения редакционной группе (см. пункты 77 и 78).

e/ К секретариату была обращена просьба вновь рассмотреть возможность использования другого слова вместо термина "банк" (см. пункт 70). Рабочая группа также пришла к согласию о том, что это определение не должно охватывать предприятия электросвязи и другие аналогичные предприятия, которые осуществляют передачу платежных поручений, но не оказывают услуг по переводу кредита (см. пункты 66 и 68).

f/ Эта формулировка была принята в качестве временного проекта (см. пункт 84).

2) В том случае, когда подлинность платежного поручения должна быть удостоверена, предполагаемый отправитель, который не несет ответственоcти в силу пункта 1, тем не менее несет ответственность, если g/:

a) представленное удостоверение подлинности представляет собой коммерчески обоснованный метод защиты против несанкционированных платежных поручений; и

b) исключен;

c) банк-получатель выполнил удостоверение подлинности.

3) Предполагаемый отправитель не несет, однако, ответственности в силу пункта 2, если он докажет, что платежное поручение, полученное банком-получателем, было результатом действий какого-либо лица, иного чем нынешний или бывший служащий предполагаемого отправителя, если только банк-получатель не сможет доказать, что платежное поручение явилось результатом действий лица, которое получило доступ к процедуре удостоверения подлинности по вине предполагаемого отправителя h/.

4) У отправителя возникает обязательство произвести платеж банку-получателю по платежному поручению, когда банк-получатель акцептует его, однако срок платежа наступает лишь с даты исполнения поручения, если отсутствует иная договоренность.

Статья 5. Акцепт или отклонение платежного поручения банком-получателем, не являющимся банком бенефициара i/

1) Положения настоящей статьи применяются к банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара.

2) Банк-получатель акцептует платежное поручение отправителя в ближайший из нижеуказанных моментов времени:

a) когда истек срок, в течение которого должно было быть направлено требуемое уведомление об отклонении, но такое уведомление не было направлено, при условии, что акцепта не происходит до получения банком-получателем платежа от отправителя в соответствии со статьей 4(4);

b) когда банк получает платежное поручение при условии, что отправитель и банк согласились, что банк будет исполнять платежные поручения отправителя по их получении;

c) когда он уведомляет отправителя об акцепте; или

d) когда он выставляет платежное поручение, предназначенное для исполнения полученного платежного поручения.

3) Банк-получатель, который не акцептует платежного поручения отправителя, за исключением случаев, предусмотренных в подпункте 2(a), обязан уведомить этого отправителя об отклонении платежного поручения, помимо случаев, когда имеющейся информации недостаточно для

---

g/ Рабочая группа постановила включить в пункт 2 положение, согласно которому сторонам не разрешается договариваться об использовании процедуры удостоверения подлинности, которая не является коммерчески обоснованной (см. пункт 96).

h/ Рабочая группа отметила, что на своей двадцатой сессии она заявила, что если в рамках типового закона предполагается освободить отправителя от ответственности за ошибки в содержании полученного платежного поручения ввиду наличия согласованной между отправителем и банком-получателем процедуры, которая позволит выявлять ошибки или подделки, то это намерение следует изложить отдельно (A/CN.9/329, пункт 79). Рабочая группа просила секретариат предложить текст, оформляющий эту идею, для рассмотрения на ее двадцать второй сессии (см. пункт 102).

i/ Рабочая группа согласилась с тем, что в типовом договоре следует учесть использование чистых расчетов. Она напоминала о том, что на своей девятнадцатой сессии она постановила отложить рассмотрение этого вопроса до представления Банком международных расчетов (БМР) исследования по этой теме (A/CN.9/328, пункт 65). Рабочая группа отметила, что ей, возможно, придется приступить к подготовке положений о чистых расчетах в отсутствие исследования БМР, если такое исследование не будет представлено в ближайшее время (см. пункт 53).

идентификации отправителя. Уведомление об отклонении платежного поручения должно представляться не позднее даты исполнения.

Статья 6. Обязанности банка-получателя, не являющегося банком бенефициара

1) Положения настоящей статьи применяются к банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара.

2) Банк-получатель, который акцептует платежное поручение, обязан в соответствии с этим платежным поручением в сроки, обусловленные статьей 9, выдать банку бенефициара или надлежащему банку-посреднику платежное поручение, которое соответствует содержанию платежного поручения, полученного банком-получателем, и которое содержит инструкции, необходимые для осуществления перевода кредита надлежащим образом.

3) Когда получено платежное поручение, содержащее информацию, которая указывает на то, что оно направлено не по адресу, и содержит достаточные сведения для идентификации отправителя, банк-получатель уведомляет отправителя об ошибочном адресовании в сроки, обусловленные статьей 9.

4) Когда инструкция не содержит достаточной информации, чтобы считаться платежным поручением, или, являясь таковым, не может быть исполнена по причине недостаточности информации, но при этом отправитель может быть идентифицирован, банк-получатель уведомляет отправителя о такой недостаточности в сроки, обусловленные статьей 9.

5) Если в платежном поручении между словами и цифрами, которые обозначают сумму денег, имеется расхождение, банк-получатель в сроки, обусловленные статьей 9, уведомляет отправителя об этом расхождении, если отправитель может быть идентифицирован. Этот пункт не применяется, если отправитель и банк договорились о том, что банк будет полагаться либо на слова, либо на цифры, в зависимости от договоренности.

6) Банк-получатель не обязан выполнять инструкцию отправителя, оговаривающую банк-посредник, систему перевода средств или способ передачи, которые должны быть использованы для осуществления перевода кредита, если банк-получатель добросовестно установит, что эта инструкция невыполнима или что выполнение этой инструкции будет сопряжено с чрезмерными затратами или задержкой в завершении перевода кредита. Банк-получатель действует в сроки, обусловленные статьей 9, если в сроки, установленные этой статьей, он запрашивает отправителя в отношении дальнейших действий, которые ему следует предпринять с учетом этих обстоятельств.

7) Для целей настоящей статьи отделения банка, даже если они находятся в одном государстве, являются отдельными банками.

Статья 7. Акцепт или отклонение платежного поручения банком бенефициара j/

1) Банк бенефициара акцептует платежное поручение в ближайший из нижеуказанных моментов времени:

a) когда истек срок, в течение которого должно было быть направлено требуемое уведомление об отклонении, но такое уведомление не было направлено, при условии, что акцепта не происходит до получения банком-получателем платежа от отправителя в соответствии со статьей 4(4);

b) когда банк получает платежное поручение, при условии, что отправитель и банк согласились, что банк будет исполнять платежные поручения от отправителя по их получении;

c) когда он уведомляет отправителя об акцепте;

d) когда банк кредитует счет бенефициара или каким-либо иным образом передает средства в распоряжение бенефициара;

---

j/ См. сноску i/ к статье 5 выше.

e) когда банк уведомляет бенефициара о том, что тот имеет право снять средства или использовать кредит;

f) когда банк использует кредит каким-либо иным образом в соответствии с инструкцией, содержащейся в платежном поручении;

g) когда банк использует кредит для покрытия долга бенефициара банку или использует его в соответствии с постановлением суда.

2) Банк бенефициара, который не акцептует платежного поручения отправителя, за исключением случаев, предусмотренных в подпункте 1(a), обязан уведомить отправителя об отклонении платежного поручения, помимо случаев, когда имеющейся информации недостаточно для идентификации отправителя. Уведомление об отклонении платежного поручения должно представляться не позднее даты исполнения.

Статья 8. Обязанности банка бенефициара

1) Банк бенефициара обязан после акцепта полученного платежного поручения предоставить средства в распоряжение бенефициара в соответствии с платежным поручением и применимым правом, регулирующим отношения между банком и бенефициаром.

2) Когда получено платежное поручение, которое содержит информацию, указывающую на то, что оно направлено не по адресу, и содержит достаточные сведения для идентификации отправителя, банк бенефициара уведомляет отправителя об ошибочном адресовании в сроки, обусловленные статьей 9.

3) Когда инструкция не содержит достаточной информации, чтобы считаться платежным поручением, или, являясь таковым, не может быть исполнена по причине недостаточности информации, но при этом отправитель может быть идентифицирован, банк бенефициара уведомляет отправителя о такой недостаточности в сроки, обусловленные статьей 9.

4) Если в платежном поручении между словами и цифрами, которые обозначают сумму денег, имеется расхождение, банк бенефициара в сроки, обусловленные статьей 9, уведомляет отправителя об этом расхождении, если отправитель может быть идентифицирован. Этот пункт не применяется, если отправитель и банк договорились о том, что банк будет полагаться либо на слова, либо на цифры, в зависимости от договоренности.

5) Когда бенефициар обозначен и словами, и цифрами, а предполагаемого бенефициара невозможно установить с разумной определенностью, банк бенефициара в сроки, обусловленные статьей 9, уведомляет своего отправителя и банк перевододателя, если они могут быть идентифицированы.

6) Банк бенефициара в дату исполнения уведомляет бенефициара, который не имеет счета в этом банке, о том, что в распоряжении этого банка имеются предназначенные для него средства, если банк располагает достаточной информацией для направления такого уведомления.

Статья 9. Срок исполнения банком-получателем платежного поручения и направления уведомления

1) Банк-получатель обязан исполнить платежное поручение в день его получения, за исключением случаев, когда:

a) в поручении указана более поздняя дата, и в этом случае поручение исполняется в этот срок, или

b) в поручении указывается дата платежа и из этой даты следует, что дату исполнения целесообразно перенести на более поздний срок, с тем чтобы банк бенефициара акцептовал платежное поручение и предоставил средства в распоряжение бенефициара в дату платежа.

2) Уведомление, которое должно направляться в соответствии со статьей 6(3), (4) или (5) или статьей 8(2), (3), (4) или (5), направляется в день получения платежного поручения.

3) Банк-получатель, который получает платежное поручение после установленного этим банком-получателем срока для исполнения платежных поручений данного вида, имеет право считать это поручение полученным на следующий день, когда банк исполняет платежные поручения такого вида.

4) Если банк-получатель обязан принять какие-либо меры в тот день, когда он не открыт для исполнения платежных поручений соответствующего вида, он должен принять требуемые меры на следующий день, когда он исполняет платежные поручения данного вида.

5) Для целей настоящей статьи отделения банка, даже если они расположены в этом же государстве, являются отдельными банками.

Статья 10. Отзыв

1) Поручение об отзыве, выданное банку-получателю, который не является банком бенефициара, имеет силу, если:

a) оно было выдано отправителем платежного поручения;

b) оно было получено достаточно заблаговременно до исполнения платежного поручения, чтобы банк-получатель мог, если он действует так оперативно, как это позволяют обстоятельства, отменить исполнение платежного поручения; и

c) его подлинность была удостоверена таким же образом, как и подлинность платежного поручения.

2) Поручение об отзыве, выданное банку бенефициара, имеет силу, если:

a) оно было выдано отправителем платежного поручения;

b) оно было получено достаточно заблаговременно до акцепта платежного поручения, чтобы банк бенефициара мог, если он действует так оперативно, как это позволяют обстоятельства, воздержаться от акцепта платежного поручения; и

c) его подлинность была удостоверена таким же образом, как и подлинность платежного поручения.

3) Несмотря на положения пунктов 1 и 2, отправитель и банк-получатель могут договориться, что платежные поручения, выданные отправителем банку-получателю, являются безотзывными или что поручение об отзыве имеет силу лишь в том случае, если оно получено ранее сроков, указанных в пунктах 1 и 2.

4) Если поручение об отзыве получено банком-получателем слишком поздно для того, чтобы иметь силу в соответствии с пунктом 1, то банк-получатель с такой оперативностью, с какой позволяют обстоятельства, отзывает платежное поручение, которое он выдал своему банку-получателю, кроме тех случаев, когда платежное поручение является безотзывным в соответствии с договоренностью, упомянутой в пункте 3.

5) Отправитель, выдавший поручение об отзыве платежного поручения, которое в соответствии с договоренностью, упомянутой в пункте 3, не является безотзывным, не обязан производить платеж банку-получателю по платежному поручению:

a) если в результате отзыва перевод кредита не завершен, или

b) если, несмотря на отзыв, перевод кредита был завершен по причине того, что банк-получатель или последующий банк-получатель не выполнили свои обязательства в соответствии с пунктами 1, 2 или 4.

6) Если отправитель, который, в соответствии с пунктом 5, не обязан платить банку-получателю, уже произвел платеж банку-получателю по отозванному платежному поручению, то этот отправитель имеет право на возмещение уплаченной суммы.

7) Если перевододатель не обязан платить по платежному поручению в соответствии с пунктом 5(b) или получил возмещение в соответствии с пунктами 5(b) или 6, то любые права перевододателя на возмещение средств бенефициаром переходят к банку, который не выполнил свои обязательства в соответствии с пунктами 1, 2 или 4.

8) Смерть, банкротство или недееспособность отправителя или перевододателя не влияют на сохранение юридической силы платежного поручения, которое было выдано до наступления этого события.

9) Для целей настоящей статьи отделение банка, даже если оно расположено в этой же стране, является отдельным банком.

ГЛАВА III. ПОСЛЕДСТВИЯ НЕИСПОЛНЕНИЯ, ОШИБОЧНОГО ИСПОЛНЕНИЯ ИЛИ ЗАДЕРЖКИ ИСПОЛНЕНИЯ ПЕРЕВОДА КРЕДИТА

Статья 11. [Помощь и возмещение средств]

Не являющийся банком бенефициара, банк-получатель, который акцептует платежное поручение, обязан в соответствии с этим платежным поручением:

a) когда банку бенефициара выдано платежное поручение на сумму, меньшую суммы, указанной в платежном поручении, выданном перевододателем банку перевододателя - помогать перевододателю и каждому последующему банку-отправителю и добиваться помощи от своего банка-получателя в выдаче платежного поручения банку бенефициара на сумму разницы между суммой, выплаченной банку бенефициара, и суммой, указанной в платежном поручении, выданном перевододателем банку перевододателя;

b) когда платежное поручение, соответствующее содержанию платежного поручения, выданного перевододателем, и содержащее инструкции, необходимые для осуществления перевода кредита надлежащим образом, не выдано банку бенефициара или не акцептовано им - возместить своему отправителю любые средства, полученные от его отправителя, и банк-получатель имеет право на возврат любых средств, которые он выплатил своему банку-получателю.

Статья 12. Ответственность и убытки

1) Исключен

2) Банк перевододателя и каждый банк-посредник, который акцептует платежное поручение, несет ответственность перед его отправителем и перед перевододателем за убытки, указанные в пункте 5 настоящей статьи, которые вызваны неисполнением или ненадлежащим исполнением перевода кредита в соответствии с инструкциями, изложенными в платежном поручении перевододателя. Перевод кредита является соответствующим образом исполненным, если платежное поручение, соответствующее платежному поручению, выданному перевододателем, акцептуется банком бенефициара в сроки, обусловленные в статье 9 k/.

3) Банк-посредник не несет ответственности в соответствии с пунктом 2, если платежное поручение, полученное банком бенефициара, соответствует платежному поручению, полученному банком-посредником, и если банк-посредник исполнил полученное им платежное поручение в сроки, обусловленные в статье 9.

4) Банк бенефициара несет ответственность:

a) перед бенефициаром за ненадлежащее исполнение или за неисполнение акцептованного им платежного поручения в той степени, в какой это предусмотрено правом, регулирующим [отношения между владельцами счетов и банками] [отношения между бенефициаром и банком]; и l/

---

k/ Рабочая группа просила секретариат подготовить пересмотренный проект данного пункта, с тем чтобы прояснить, что в отношении косвенных убытков, как они определены в подпункте 5(d), лишь банк-получатель, допустивший ошибку, вызвавшую убытки, может нести ответственность перед перевододателем или отправителем (см. пункты 114 и 115).

l/ Рабочая группа приняла решение о том, что подпункт (a) должен включать положение о неисполнении обязательств в соответствии со статьей 8 (см. пункт 117).

b) перед своим отправителем и перевододателем за любые убытки, причиненные тем, что банк не предоставил средств в распоряжение бенефициара в соответствии с указанными в платежном поручении условиями, касающимися даты платежа или даты исполнения, как это предусмотрено в статье 9.

5) Если какой-либо банк несет ответственность в соответствии с настоящей статьей перед перевододателем или перед своим отправителем, он обязан компенсировать

a) потерю процентов;

b) исключен

c) расходы, понесенные в связи с новым платежным поручением [, а также в связи с разумными издержками, связанными с юридическим представительством]*;

[d) [любые другие убытки], которые могут возникнуть вследствие того, что ненадлежащее [или несвоевременное] исполнение или неисполнение платежного поручения [явились результатом действия или бездействия банка, совершенного либо с намерением вызвать такое ненадлежащее [или несвоевременное] исполнение или неисполнение, либо вследствие неосторожности и с пониманием вероятности возникновения такого ненадлежащего [или несвоевременного] исполнения или неисполнения поручения].]

---

*Можно рассмотреть вопрос о возмещении разумных издержек, связанных с юридическим представительством, даже если они не возмещаются в соответствии с гражданско-процессуальным правом.

6) Если банк-получатель не уведомляет отправителя об ошибочном адресовании платежного поручения, как это предусмотрено в статьях 6(2) или 8(1), и перевод кредита задерживается, банк-получатель несет ответственность за уплату:

a) при наличии средств - процентов с поступивших средств за время, которое они находятся в распоряжении банка-получателя, или

b) при отсутствии средств - процентов с суммы платежного поручения за соответствующий период времени, не превышающий 30 дней.

7) Банки по соглашению могут изменять положения настоящей статьи в той степени, в какой это увеличивает или уменьшает ответственность банка-получателя перед другим банком, и в той степени, в какой соответствующее действие или бездействие не подпадает под положения пункта 5(d). Банк может согласиться увеличить свою ответственность перед перевододателем, не являющимся банком, но не может уменьшить свою ответственность перед таким перевододателем.

[8) Средства правовой защиты, предусмотренные в настоящей статье, не зависят от наличия ранее существовавших отношений между сторонами, будь то договорных или иных. Перечень этих средств правовой защиты является исчерпывающим, и никакое другое средство правовой защиты, возникающее из других правовых концепций, не применяется.]

Статья 13. Освобождение от ответственности

Банк-получатель и любой банк, перед которым банк-получатель прямо или косвенно несет ответственность в соответствии со статьей 12, освобождается от ответственности за неисполнение любого из своих обязательств, если банк докажет, что неисполнение было вызвано приказом суда, нарушением работы средств связи или поломкой оборудования, приостановлением платежей другим банком, войной, чрезвычайными условиями или другими обстоятельствами, учета которых банком во время перевода кредита было бы неразумно ожидать, или если банк докажет, что он, приняв разумные меры, не мог избежать данного обстоятельства или преодолеть его или его последствия.

ГЛАВА IV. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ПЕРЕВОДА КРЕДИТА

Статья 14. Платеж и исполнение денежных обязательств; обязательство банка перед владельцем счета m/

1) Исключен

2) Если перевод предназначался для целей исполнения обязательства перевододателя перед бенефициаром, которое может быть исполнено путем перевода средств на счет, указанный перевододателем, то обязательство исполняется в момент, когда банк бенефициара акцептует платежное поручение, и в таком объеме, в каком оно было бы исполнено путем платежа такой же суммы наличными.

2 бис) Перевод кредита завершается акцептом платежного поручения банком бенефициара. По завершении перевода кредита банк бенефициара становится должником бенефициара в размере акцептованного им платежного поручения.

3) Если один или несколько банков-посредников вычитают комиссионный сбор из суммы перевода кредита, обязательство является выполненным на сумму этих сборов в дополнение к сумме платежного поручения, полученного банком бенефициара. Если не согласовано иное, дебитор обязан компенсировать кредитору сумму этих сборов n/.

4) Исключен.

ГЛАВА V. КОЛЛИЗИЯ НОРМ ПРАВА

[Статья 15. Коллизия норм права

1) Лица, ожидающие, что они будут отправлять и получать платежные поручения, могут согласиться на то, что их взаимные права и обязанности, возникающие в связи с платежными поручениями, будут регулироваться правом государства отправителя, государства получателя или того государства, в валюте которого будут выражены платежные поручения. При отсутствии такого соглашения права и обязанности, возникающие в связи с платежным поручением, будут регулироваться правом государства банка-получателя o/.

2) В отсутствие соглашения об обратном взаимные права и обязанности перевододателя и бенефициара при переводе кредита регулируются правом того государства, в котором должно быть исполнено обязательство. Если в отношениях между сторонами какое-либо обязательство может быть исполнено путем перевода кредита на счет в каком-либо одном или любом из нескольких

---

m/ Рабочая группа приняла решение о необходимости изменить название статьи, чтобы оно отражало новое содержание данной статьи (см. пункт 23).

n/ Рабочая группа постановила указать в пункте 3, что перевод кредита считается завершенным и банк перевододателя исполнившим свое обязательство перед перевододателем даже в том случае, когда сумма платежного поручения, акцептованного банком бенефициара, меньше суммы платежного поручения, выданного перевододателем, в результате удержания комиссионного сбора различными банками-посредниками в процессе перевода. Кроме того, было решено указать в пункте 3, что завершение перевода не ущемляет никаких прав, которые может иметь бенефициар в соответствии с другими применимыми нормами права на возмещение перевододателем остатка первоначальной суммы перевода, однако в положениях этого пункта не должно определяться, кто - перевододатель или бенефициар - в конечном итоге несет ответственность за оплату комиссионного сбора в связи с переводом (см. пункт 20).

o/ Рабочая группа постановила сохранить положение, основанное на статье 15(1) (см. пункт 38). Она постановила продолжать разработку формулировки пункта 1 статьи 15 таким образом, чтобы она относилась к отдельным этапам перевода (см. пункт 40). Она постановила, что пункт 1 статьи 15 должен содержать общее правило, согласно которому стороны свободны в выборе применимого права, если только в типовом законе не указано иное (см. пункт 45). Она постановила, что в случае, если стороны не договорятся об ином, соответствующий этап перевода будет регулироваться правом банка-получателя и что в пункте 1 статьи 15 следует четко указать, что он не распространяется на право, применимое к полномочиям фактического отправителя возложить ответственность на предполагаемого отправителя (см. пункт 47).

государств или если перевод совершается не с целью исполнения какого-либо обязательства, взаимные права и обязанности перевододателя и бенефициара регулируются законодательством того государства, в котором расположен банк бенефициара.] p/

Статья 16.

Если настоящим законом не предусматривается иное, права и обязанности стороны перевода кредита могут быть изменены по соглашению с заинтересованной стороной.

---

p/ Рабочая группа постановила, что, поскольку в типовом законе сохранилась норма, регулирующая наступление момента исполнения обязательства в результате перевода кредита, следует в предварительном порядке сохранить пункт 2 (см. пункт 48).

D. Рабочие документы, представленные Рабочей группе по международным платежам на ее двадцать первой сессии

1. Международные переводы кредита: комментарии по проекту типового закона о международных переводах кредита: доклад Генерального секретаря (A/CN.9/WG.IV/WP.46 и Corr. 1) [Подлинный текст на английском языке]

СОДЕРЖАНИЕ

Страница

ВВЕДЕНИЕ 260

КОММЕНТАРИИ ПО ПРОЕКТУ ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДАХ КРЕДИТА 260

ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ 261

Статья 1. Сфера применения 261
Статья 2. Определения 263
Статья 3. Содержание платежного поручения 269

ГЛАВА II. ОБЯЗАННОСТИ СТОРОН 270

Статья 4. Обязанности отправителя 270
Статья 5. Акцепт или отклонение платежного поручения банком-получателем, не являющимся банком бенефициара 273
Статья 6. Обязанности банка-получателя, не являющегося банком бенефициара 276
Статья 7. Акцепт или отклонение платежного поручения банком бенефициара 279
Статья 8. Обязательства банка бенефициара 281
Статья 9. Срок исполнения банком-получателем платежного поручения и направления уведомления 283
Статья 10. Отзыв 286

ГЛАВА III. ПОСЛЕДСТВИЯ НЕИСПОЛНЕНИЯ, ОШИБОЧНОГО ИСПОЛНЕНИЯ ИЛИ ЗАДЕРЖКИ ИСПОЛНЕНИЯ ПЕРЕВОДА КРЕДИТА 291

Статья 11. [Помощь и возмещение средств] 291
Статья 12. Ответственность и убытки 293
Статья 13. Освобождение от ответственности 300

ГЛАВА IV. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ПЕРЕВОДА СРЕДСТВ 301

Статья 14. Платеж и исполнение денежных обязательств; обязательство банка перед владельцем счета 301

ГЛАВА V. КОЛЛИЗИЯ НОРМ ПРАВА 304

Статья 15. Коллизия норм права 304

[A/CN.9/WG.IV/WP.46]

ВВЕДЕНИЕ

1. Комиссия в связи с принятым ею на девятнадцатой сессии в 1986 году решением о том, чтобы поручить секретариату опубликовать Правовое руководство ЮНСИТРАЛ по электронному переводу средств (A/CN.9/SER.B/1) как результат работы секретариата, постановила приступить к разработке типовых норм, касающихся электронного перевода средств, и поручить эту задачу Рабочей группе по международным платежам (A/41/17, пункт 230).

2. Рабочая группа приступила к выполнению этой задачи на своей шестнадцатой сессии, проходившей в Вене 2-13 ноября 1987 года. На этой сессии Рабочая группа рассмотрела ряд правовых вопросов, изложенных в докладе, который был подготовлен секретариатом (A/CN.9/WG.IV/WP.35). В конце сессии Рабочая группа просила секретариат подготовить проект положений на основе состоявшихся в ходе сессии прений для его рассмотрения на ее следующей сессии (A/CN.9/297, пункт 98).

3. На своей семнадцатой сессии, состоявшейся в Нью-Йорке 5-15 июля 1988 года, Рабочая группа рассмотрела текст проекта положений типовых норм, подготовленного секретариатом (A/CN.9/WG.IV/WP.37). В конце сессии Рабочая группа просила секретариат подготовить пересмотренный проект положений типовых норм (A/CN.9/317, пункт 10).

4. На своей восемнадцатой сессии, состоявшейся в Вене 5-16 декабря 1988 года, Рабочая группа приступила к рассмотрению пересмотренного проекта типовых правил, подготовленных секретариатом в документе A/CN.9/WG.IV/WP.39. Этот проект был переименован в проект типового закона, касающегося международных переводов кредита (A/CN.9/318). Рабочая группа продолжила рассмотрение проектов положений на своей девятнадцатой сессии, состоявшейся в Нью-Йорке 10-21 июля 1989 года. В ходе сессии редакционная группа подготовила измененный по своей структуре текст проекта типового закона (A/CN.9/328, приложение I). Этот измененный текст обсуждался на двадцатой сессии Рабочей группы. Редакционная группа пересмотрела статьи 1-9 проекта типового закона, а статьи 10-15 оставила без изменений.

5. В этом докладе содержится комментарий по проектам статей документа, который был выработан на двадцатой сессии Рабочей группы (A/CN.9/329, приложение), с указанием их предыстории и взаимосвязи с другими положениями. Что касается тех мест текста, которые не были рассмотрены на двадцатой сессии или были рассмотрены, но не изменились, то комментарий к ним может совпадать с комментарием, содержащимся в предыдущих докладах Генерального секретаря. В докладе также содержатся предложения в отношении изменений, которые можно внести в текст. В некоторых случаях предложения были взяты из сообщений, поступивших в адрес секретаря Рабочей группы от делегаций Франции или Соединенного Королевства.

КОММЕНТАРИИ ПО ПРОЕКТУ ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДАХ КРЕДИТА

Название типового закона

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/318, пункты 10-19
A/CN.9/329, пункты 11-15

Комментарии

1. Нынешнее название было утверждено Рабочей группой на ее восемнадцатой сессии. Рабочая группа приняла решение использовать в названии слова "типовой закон", с тем чтобы отразить тот факт, что настоящий документ предназначен для использования национальными законодателями и что пока еще он не должен принимать форму какой-либо конвенции (A/CN.9/318, пункты 12 и 13).

2. Слова "переводы кредита" использованы в соответствии с решением о том, что будут учитываться переводы кредита, а не дебетовые переводы (A/CN.9/318, пункт 14). Это решение изложено в качестве правила в статье 1(1). Переводы кредита определены в статье 2(a).

3. Слово "электронный" не используется в названии в соответствии с решением о том, что настоящий типовой закон будет применяться для перевода кредита с помощью бумажных документов, а также с помощью электронных средств (A/CN.9/318, пункты 15-17).

4. Рабочая группа приняла решение о том, что типовой закон должен быть ограничен международными переводами кредита и что это решение должно быть отражено в его названии (A/CN.9/318, пункт 18). На своей двадцатой сессии Рабочая группа подтвердила свое решение ограничить сферу применения типового закона международными переводами кредита (A/CN.9/329, пункты 12-15). Участники отметили, что хотя мандат Рабочей группы позволяет ей подготовить типовой закон, применимый к внутренним переводам кредита, и некоторые государства пожелают, возможно, применять типовой закон к внутренним и международным переводам кредита, между этими двумя видами переводов существуют различия, которые оправдывают различное регулирование некоторых возникающих юридических вопросов. Кроме того, соответствующие решения вопросов, связанных с внутренними переводами кредита, могут быть неодинаковыми для всех государств. В результате было выражено мнение о том, что предпочтительно избегать трудных принципиальных проблем, которые могут возникнуть, если в типовом законе предусмотреть, что он применяется ко всем переводам кредита.

5. Критерии определения международного характера перевода кредита изложены в статье 1.

ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Сфера применения*

1) Настоящий Закон применяется к переводам кредита, когда банк перевододателя и банк бенефициара находятся в разных государствах или, если перевододателем является банк, когда этот банк и банк бенефициара находятся в разных государствах.

2) Для цели определения сферы применения настоящего Закона отделения банка в разных государствах считаются отдельными банками.

---

* Настоящий закон не затрагивает любых национальных законодательных положений, касающихся прав и обязанностей потребителей.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 12-23 и 29-31
A/CN.9/317, пункты 16-24, 30 и 95-97
A/CN.9/318, пункты 20-34, 53 и 54
A/CN.9/329, пункты 12-25 и 194

Комментарии

1. Статья 1 в ее общей формулировке была принята Рабочей группой на ее восемнадцатой сессии (A/CN.9/318). Она была пересмотрена на двадцатой сессии, на которой было принято несколько поправок (A/CN.9/329).

Международный характер перевода

2. Как указано в названии, типовой закон будет применяться только к тем переводам кредита, которые носят международный характер. В соответствии с пунктом 1 основной критерий международного характера и в соответствии со статьей 1 в том виде, в каком она была принята на восемнадцатой сессии, единственный критерий международного характера заключается в том, что банк перевододателя и банк бенефициара находятся в разных странах. На своей двадцатой сессии Рабочая группа решила отказаться от указанного в документе A/CN.9/WG.IV/WP.44 в комментариях 4-6 к статье 1 подхода, в соответствии с которым, если банк, осуществивший перевод кредита за свой счет, является перевододателем, а не банком перевододателя, то перевод такого банка во второй банк через банк, являющийся общим корреспондентом, не будет подпадать под сферу действия типового закона, даже если все три банка находятся в различных государствах. Для выполнения этого решения Рабочая группа постановила включить слова "или, если перевододатель является банком, данный банк и его банк-получатель находятся в разных странах" (A/CN/9/329, пункты 16-23). Эта формулировка была представлена редакционной группе, которая изменила ее и дала нынешнюю формулировку. Однако в ходе принятия доклада о работе сессии "Рабочая группа отметила, что редакционная группа, по-видимому, неверно осуществила идею, выраженную... выше" (A/CN/9/329, пункт 194).

3. В сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства высказала предположение, что критерий международного характера, принятый на двадцатой сессии, является неудовлетворительным, поскольку a) проводятся, по-видимому, произвольное различие между перевододателями-банками и перевододателями, не являющимися банками; и b) в случае, если информация о перевододателе не включается в платежное поручение, то, вероятно, будет невозможно установить, применяется ли к данному платежному поручению типовой закон. Для решения этих проблем был предложен следующий текст:

"1) Настоящий закон применяется к переводам кредита, когда первый банк-отправитель, выдающий платежное поручение, и банк бенефициара находятся в разных государствах".

4. В некоторых случаях перевода средств со счета клиента в каком-либо финансовом учреждении в государстве A на какой-либо счет в финансовом учреждении в государстве B применение настоящего закона будет зависеть от того, считаются ли оба этих финансовых учреждения банками в соответствии с определением банка в статье 2(f). Если одно из этих финансовых учреждений не определено в качестве банка, поскольку оно не выполняет в рамках своей обычной деятельности переводы кредита для других лиц, то другое финансовое учреждение будет как банком перевододателя, так и банком бенефициара, и настоящий типовой закон применяться не будет. Такая ситуация может возникнуть в тех случаях, когда одно из этих финансовых учреждений является посредником, который по распоряжению клиента переводит кредитуемую сумму на брокерский счет клиента, но который не занимается переводом кредита для своих клиентов в рамках обычной деятельности. См. комментарии 22 и 23 к статье 2.

5. Определение международного характера перевода кредита зависит также от схемы перевода. На восемнадцатой сессии Рабочей группы был приведен пример, когда банк перевододателя в государстве A возмещает средства банку бенефициара в государстве B несколькими различными способами. Было отмечено, что эти различные способы возмещения расходов банку бенефициара за перевод определят, носят ли некоторые или все виды деятельности по данному переводу международный характер и входят ли они в сферу применения типового закона или будут ли они сочтены внутренними и не подпадут под его действие (A/CN.9/318, пункты 25 и 26). Членами Рабочей группы такой подход был сочтен нецелесообразным, ибо с экономической точки зрения данный перевод был бы аналогичным. Этот аспект критерия международного характера на двадцатой сессии Рабочей группы дополнительно не рассматривался.

6. Международные переводы кредита могут осуществляться в валюте страны, где находится банк перевододателя, в валюте страны, где находится банк бенефициара, или в какой-либо другой валюте или расчетной единице. Если банк перевододателя и банк бенефициара находятся в одной и той же стране, то типовой закон не будет применяться к данному переводу, даже если перевод указан в валюте какой-либо третьей страны. Этот подход был принят, поскольку, хотя расчет между банком перевододателя и банком бенефициара мог бы осуществляться через банки страны, валюта которой указана в переводе, возможно также, что данный расчет будет осуществлен в рамках страны, в которой находятся эти два банка (A/CN.9/318, пункт 21).

7. Поскольку применение типового закона зависит от наличия двух банков в разных странах, то, как правило, он не будет применяться в тех случаях, когда перевододатель и бенефициар имеют счета в одном и том же банке. Однако в соответствии с пунктом 2 для цели определения сферы применения закона отделения банков в разных странах считаются отдельными банками. Поэтому какой-либо перевод может подпадать под действие закона, даже если в этой операции участвует только один банк, а счета находятся в отделениях этого банка в различных государствах.

8. Ограничение применения типового закона международными переводами кредита означает, что какое-либо государство, которое принимает данный типовой закон, потенциально будет иметь два различных законодательства, регулирующих переводы кредита, причем одно из них будет применяться к внутренним переводам кредита, а типовой закон будет применяться к международным переводам кредита. В некоторых странах не существует внутренних переводов кредита или внутренние элементы международных переводов отделены от чисто внутренних переводов. В других странах внутренние переводы кредита и внутренние элементы международных переводов проходят через аналогичные банковские каналы. В таких странах целесообразно в максимально возможной степени согласовать оба комплекса правовых норм.

9. Поскольку типовой закон разрабатывается для международных переводов кредита, возникают, естественно, вопросы коллизии права. Проекты положений о территориальном применении этого закона содержатся в статье 15. Дополнительные соображения по этому вопросу приведены в докладе, который был подготовлен для девятнадцатой сессии Рабочей группы (A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 69-80).

Потребительские переводы

10. На своей восемнадцатой сессии Рабочая группа приняла решение, что типовой закон должен применяться ко всем международным переводам кредита, включая переводы в потребительских целях. Это не только сохранит основополагающее единство этого закона, но и поможет избежать трудностей, связанных с определением перевода кредита для потребительских целей. Этому также придавалось большое значение, поскольку специальное законодательство о защите потребителей, касающееся переводов кредита, существует в настоящее время, и его появления можно ожидать в перспективе только в некоторых странах, которые могут рассмотреть вопрос о принятии этого типового закона.

11. В то же время было признано, что специальное законодательство о защите потребителей, которое существует в некоторых странах и которое может быть принято в других странах, возможно, окажет влияние на некоторые международные переводы кредита, а также на внутренние переводы кредита. Для того чтобы предусмотреть эту возможность, в статью 1 было включено примечание, указывающее на то, что данный типовой закон подпадает под любое национальное законодательство, регулирующее права и обязанности потребителей, независимо от того, дополняют или противоречат положения этого законодательства положениям данного типового закона (A/CN.9/318, пункты 30-33). Это примечание было вновь рассмотрено на двадцатой сессии, на которой предложение уточнить примечание и указать, что в типовом законе не рассматриваются вопросы защиты потребителей, или включить его в текст статьи, поддержки не получило (A/CN.9/329, пункт 24).

Последствия договорного соглашения

12. На своей восемнадцатой сессии Рабочая группа приняла решение о том, что объем, в котором действие типового закона будет определяться договоренностью заинтересованных сторон, будет рассмотрен в связи с его отдельными положениями (A/CN.9/318, пункт 34). В данном проекте упоминание о последствиях договорных правил включено в статьи 2(j), 4(2)(b), 4(4), 5(2)(b), 6(5), 7(1)(b), 8(4), 10(3), 10(4), 10(5), 12(7), 14(1), 14(3), 15(1) и 15(2).

Статья 2. Определения

Для целей настоящего закона:

a) "Перевод кредита" означает серию операций, начиная с платежного поручения перевододателя, осуществляемых с целью передачи средств в распоряжение указанного лица. Этот термин распространяется на все платежные поручения, выдаваемые банком перевододателя или любым банком-посредником в целях выполнения платежного поручения перевододателя. [Перевод кредита завершается акцептом платежного поручения банком бенефициара в пользу бенефициара платежного поручения перевододателя.]

b) "Платежное поручение" означает инструкцию отправителя банку-получателю передать в распоряжение указанного лица установленную или подлежащую установлению сумму денег, если:

i) инструкция не содержит каких-либо условий, помимо условий, указанных перевододателем и подлежащих выполнению в момент или до выдачи платежного поручения банком перевододателя,

ii) банку-получателю возмещается соответствующая сумма путем дебетования счета отправителя или получения платежа от него в другой форме,

iii) инструкция направляется непосредственно банку-получателю, либо посреднику, системе перевода средств или системе связи для передачи банку-получателю, и

iv) инструкция не имеет целью открытие аккредитива.

c) "Перевододатель" означает лицо, выдающее первое платежное поручение в ходе операции по переводу кредита.

d) "Бенефициар" означает лицо, указанное в платежном поручении перевододателя в качестве получателя средств в результате перевода кредита.

e) "Отправитель" означает лицо, которое выдает платежное поручение, включая перевододателя и любой банк-отправитель.

f) "Банк" означает предприятие, в сферу обычной деятельности которого входит исполнение платежных поручений и [передача средств другим лицам].

g) "Банк-получатель" означает банк, который получает платежное поручение.

h) "Банк-посредник" означает любой банк-получатель, помимо банка перевододателя и банка бенефициара.

i) "Средства" или "деньги" включают кредитовый остаток на счете, который ведется банком, и включают кредитовый остаток, выраженный в валютно-расчетной единице, установленной межправительственным учреждением или соглашением двух или более государств, при условии, что настоящий Закон применяется без ущерба для правил такого межправительственного учреждения или положений такого соглашения.

j) "Удостоверение подлинности" означает определенную по соглашению процедуру, которая позволяет установить, выдано ли платежное поручение [или отзыв платежного поручения] полностью или частично предполагаемым отправителем.

k) "Дата исполнения" означает дату, когда банк-получатель должен исполнить платежное поручение в соответствии со статьей 9.

l) "Дата платежа" означает указанную перевододателем дату, когда средства должны быть переданы в распоряжение бенефициара.

Предварительное обсуждение

A/CN.9/297, пункты 24-28
A/CN.9/317, пункты 26-47
A/CN.9/318, пункты 35-59, 75, 76, 94 и 106
A/CN.9/328, пункты 79 и 88
A/CN.9/329, пункты 26 и 82.

Комментарии

1. На своей шестнадцатой сессии Рабочая группа высказала мнение, что для максимально возможного согласования терминов, используемых в банковских кругах и правовых нормах, регулирующих переводы кредита, следует предпринять усилия для использования терминологии, принятой Комитетом по банкам и соответствующим финансовым службам Международной организации по стандартизации (МОС) в документе ISO 7982-1 (A/CN.9/297, пункты 25-28). Однако, учитывая тот факт, что терминология МОС была утверждена не в юридических целях, необходимо ожидать определенных отклонений как от этой терминологии, так и от определений. На семнадцатой, восемнадцатой, девятнадцатой и двадцатой сессиях был рассмотрен целый ряд определений.

2. Приведенные ниже комментарии характеризуют ту степень, в какой используемые термины и их определения отличаются от терминов и определений, содержащихся в документе ISO 7982-1.

Начальная фраза

3. На двадцатой сессии Рабочая группа решила начать статью 2 со слов "Для целей настоящего закона" прежде всего потому, что некоторые термины, например "банк", могут быть определены иным образом в статутном праве государства, принимающего типовой закон (A/CN.9/329, пункт 26).

"Перевод кредита"

4. Это определение, принятое Рабочей группой на восемнадцатой сессии, основано на определении "перевода средств" по ISO 7982-1. Вместе с тем в определение МОС для разъяснения его значения были внесены некоторые поправки. (См. A/CN.9/318, пункты 36-38, и A/CN.9/WG.IV/WP.44, статья 2, комментарии 4-6.)

5. На двадцатой сессии Рабочая группа пересмотрела определение, признав, что это определение и связанное с ним определение "платежное поручение" имеют особое значение, поскольку статья 1 о сфере применения предусматривает, что закон применяется к переводам кредита (A/CN.9/329, пункты 27-33). Поэтому определение данного понятия частично служит для определения сферы применения типового закона.

6. В первых двух предложениях определяется понятие перевода кредита с точки зрения действий в отношении платежных поручений, а не с точки зрения движения средств, как в принятом ранее определении. Определение понятия "платежное поручение" также влияет на виды переводов, на которые будет распространяться типовой закон.

7. Третье предложение было включено в определение из-за того, что a) хотя нынешний проект статей 11 и 14 подразумевает момент завершения перевода кредита, этот момент точно не указан, и b) если в определении будет указано, когда начинается перевод кредита, то логично указать в этом же определении, когда перевод кредита заканчивается. В качестве довода против было высказано мнение, что определение момента завершения перевода кредита является слишком важным для того, чтобы его можно было включить в какое-либо определение; оно должно быть изложено в совершенно отдельном положении. Высказывались также возражения против конкретного события, выбранного в качестве момента завершения перевода кредита. Поэтому заключение третьего положения в квадратные скобки, как предполагалось, должно было указывать на то, что Рабочая группа еще не приняла решения относительно существа правила, касающегося момента завершения перевода кредита, или же места изложения такого правила (A/CN.9/329, пункт 33). См. также статью 14, комментарии 5-11.

"Платежное поручение"

10. В соответствии с предложением, внесенным на семнадцатой сессии Рабочей группы, минимальные элементы данных, необходимые для создания формы платежного поручения, были включены в определение настоящего термина, представленного восемнадцатой и девятнадцатой сессиям (A/CN.9/317, пункт 54). На девятнадцатой сессии редакционная группа разделила определение на два элемента: определение включено в статью 2, а требования, предъявляемые к минимальным элементам данных в платежном поручении, излагаются в статье 3 (A/CN.9/328, пункт 145 и приложение).

11. На двадцатой сессии Рабочей группы минимальные элементы данных в платежном поручении, изложенные в статье 3, были исключены из проекта типового закона (A/CN.9/329, пункты 89-93). Тем не менее существование неполных платежных поручений имеет последствия для перевода кредита. Эти последствия рассматриваются в статьях 5-8.

12. Нынешнее определение понятия "платежное поручение" было принято на двадцатой сессии для согласования с новым определением "перевод кредита", принятом на той же сессии (A/CN.9/329, пункты 34-58).

13. Было принято решение не делать какой-либо ссылки на форму, в какой может существовать платежное поручение, т.е. в письменной, устной, в виде магнитной записи, или на форму, в какой оно может быть передано отправителем банку-получателю. С одной стороны, любой такой перечень может исключать новые достижения технологии. С другой стороны, в некоторых странах ограничения на использование конкретных фори для выдачи или передачи платежного поручения могут иметь нормативный характер. Если такое положение по данному вопросу в типовом законе будет отсутствовать, то этот вопрос будет урегулирован в соответствии с другими применимыми положениями национального права.

14. Рабочая группа решила, что типовой закон не должен определять условные платежные поручения, которые направляются одним банком другому, и постановила, что такие поручения не будут рассматриваться как "платежные поручения" (A/CN.9/329, пункты 40-42 и 50-53). Однако условное платежное поручение, выданное перевододателем, является "платежным поручением", если это условие необходимо удовлетворить при выдаче или до выдачи платежного поручения банком перевододателя. Платежное поручение, выдаваемое банком перевододателя, будет платежным поручением, даже если условие, изложенное в платежном поручении перевододателя, было повторено по ошибке в платежном поручении, выданном банком перевододателя. Кроме того, Рабочая группа предполагала, что банк-получатель платежного поручения от банка перевододателя не будет нести обязательства по выяснению того, было ли выполнено поставленное условие. Полученное им платежное поручение должно рассматриваться как свободное от каких-либо условий. Это ограниченное признание условных платежных поручений было сделано в связи с тем, что участники решили, что если условное платежное поручение исключить полностью, то потенциально будет возможно исключение целой категории переводов кредита из сферы применения типового закона.

15. Тем не менее в Рабочей группе высказывались возражения в отношении даже такого ограниченного признания условных платежных поручений, которые подпадают под сферу применения типового закона. Было отмечено, что в статье 5(1) не предусматривается для банка перевододателя никакого дополнительного срока для рассмотрения условных поручений, прежде чем будет сочтено, что банк акцептовал поручение (A/CN.9/329, пункт 52). При последующем

обсуждении статьи 9 были рассмотрены различные периоды времени, предоставляемого банку перевододателя для рассмотрения вопроса об акцепте или отклонении условного платежного поручения, однако принятие решения по данному вопросу было отложено (A/CN.9/329, пункты 173 и 174 и статья 9, комментарий 13 ниже).

16. Подпункт (iii) предназначен для того, чтобы провести различие между дебетовыми переводами, которые исключены из сферы применения типового закона, и переводами кредита, которые подпадают под сферу его действия. В сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства выразила сомнение относительно достижения желаемого результата, поскольку, можно сказать, что чек, выданный предъявителю, может быть направлен "непосредственно... посреднику... для передачи банку-получателю". Делегация предложила, что намерение Группы лучше отражает следующая формулировка:

> "iii) инструкция не предусматривает, что платеж должен быть произведен по просьбе указанного лица".

17. Можно усомниться в необходимости подпункта (iv). Инструкция банку об открытии аккредитива является не инструкцией об уплате денежной суммы, а распоряжением о выдаче обещания платежа при определенных условиях. Банк платит бенефициару на основании своего собственного обещания, даже если это обещание не соответствует полученной инструкции.

"Перевододатель"

18. Это определение отличается от формулировки в определении ISO 7982-1, но не от его смысла. Оно было утверждено Рабочей группой на ее семнадцатой, восемнадцатой и двадцатой сессиях (A/CN.9/317, пункт 32; A/CN.9/318, пункт 41; A/CN.9/329, пункт 59). В соответствии с этим определением банк, выдающий платежное поручение в отношении своего счета, является перевододателем. В отношении последствий для сферы применения типового закона см. комментарии 2-4 к статье 1.

"Бенефициар"

19. Это определение отличается от формулировки ISO 7982-1 в том смысле, что бенефициар является лицом, именуемым бенефициаром в платежном поручении перевододателя, и лицо, счет которого кредитуется по ошибке, не является бенефициаром (A/CN.9/318, пункт 42; A/CN.9/329, пункт 69). В отношении случая, когда бенефициар обозначается и словами и номером счета и между ними есть расхождение, см. статью 8(5). Аналогично правилу в отношении перевододателя бенефициаром перевода может быть любой банк.

"Отправитель"

20. На своих семнадцатой и восемнадцатой сессиях Рабочая группа приняла решение, что этот термин должен включать перевододателя, а также любой банк-отправитель (A/CN.9/317, пункт 46; A/CN.9/318, пункт 44; см. также A/CN.9/329, пункт 61). В ISO 7982-1 "банк-отправитель" определяется как "банк, который направляет сообщение с распоряжением оказать услугу", однако в нем нет никакого термина, который определял бы перевододателя в качестве отправителя. Такой термин в контексте ISO 7982-1 не нужен.

"Банк"

21. На своей восемнадцатой сессии Рабочая группа согласилась использовать слово "банк", поскольку оно является кратким, хорошо известным и охватывает центральную задуманную концепцию (A/CN.9/318, пункт 46). Это определение в типовом законе непременно будет отличаться от определения, используемого в национальном законодательстве, поскольку в разных странах существуют разные определения и в некоторых странах в различных целях используются два и более определений.

22. В соответствии с определением, содержащимся в ISO 7982-1, банк является "депозитным финансовым учреждением". На своей восемнадцатой сессии Рабочая группа высказала мнение, что наличие у финансового учреждения прав и обязанностей банка в соответствии с типовым законом будет зависеть от того, осуществляет ли оно в рамках "сферы обычной деятельности переводы кредита для других сторон", а не от того, занимается ли оно совершенно не связанными с этим операциями по размещению вкладов. В результате некоторые отдельные финансовые учреждения, которые не должны рассматриваться в качестве банков, как, например, дилеры по операциям с ценными бумагами, для которых переводы кредита для своих клиентов являются привычной обязанностью в рамках их деловой практики, в соответствии с определением, принятым на восемнадцатой сессии, должны были бы рассматриваться в качестве банков для целей типового закона.

23. Рабочая группа на своей двадцатой сессии в это определение внесла три изменения (A/CN.9/329, пункты 62-68). Во-первых, она заменила слова "финансовое учреждение" словом "предприятие". Было отмечено, что типовой закон призван регулировать один из видов услуг, а не конкретные системы. Это изменение определения было конкретно направлено на распространение типового закона на те почтовые отделения, которые предоставляют услуги по переводу кредита, даже если в противном случае их деятельность определялась бы другими нормами из-за их административного статуса. Во-вторых, в определении делается упор на исполнение платежных поручений, а не на том, участвует ли предприятие в переводе кредита. В-третьих, редакционная группа заключила последние слова в квадратные скобки.

24. В одном из предыдущих вариантов проекта типового закона предусматривалось, что "для целей настоящих Норм отделение банка считается отдельным банком". На восемнадцатой сессии Рабочей группы это предложение было исключено и было принято решение рассмотреть в связи с отдельными основными статьями вопрос о том, следует ли считать банками отделения (A/CN.9/318, пункт 54). Пункты с указанием, что отделения банка считаются отдельными банками, были добавлены к статьям 1(2), 6(7), 9(5) и 10(9) (A/CN.9/318, пункты 53 и 54; A/CN.9/328, пункты 82 и 110; A/CN.9/329, пункт 141).

"Банк-получатель"

25. Хотя на своей восемнадцатой сессии Рабочая группа изменила формулировку этого определения по сравнению с формулировкой, содержащейся в ISO 7982-1, ее смысл остается прежним (A/CN.9/318, пункты 55-57). Банк, который получает платежное поручение, является банком-получателем, даже если это платежное поручение адресовано не ему. Такой банк должен принимать меры в связи с получением поручения. (Проблема ошибочно направляемых платежных поручений рассматривается в статьях 6(3) и 8(2)). Банк, которому направляется платежное поручение, но который не получает его, банком-получателем не является. Было бы неуместно налагать на него обязательство банка-получателя в отношении поручения, о котором он не знает.

"Банк-посредник"

26. Это определение было предложено Рабочей группой на ее семнадцатой сессии и изменено редакционной группой на двадцатой сессии (A/CN.9/317, пункт 41; A/CN.9/329, пункт 72). Оно отличается от определения в ISO 7982-1 по трем основным аспектам: во-первых, оно включает все банки-получатели, помимо банка перевододателя и банка бенефициара, в то время как ISO 7982-1 включает только те банки, которые находятся в цепочке между данным банком-получателем и банком бенефициара; во-вторых, ISO 7982-1 включает только те банки в цепочке между банком-получателем и банком бенефициара, "через которые должен пройти данный перевод, если это обсусловлено банком-отправителем"; и, в-третьих, в это определение включаются банки, осуществляющие возмещение, даже если может считаться, что данный перевод не проходит через них и они не находятся в цепочке движения платежных поручений от перевододателя до банка бенефициара (A/CN.9/329, пункты 70 и 71).

"Средства" или "деньги"

27. Это определение сформулировано по типу определения "денег" или "валюты", содержащегося в статье 5(1) Конвенции Организации Объединенных Наций о международных переводных векселях и международных простых векселях (A/CN.9/318, пункт 59). Однако в нем указывается, что этот термин включает кредитовый остаток на каком-либо счете, что соответствует контексту типовому закону. Это определение было изменено редакционной группой на девятнадцатой сессии в соответствии с предложением, содержащимся в документе A/CN.9/WG.IV/WP.41, статья 2, комментарий 16. На двадцатой сессии было отмечено, что данное определение учитывает ЭКЮ (A/CN.9/329, пункт 73).

"Удостоверение подлинности"

28. Цель процедуры удостоверения подлинности заключается в том, чтобы банк- получатель мог установить, выдано ли данное платежное поручение предполагаемым отправителем. Если подлинность платежного поручения не удостоверена, то предполагаемый отправитель будет нести ответственность в случае соблюдения требований статьи 4(2), включая требование о том, что "представленное удостоверение подлинности представляет собой коммерчески обоснованный метод защиты против несанкционированных платежных поручений".

29. В этом определении четко указывается, что удостоверение подлинности платежного поручения не означает официального удостоверения подлинности нотариальным или другим аналогичным образом, как это может подразумеваться в некоторых правовых системах.

30. Это определение также отличается от определения "сообщение об удостоверении подлинности" в ISO 7982-1 в том смысле, что данное в нем определение удостоверения подлинности не включает аспект удостоверения "части или всего текста" платежного поручения, даже если большинство методов электронного удостоверения подлинности позволяют осуществить обе операции. Эта позиция была подтверждена Рабочей группой на ее двадцатой сессии, поскольку проблемы удостоверения подлинности платежного поручения, в том что касается его источника и проверки точности его содержания, представляют собой две разные юридические концепции. Что касается источника сообщения, то основное правило статьи 4(1) предусматривает, что предполагаемый отправитель не несет ответственности по платежному поручению, если он не выдавал его или не санкционировал его выдачу. Концепция удостоверения подлинности и ее использование в статье 4(2) служат для описания ситуаций, в которых предполагаемый отправитель может нести ответственность по платежному поручению, несмотря на тот факт, что оно не было им ни выдано, ни санкционировано. Что касается ошибок в поручении, то Рабочая группа отметила, что согласно общему правилу отправитель несет ответственность за то, что получает банк-получатель (A/CN.9/329, пункты 77-79) (хотя этот вывод не был конкретно указан в нынешнем проекте статьи 4(1) или в каком-либо другом положении типового закона). Далее Рабочая группа отметила, что если в рамках типового закона предполагается освободить отправителя от такой ответственности ввиду наличия определенной, согласованной между отправителем и банком-получателем процедуры, которая позволит выявлять ошибки или подделки в платежном поручении, то это намерение следует изложить в типовом законе отдельно. Рабочая группа еще не рассмотрела вопрос, следует ли такое положение об освобождении отправителя от ответственности включать в типовой закон.

31. На своей двадцатой сессии Рабочая группа выразила согласие с тем, что если сохранить статью 10, то определение удостоверения подлинности должно применяться к отзыву платежных поручений. Однако в связи с тем, что высказывались возражения в отношении основной схемы статьи 10, слова "или за отзыв платежного поручения" были заключены в квадратные скобки (A/CN.9/329, пункты 76 и 184-186).

32. Определение, принятое Рабочей группой на ее восемнадцатой сессии и измененное на двадцатой сессии, включает положение о том, что процедура удостоверения подлинности определяется по соглашению (A/CN.9/318, пункты 75, 76 и 94; A/CN.9/329, пункты 74 и 76). Это соглашение может быть воплощено в правилах клиринговой палаты или системы сообщений, или оно может принимать форму двустороннего соглашения между отправителем и банком-получателем. В соответствии со статьей 4(2) процедура удостоверения подлинности должна быть "коммерчески обоснованной" с тем, чтобы предполагаемый отправитель нес ответственность по несанкционированному платежному поручению; отправитель не может согласиться нести ответственность в соответствии с коммерчески необоснованной процедурой (см. статью 4, комментарии 4 и 5).

"Дата исполнения"

33. В ISO 7982-1 эквивалентный термин отсутствует. Датой исполнения является дата, когда данное платежное поручение должно быть исполнено банком-получателем. Поскольку перевод кредита может потребовать нескольких платежных поручений, каждое из этих платежных поручений может иметь дату исполнения и каждая из этих дат исполнения может быть различной.

34. На своих восемнадцатой и девятнадцатой сессиях Рабочая группа вела активную работу над надлежащим определением термина "дата исполнения", особенно в связи с его применением в статье 9 (A/CN.9/318, пункты 104-106; A/CN.9/328, пункты 76-91; см. также A/CN.9/WG.II/WP.44, статья 2, комментарии 27-31, в которых кратко излагается содержание прошлого обсуждения). Нынешнее определение было принято Рабочей группой на ее двадцатой сессии (A/CN.9/329, пункты 81 и 182). Что касается даты, на которую статья 9 предусматривает исполнение банком-получателем платежного поручения, то см. статью 9, комментарии 5 и 12.

35. Данное определение уточняет, что датой исполнения является дата, когда от банка-получателя требуется исполнить платежное поручение, а не дата, когда банк-получатель исполнил его, если эти даты не совпадают.

36. В нынешнем тексте проекта типового закона не дается определения того, что представляет собой дата исполнения платежного поручения банком-получателем. Когда банк не является банком бенефициара, исполнение платежного поручения можно принять как выдачу банком-получателем платежного поручения, предназначенного для выполнения полученного платежного поручения (ср. статью 5(2)(d) со статьей 6(2)). Когда банк-получатель является банком бенефициара, исполнение, возможно, лучше всего понимается как акцепт поручения любым из способов, указанных в статье 7(1). Если отправитель желает уточнить, когда денежные средства должны

быть предоставлены в распоряжение бенефициара, то следует указать "дату платежа". Термин "исполнение" в одной из нескольких его различных форм используется по всему тексту проекта типового закона в связи с платежными поручениями. Кроме того, в статье 12(2) делается ссылка на исполнение перевода кредита и дается определение этой концепции.

"Дата платежа"

37. Термин "дата платежа" используется также в ISO 7982-1 для обозначения даты предоставления средств в распоряжение бенефициара. В ISO 7982-1 термин "дата платежа" используется для обозначения даты исполнения платежа. Этот термин был включен в текст еще до семнадцатой сессии Рабочей группы, но поскольку в дальнейшем этот термин не использовался, он был исключен секретариатом из измененного текста, представленного восемнадцатой сессии.

38. Данное определение "дата платежа" отличается от определения, содержащегося в ISO 7982-1, в том смысле, что в последнем датой платежа является "дата, когда средства обеспечиваются бенефициару для их получения наличными". В типовом законе датой платежа является дата, "когда средства должны быть предоставлены в распоряжение бенефициара". (См. A/CN.9/317, пункт 43.) Это определение оставляет открытым вопрос о том, когда и при каких обстоятельствах эти средства предоставляются в распоряжение бенефициара, ибо они могут находиться в распоряжении бенефициара, даже если они не могут быть получены наличными. Наиболее характерным является пример, когда перевод осуществляется в какой-либо расчетной единице и может находиться в распоряжении бенефициара в этом виде для дальнейшего перевода, но не обеспечивается наличными в какой-либо расчетной единице или, возможно, даже в местной валюте.

39. Определением предусматривается, что датой платежа является дата, указанная перевододателем. В связи с этим возникает вопрос о значении даты, которая, как подразумевается, является датой платежа в поручении, выданном банком перевододателя или банком-посредником, но отличается от даты, указанной перевододателем. См. статью 9, комментарии 17 и 18.

Статья 3. Содержание платежного поручения

(Исключена)

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 37 и 38
A/CN.9/317, пункты 49-68
A/CN.9/329, пункты 87-93

Комментарии

1. Статья 3 проекта типовых правил, подготовленная секретариатом и представленная семнадцатой сессии Рабочей группы, была озаглавлена следующим образом: "Форма и содержание платежного поручения". С учетом обсуждения, состоявшегося на этой сессии (A/CN.9/317, пункты 49-68), основные положения пунктов 1 и 2 статьи 3 были включены в определение "платежное поручение" в измененном проекте, подготовленном для восемнадцатой сессии Рабочей группы. В частности, в соответствии с предложением, внесенным на семнадцатой сессии Рабочей группы, минимальные элементы данных, которые необходимы для формирования платежного поручения, были включены в определение этого термина (A/CN.9/317, пункт 54). Ожидается, что включение минимальных требуемых элементов данных в типовой закон должно выполнять информационную функцию.

2. На девятнадцатой сессии редакционная группа постановила исключить минимальные требуемые элементы данных из определения платежного поручения, поскольку сообщение можно было бы не считать платежным поручением, если любой из перечисленных элементов данных опущен (A/CN.9/328, пункт 145; см. A/CN.9/WG.IV/WP.41, статья 2, комментарий 18), и решила изложить в статье 3 минимальные элементы данных, требуемые типовым законом.

3. На двадцатой сессии Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, следует ли дополнительные элементы данных, в частности информацию о покрытии, указание на перевододателя и банк перевододателя, сделать обязательными (A/CN.9/329, пункты 87 и 88). В конце обсуждения Рабочая группа постановила исключить статью 3 полностью (A/CN.9/329, пункт 93). В настоящее время проблемы неполных платежных документов рассматриваются в статьях 6(4) и 8(3).

4. Рабочая группа постановила учесть в каком-либо другом положении ту необходимость, что для банков-получателей в платежных поручениях следует указывать то обстоятельство, что данное поручение является частью международного перевода кредита.

ГЛАВА II. ОБЯЗАННОСТИ СТОРОН

Статья 4. Обязанности отправителя

1) Предполагаемый отправитель несет ответственность по платежному поручению [или за отзыв платежного поручения], если оно было выдано им или другим лицом, которое имело полномочия возложить ответственность на предполагаемого отправителя.

2) Невзирая на любые содержащиеся в пункте 1 настоящей статьи положения об обратном, в том случае, когда подлинность платежного поручения должна быть удостоверена, предполагаемый отправитель такого поручения несет ответственность, если:

a) представленное удостоверение подлинности представляет собой коммерчески обоснованный метод защиты против несанкционированных платежных поручений,

b) сумма платежного поручения обеспечена отзывным положительным сальдо или санкционированным овердрафтом на соответствующем счете отправителя в банке-получателе или если между отправителем и банком-получателем существует соглашение, согласно которому подобные платежные поручения могут исполняться несмотря на отсутствие таких сальдо или овердрафтов, и

c) банк-получатель выполнил удостоверение подлинности.

3) Вариант A

Предполагаемый отправитель [не являющийся банком] не несет, однако, ответственности по платежному поручению в силу пункта 2 настоящей статьи, если

a) фактический отправитель не является нынешним или бывшим служащим предполагаемого отправителя и

b) фактический отправитель получил доступ к процедуре удостоверения подлинности без вины в этом предполагаемого отправителя.

Вариант B

Никакой отправитель не может считаться несущим ответственность в силу пункта 2 настоящей статьи, если он докажет, что платежное поручение было исполнено

a) нынешним или бывшим служащим или агентом банка-получателя или

b) лицом, действовавшим сообща с лицом, указанным в подпункте (a) настоящей статьи, или

c) любым другим лицом, которое без санкции отправителя получило конфиденциальную информацию в отношении удостоверения подлинности из источника, контролируемого банком-получателем, невзирая на наличие вины.

4) У отправителя возникает обязательство произвести платеж банку-получателю по платежному поручению, когда банк-получатель акцептует его, однако срок платежа наступает лишь с даты исполнения поручения, если отсутствует иная договоренность.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 39-45 и 69
A/CN.9/317, пункты 57, 69-79 и 84
A/CN.9/318, пункты 70-109
A/CN.9/329, пункты 94-111

Комментарии

1. В пунктах 1-3 предусматриваются случаи, когда предполагаемый отправитель платежного поручения несет ответственность по этому поручению. В пункте 4 предусматривается единственное обязательство отправителя в отношении платежного поручения, по которому он несет ответственность, т.е. осуществление по нему платежа банку-получателю.

Пункт 1

2. В пункте 1 устанавливается базисное правило, что предполагаемый отправитель несет ответственность по надлежащим образом санкционированному платежному поручению. В соответствии с формулировкой "или за отзыв платежного поручения" предполагаемый отправитель несет также ответственность по санкционированному надлежащим образом отзыву платежного поручения. Эти слова были заключены в квадратные скобки и обусловлены решением о сохранении статьи 10 (A/CN.9/329, пункт 96).

Пункт 2

3. Пункт 2 сформулирован как исключение из пункта 1, но с точки зрения банковских операций он является базисным правилом. Почти во всех случаях подлинность платежного поручения должна быть удостоверена. Надлежащее удостоверение подлинности означает должную санкцию, и банк-получатель будет действовать в соответствии с этим платежным поручением. Даже если данное платежное поручение не санкционировано должным образом в соответствии с пунктом 1, предполагаемый отправитель несет ответственность по этому поручению в случае соблюдения всех трех требований пункта 2.

4. Первое требование, изложенное в подпункте (a), состоит в том, что представленное удостоверение подлинности должно быть коммерчески обоснованным. Дискуссия на восемнадцатой сессии Рабочей группы проходила на той основе, что именно банк-получатель определяет вид удостоверения подлинности, который обеспечивается отправителем. Поэтому на банк-получатель возлагается ответственность обеспечить, чтобы процедура удостоверения подлинности была, по меньшей мере, коммерчески обоснованной. Отправитель и банк-получатель не могут предусмотреть более низкий стандарт путем договоренности (A/CN.9/318, пункт 75).

5. Не было предпринято попыток установить какой-либо стандарт в отношении того, что является коммерчески обоснованной процедурой удостоверения подлинности. Этот стандарт зависит от факторов, связанных с конкретным платежным поручением, включая такие факторы, как: оформлено ли данное платежное поручение в виде бумажного документа, устного распоряжения, телекса или электронного перевода данных, его сумма и личность предполагаемого отправителя. Можно предположить, что стандарт в отношении критерия коммерческой обоснованности может со временем изменяться по мере развития технологии. На двадцатой сессии Рабочей группы было выражено мнение о том, что с учетом неточности термина "коммерчески обоснованный" и того обстоятельства, что данная концепция неизвестна для многих правовых систем, любой комментарий, который может быть написан к типовому закону после его принятия Комиссией, должен, возможно, содержать сведения о тех факторах, которые необходимо принимать во внимание (A/CN.9/329, пункт 98).

6. Второе требование, изложенное в подпункте (b) и состоящее в том, что сумма платежного поручения должна быть покрыта отзывным положительным сальдо или санкционированным овердрафтом на соответствующем счете отправителя в банке-получателе, обеспечивает в некоторых странах защиту перевододателей. Ограничивая сумму, на которую какой-либо счет может дебетоваться, клиент может ограничить сумму потенциальных убытков. Такое ограничение может также в некоторой степени являться свидетельством того, что платежное поручение на чрезмерно большую сумму может быть ошибкой или обманом (A/CN.9/318, пункты 82 и 85-87; A/CN.9/329, пункты 100 и 101).

7. Последняя оговорка была добавлена для обеспечения того, чтобы данное положение не вызвало проблем в случае системы чистых расчетов, когда банк-отправитель не имеет своего счета в банке-получателе (A/CN.9/318, пункты 85 и 86). Представляется также, что это положение применимо к случаю, когда банк-получатель должен был получить возмещение путем кредитования его счета в каком-либо третьем банке. Из-за использования слов "может быть" данная оговорка распространяется на ситуации в некоторых странах, когда соглашения между банками и их клиентами предусматривают, что банк может, но не обязан, открыть овердрафт, когда он получает платежное поручение от своего клиента (A/CN.9/318, пункты 84 и 86; A/CN.9/329, пункт 102).

8. На двадцатой сессии предложение об исключении подпункта (b) было отвергнуто (A/CN.9/329, пункты 100 и 101). В последующем сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства вновь предложила исключить подпункт (b) на том основании, что этот подпункт создаст неоправданные трудности для банка-получателя. Соединенное Королевство заявило, что на практике банк не может контролировать в течение дня состояние отзывного сальдо клиента или санкционированного овердрафта. В качестве альтернативы было предложено, чтобы отправитель, обеспокоенный потенциальной ответственностью за необеспеченные несанкционированные платежные

поручения, имел возможность потребовать применения более строгого метода удостоверения подлинности, например специального подтверждения по телефону, в отношении платежных поручений на сумму свыше заранее оговоренной.

9. Третье требование заключается в том, чтобы банк-получатель выполнил процедуру удостоверения подлинности. Если банк выполнил процедуру удостоверения подлинности, а отправитель не сделал этого, то банк будет знать, что платежное поручение не было удостоверено отправителем, и отклонит его. Предполагалось, что если банк не выполнит процедуру удостоверения подлинности, но платежное поручение было действительно санкционировано, то тем не менее предполагаемый отправитель понесет ответственность согласно пункту 1. Однако формулировка "невзирая на любые содержащиеся в пункте 1 положения об обратном" может привести к противоположному результату. Во избежание этого начальная фраза пункта 2 могла бы быть следующей: "В случае, когда подлинность платежного поручения должна быть удостоверена, предполагаемый отправитель, который не несет ответственности согласно пункту 1, тем не менее несет такую ответственность, если:".

Пункт 3

10. На восемнадцатой сессии Рабочей группы были подготовлены два варианта этого пункта. В целом те, кто выступали за то, чтобы возложить на банк-получатель основной риск фальсификации платежного поручения известным или неизвестным третьим лицом, высказались за вариант А. Такой порядок был сочтен целесообразным, поскольку, как правило, процедуру удостоверения подлинности определяет банк-получатель (см. комментарий 4 выше). В целом те, кто выступал за то, чтобы возложить основной риск на отправителя, отдали предпочтение варианту В. Этот порядок был сочтен целесообразным, поскольку метод передачи конкретного платежного поручения выбирается отправителем. Кроме того, вариант В обеспечил бы для отправителей стимул для защиты находящейся в их распоряжении процедуры удостоверения подлинности или средств кодирования (A/CN.9/318, пункты 88-90).

11. На восемнадцатой сессии было высказано предложение, что для лучшего сопоставления преимуществ и недостатков этих двух вариантов следует изменить формулировку варианта А, с тем чтобы, как и в варианте В, указать, кто и какие факты должен доказывать. Поскольку, как представляется, даже по мнению сторонников варианта А, бремя доказывания условий освобождения должно лежать на отправителе (см. A/CN.9/318, пункт 91), то в комментарии 12 к статье 4 в документе A/CN.9/WG.IV/WP.44 была предложена следующая вступительная формулировка варианта А:

> "Предполагаемый отправитель [не являющийся банком] не несет ответственности в силу пункта 2, если он докажет, что
>
> a) ...".

12. На двадцатой сессии на основе начальной фразы варианта А, подпунктов (a) и (b) варианта В, после которых следует подпункт (b) варианта А, было внесено третье предложение (A/CN.9/329, пункт 103, в котором содержится текст этого предложения). Участники, предложившие два первоначальных варианта, интерпретировали это предложение по-разному, и оно больше не выдвигалось. В ходе обсуждения было также предложено, чтобы Рабочая группа рассмотрела статью 4А-203(2) и (3) Единообразного торгового кодекса в той форме, в какой она недавно была принята в Соединенных Штатах. Эти два пункта изложены в документе A/CN.9/329, пункт 107.

13. Из-за невозможности достичь согласия Рабочая группа оставила текст без изменений и постановила вернуться к этому вопросу на своей следующей сессии (A/CN.9/329, пункт 108).

14. В последующем сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства отметила, что, хотя она отдает предпочтение варианту В, она предлагает следующий текст, который, как она считает, может быть более приемлемым для Рабочей группы:

> "3) Предполагаемый отправитель не несет, однако, ответственности согласно пункту 2, если он докажет, что платежное поручение, полученное банком-получателем, является результатом действий какого-либо лица, не являющегося нынешним или бывшим служащим предполагаемого отправителя, и если банк-получатель не сможет доказать, что платежное поручение является результатом:
>
> a) действий лица, которое получило доступ к процедуре удостоверения подлинности по вине предполагаемого отправителя, или
>
> b) действий лица, не являющегося

i) нынешним или бывшим служащим или агентом банка-получателя или

ii) лицом, которое получило конфиденциальную информацию о процедуре удостоверения подлинности из источника, контролируемого банком-получателем.

Действие настоящего пункта может быть изменено на основании соглашения между отправителем и банком-получателем, которое исключает, ограничивает или расширяет его применение".

15. Делегация Соединенного Королевства отметила, что формулировка в конце ее предложения должна позволить и отправителю, и банку-получателю обеспечить лучшие условия по сравнению с изложенными в статье 4(3).

Ошибки в платежном поручении или искажение его содержания

16. В рабочем документе, представленном двадцатой сессии Рабочей группы, были внесены предложения о том, как удостоверение подлинности, определенное в статье 2 и используемое в статье 4 в отношении удостоверения личности отправителя, может быть также использовано в отношении ошибок в платежном поручении или искажения содержания платежного поручения во время его передачи (A/CN.9/WG.IV/WP.44, статья 2, комментарий 23 и статья 4, комментарий 10). Рабочая группа не согласилась с предложением об использовании определенной процедуры удостоверения подлинности в обеих целях. Было отмечено, что поскольку предполагается, что типовой закон должен освободить отправителя от ответственности за содержание платежного поручения в том виде, в каком оно было получено, ввиду наличия согласованной между отправителем и банком-получателем процедуры, которая позволит выявлять ошибки или искажения, это намерение должно быть изложено отдельно в типовом законе (A/CN.9/329, пункт 79). Если Рабочая группа выразит желание включить такое правило, то представляется целесообразным, чтобы это правило было включено в статью 4 после нынешнего пункта 3.

Пункт 4

17. Разграничение возникновения обязательства отправителя произвести платеж банку-получателю, когда банк-получатель акцептует платежное поручение, и наступления срока исполнения обязательства уплатить суммы, причитающиеся на дату исполнения, обоснованно, когда дата исполнения относится к будущему времени. В связи с этим положением возникают две отдельные проблемы: обязательство отправителя, если банк-получатель не исполняет поручение на дату исполнения, и обязательство отправителя, если банк-получатель акцептует платежное поручение до наступления даты исполнения.

18. На восемнадцатой и двадцатой сессиях использование даты исполнения в качестве даты, на которую отправитель обязан предоставить банку-получателю средства, ставилось под сомнение на том основании, что дата исполнения была определена в статье 2(k) в качестве даты, когда банк-получатель обязан произвести операцию, а не даты, на которую банк-получатель выполнил свое обязательство (A/CN.9/318, пункт 104, A/CN.9/329, пункт 109). В ответ на это на двадцатой сессии было отмечено, что хотя отправитель обязан произвести платеж в дату исполнения, в соответствии со статьей 12 отправитель должен получить проценты за все время задержки со стороны банка-получателя с исполнением поручения. При этом, по-видимому, предполагалось, что последнее из этих предложений вытекает из текста типового закона в существующей редакции.

19. На двадцатой сессии было отмечено, что обязательство отправителя осуществить платеж должно распространяться лишь на сумму платежного поручения, а не на какие-либо издержки или сборы. Этот вопрос, однако, не был решен. Была сделана ссылка на решение данного вопроса в статье 14(3) (A/CN.9/329, пункт 110). Предлагается сравнить предложения относительно статьи 14(3), содержащиеся в комментариях 12 и 13 к статье 14 ниже.

20. Можно высказать сомнения относительно того, что банки-получатели будут часто акцептовать платежные поручения для последующего исполнения до даты исполнения, если только отправитель уже не произвел платеж по поручению. Однако, если банк-получатель исполняет платежное поручение до даты исполнения, то он акцептует поручение в момент исполнения. Хотя отправитель уже не может отозвать поручение (статья 10(1) и (2)) и обязан произвести платеж по нему, банк-получатель не может дебетовать счет отправителя или иным образом потребовать платежа по поручению до наступления даты исполнения. Следует, однако, обратить внимание на статью 14(4), которая, как отмечалось на двадцатой сессии, несовместима со статьей 4(4) (A/CN.9/329, пункт 110). (См. комментарии 14 и 15 к статье 14, в которых содержатся предложения относительно возможного изменения статьи 4(4)).

Статья 5. Акцепт или отклонение платежного поручения банком-получателем, не являющимся банком бенефициара

1) Положения настоящей статьи применяются к банку-получателю, не являющемуся банком

2) Банк-получатель акцептует платежное поручение отправителя в ближайший из нижеуказанных моментов времени:

a) когда истек срок, в течение которого должно было быть направлено требуемое уведомление об отклонении, но такое уведомление не было направлено, при условии, что акцепта не происходит до получения банком-получателем платежа от отправителя в соответствии со статьей 4(4),

b) когда банк получает платежное поручение при условии, что отправитель и банк договорились, что банк будет исполнять платежные поручения отправителя по их получении,

c) когда он уведомляет отправителя об акцепте или

d) когда он выдает платежное поручение, предназначенное для исполнения полученного платежного поручения.

3) Банк-получатель, который не акцептует платежного поручения отправителя, за исключением случаев, предусмотренных в подпункте 2(a), обязан уведомить этого отправителя об отклонении платежного поручения, помимо случаев, когда имеющейся информации недостаточно для идентификации отправителя. Уведомление об отклонении платежного поручения должно представляться не позднее даты исполнения.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 46-51
A/CN.9/317, пункты 80-84
A/CN.9/318, пункты 110-120 и 126-134
A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 7-16
A/CN.9/328, пункты 12-16
A/CN.9/329, пункты 112-127

Комментарии

1. На девятнадцатой сессии редакционная группа существенно изменила структуру той части проекта типового закона, которая касается акцепта платежного поручения банком-получателем и констатации обязательств банка-получателя. Согласно новой структуре положения статьей 5 и 6 касаются банка-получателя, не являющегося банком бенефициара, а положения статьей 7 и 8 - банка бенефициара. Поскольку в статье 2(g) понятие "банк-получатель" определяется таким образом, что в него входит понятие "банк бенефициара", в эту статью необходимо включить пункт 1 для пояснения того, что статья 5 не распространяется на банк бенефициара.

Концепция акцепта

2. В тексте проекта, подготовленном секретариатом для восемнадцатой сессии Рабочей группы, ряд основных правил находился в зависимости от акцепта платежного поручения банком-получателем. Проходившие на этой сессии обсуждения показали, что по вопросу о целесообразности использования такой концепции в Рабочей группе произошло решительное разделение мнений. Те, кто высказывался в пользу этой концепции, говорили о том, что она является удобным средством для того, чтобы характеризовать одним словом целый ряд различных действий различных банков-получателей, которые должны повлечь за собой одинаковые юридические последствия, позволяя использовать одно слово в различных основных положениях документа. В ответ было заявлено, что использование термина "акцепт" не является необходимым и что в связи с этим термином возникнут трудности во многих правовых системах, поскольку он, как представляется, предполагает, что в результате действий банка-получателя возникают договорные отношения.

3. С тем чтобы помочь разрешить эти разногласия, секретариат подготовил доклад для девятнадцатой сессии Рабочей группы, в котором были изложены критерии для определения момента, когда банк-получатель акцептует платежное поручение, и последствия акцепта (A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 2-42). Этот вопрос подробно обсуждался на девятнадцатой сессии Рабочей группы, по окончании которой Рабочая группа решила оставить эту концепцию в тексте (A/CN.9/328, пункт 52).

4. На двадцатой сессии было предложено дать определение термину "акцепт". Это предложение не получило поддержки (A/CN.9/329, пункты 112 и 113).

Пункт 2

Подпункт (a)

5. Подпункт (a) представляет собой сочетание пунктов 1 и 2(a) текста, согласованного на девятнадцатой сессии (A/CN.9/328, приложение). В свою очередь пункт 1 этого текста содержит элементы статей 5(1) и 7(1) текста, согласованного на восемнадцатой сессии (A/CN.9/318, приложение). Во всех этих формах изложения принцип, установленный на восемнадцатой сессии, остался неизменным.

6. За исключением некоторых обязательств об уведомлении об ошибке, изложенных в статьях 6 и 8, банк-получатель не должен предпринимать действия в отношении полученного платежного поручения, за исключением случаев, когда он акцептует такое платежное поручение. Однако, поскольку предполагается, что банк-получатель исполнит полученное поручение, то в соответствии с пунктом 3 он должен уведомить отправителя о своем решении не акцептовать поручение в соответствии с пунктом 2(b) или (d). В свою очередь в пункте 2(a) предусматривается, что платежное поручение акцептуется, если уведомление о его отклонении не было представлено.

7. Необходимость давать уведомление об отклонении существует даже в том случае, если отправитель не имеет счета в банке-получателе или даже если он не поддерживал с ним ранее каких-либо отношений (A/CN.9/318, пункты 114-116; A/CN.9/329, пункт 118). Никакого требования в отношении указания в таком уведомлении причин отклонения платежного поручения не устанавливается.

8. Хотя в пункте 3 не указывается каких-либо исключений в отношении необходимости направления банком-получателем уведомления отправителю об отклонении платежного поручения, смысл подпункта 2(a) состоит в том, что банк не считается акцептовавшим поручение по причине непредставления уведомления, если одной из причин отклонения им такого поручения является недостаток средств. Такое исключение применимо даже в том случае, если у банка-получателя есть другие причины для отклонения поручения (A/CN.9/318, пункт 119). На двадцатой сессии Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, следует ли в данном положении проводить разграничение между различными практическими ситуациями, в которых может возникать недостаток средств, и постановила, что платежное поручение не будет считаться акцептованным банком-получателем в соответствии с подпунктом 2(a) до тех пор, пока он не получит платеж от отправителя в соответствии со статьей 4(4) (A/CN.9/329, пункты 119-123 и 175).

9. В последующем сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства предложила исключить формулировку "в соответствии со статьей 4(4)". Она отметила, что в связи с такой формулировкой неизбежно возникает проблема, поскольку в статье 4(4) предусматривается, что отправитель обязан осуществить платеж банку-получателю лишь в том случае, если банк-получатель акцептует платежное поручение. Отправителю всегда разрешается осуществлять платеж банку до акцепта, и именно такая ситуация предусматривается в статье 5(2)(a).

Подпункт (b)

10. Подпункт (b) пункта 2 первоначально находился в бывшей статье 6(2)(a) и применялся только по отношению к банку бенефициара. На восемнадцатой сессии Рабочая группа решила, что это положение следует изменить путем добавления в него требования о том, чтобы банк бенефициара продемонстрировал элемент волеизъявления до того, как банк бенефициара будет считаться акцептовавшим платежное поручение (A/CN.9/318, пункт 137). Однако требуемый элемент волеизъявления не был добавлен в текст на этой сессии. На девятнадцатой сессии Рабочей группы первоначальное положение подробно обсуждалось в контексте банка бенефициара (A/CN.9/328, пункты 45-49). В поддержку предложения о сохранении первоначального текста без включения в него какого-либо элемента волеизъявления было заявлено, что соглашения между банками о том, что банк-получатель будет исполнять платежные поручения по их получении даже в том случае, если средства на это еще не поступили, существуют как в рамках функционирования систем многосторонних чистых расчетов, так и двусторонних отношений между банками. Они заключались с целью увеличить гарантию функционирования системы перевода средств. Обеспечиваемые этими договорными обязательствами правовые гарантии будут усилены, если считать, что банк-получатель акцептовал платежное поручение по его получении.

11. На заключительном этапе обсуждения на девятнадцатой сессии было решено оставить первоначальный текст без изменения применительно к банку бенефициара и распространить это правило на банки-получатели, которые не являются банком бенефициара (A/CN.9/328, пункт 32 и 49; см. также A/CN.9/329, пункт 126).

Подпункт (c)

12. Подпункт 2(c), предусматривающий, что банк-получатель может прямо акцептовать платежное поручение, был добавлен Рабочей группой на ее девятнадцатой сессии (A/CN.9/328, пункты 29-31). В ходе обсуждений были высказаны сомнения относительно вероятности того, что банк-получатель будет прямо акцептовать платежное поручение для его исполнения в будущем, однако была высказана мысль, что в случае крупного перевода средств у банка можно узнать, готов ли он к такой операции. Его согласие будет действовать в качестве прямого акцепта этого поручения.

Подпункт (d)

13. В подпункте 2(d) предусматривается обычный способ, которым банк- получатель, не являющийся банком бенефициара, будет акцептовать полученное платежное поручение, т.е. путем выдачи своего собственного платежного поручения с целью исполнения полученного поручения. Если выданное платежное поручение согласуется с полученным платежным поручением, то принятие обязательств банком-получателем и исполнение важнейших обязательств в соответствии со статьей 6(2) происходят одновременно. Однако банк-получатель акцептует платежное поручение даже в том случае, когда он выдает свое собственное поручение на ошибочную сумму средств, не в тот банк или на кредитование счета ошибочного бенефициара, в той мере, в которой выданное платежное поручение предназначено для исполнения полученного платежного поручения. Если такое несостоятельное платежное поручение уже отправлено, принятие на себя обязательств и невыполнение этих обязательств происходят также одновременно.

Пункт 3

14. После восемнадцатой сессии Рабочей группы в тексте пункта 4 статьи 7 предусматривалось, что "уведомление о том, что платежное поручение не будет акцептовано, должно быть дано в день принятия этого решения, но не позднее того дня, в который банк-получатель должен был исполнить поручение" (A/CN.9/318, приложение). На девятнадцатой сессии редакционная группа перенесла правило относительно сроков представления уведомления банком-получателем, не являющимся банком бенефициара, в пункт 1 статьи 5. При этом она в соответствии с решением Рабочей группы (A/CN.9/328, пункт 86) исключила требование о необходимости предоставлять уведомление в день принятия решения. На двадцатой сессии редакционная группа перенесла это правило во второе предложение пункта 3.

15. В пункте 3 теперь предусматривается, что если банк-получатель не акцептует платежное поручение в соответствии с подпунктами 2(b), (c) или (d), то он обязан уведомить об отклонении поручения, причем такое уведомление должно представляться не позднее даты исполнения. Если требуемое уведомление об отклонении не представляется, то в соответствии с подпунктом 2(a) банк-получатель акцептует данное платежное поручение (см. комментарии 6-8 выше). В данном случае слово "представляется", по-видимому, означает "дано", поскольку требование в отношении представления уведомления увязано с датой, к которой банк-получатель должен в противном случае исполнить платежное поручение. Если под словом "представлять" подразумевается "давать", то данное положение следует также толковать как требующее представления уведомления оперативными средствами, что обычно означает средства электросвязи. В пункте 3 предусматривается также, что необходимость в представлении уведомления об отклонении отсутствует, если не имеется достаточной информации для идентификации отправителя (A/CN.9/329, пункт 117).

16. После восемнадцатой сессии Рабочей группы в тексте пункта 1 статьи 5 говорилось о том, что обязательство банка-получателя уведомлять отправителя о своем решении не исполнять его платежное поручение существует в том случае, если отправитель и банк-получатель не договорились об ином. Хотя редакционная группа исключила эти слова из нынешнего текста, это не говорит о том, что Рабочая группа изменила свои принципы. На двадцатой сессии Рабочая группа приняла к сведению вышеизложенное замечание, которое первоначально излагалось в документе A/CN.9/WG.IV/WP.44 в комментарии 9 к статье 5 (A/CN.9/329, пункт 124).

Статья 6. Обязанности банка-получателя, не являющегося банком бенефициара

1) Положения настоящей статьи применяются к банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара.

2) Банк-получатель, который акцептует платежное поручение, обязан в соответствии с этим платежным поручением в сроки, обусловленные статьей 9, выдать либо банку бенефициара, либо надлежащему банку-посреднику платежное поручение, которое соответствует содержанию платежного поручения, полученного банком-получателем, и которое содержит инструкции, необходимые для осуществления перевода кредита надлежащим образом.

3) Когда получено платежное поручение, содержащее информацию, которая указывает на то, что оно направлено не по адресу, и содержит достаточные сведения для идентификации отправителя, банк-получатель уведомляет отправителя об ошибочном адресовании в сроки, обусловленные статьей 9.

4) Когда инструкция не содержит достаточной информации, чтобы считаться платежным поручением, или, являясь таковым, не может быть исполнена по причине недостаточности информации, но при этом отправитель может быть идентифицирован, банк-получатель уведомляет отправителя о такой недостаточности в сроки, обусловленные статьей 9.

5) Если в платежном поручении между словами и цифрами, которые обозначают сумму денег, имеется расхождение, банк-получатель в сроки, обусловленные статьей 9, уведомляет отправителя об этом расхождении, если отправитель может быть идентифицирован. Этот пункт не применяется, если отправитель и банк договорились о том, что банк будет полагаться либо на слова, либо на цифры в зависимости от договоренности.

6) Банк-получатель не обязан выполнять инструкцию отправителя, оговаривающую банк-посредник, систему перевода средств или способ передачи, которые должны быть использованы для осуществления перевода кредита, если банк-получатель добросовестно установит, что эта инструкция невыполнима или что выполнение этой инструкции будет сопряжено с чрезмерными затратами или задержкой в завершении перевода кредита. Банк-получатель действует в сроки, обусловленные статьей 9, если в сроки, установленные этой статьей, он запрашивает отправителя в отношении дальнейших действий, которые ему следует предпринять с учетом этих обстоятельств.

7) Для целей настоящей статьи отделения банка, даже если они находятся в одном государстве, являются отдельными банками.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/317, пункты 62-67 и 88
A/CN.9/318, пункты 60-69, 121, 122 и 144-154
A/CN.9/328, пункты 17-20 и 75
A/CN.9/329, пункты 128-141

Комментарии

Пункт 2

1. Пункт 2 является прежним пунктом 4 и соответствует пункту 3(а) статьи 5, проект которой был в основном подготовлен в ее нынешней формулировке на восемнадцатой сессии (A/CN.9/318, пункты 152 и 154) и изменен редакционной группой на девятнадцатой сессии. В данном пункте говорится об основном обязательстве не являющегося банком бенефициара банка-получателя, который акцептовал платежное поручение, т.е. обязательстве выдать свое собственное поручение надлежащему банку в надлежащий период времени. В большинстве случаев, когда банк-получатель будет нести ответственность перед своим отправителем, он будет нести ответственность за невыполнение требований настоящего пункта. Когда банк-получатель выдает свое собственное платежное поручение своему банку-получателю, он становится отправителем и берет на себя обязательства отправителя в соответствии со статьей 4.

Пункт 3

2. Пункт 3 идентичен предыдущему пункту 2, который в свою очередь идентичен первому предложению статьи 5(1 бис) в том виде, в каком она была принята на восемнадцатой сессии, за исключением добавления на двадцатой сессии ссылки на необходимость направления уведомления в течение срока, предусмотренного статьей 9.

3. Рабочая группа приняла решение на своей восемнадцатой сессии, что банк- получатель обязан уведомить отправителя в том случае, когда из полученного платежного поручения следует, что оно направлено не по адресу. Введение такого обязательства будет способствовать обеспечению надлежащего функционирования системы перевода средств (A/CN.9/318, пункт 122). Это обязательство применяется независимо от того, имели ли отправитель и банк-получатель ранее установленные отношения, акцептовал ли банк-получатель платежное поручение и признал ли банк тот факт, что платежное поручение было направлено не по адресу (см. A/CN.9/328, пункт 18).

4. В связи с высказанной на девятнадцатой сессии озабоченностью по поводу того, что банк может не суметь выполнить свое обязательство, даже если он будет стремиться к этому, пункт 3 был изменен с целью предусмотреть обязательство для банка-получателя уведомлять отправителя только в том случае, если имеется возможность оперативно установить личность и адрес отправителя (A/CN.9/328, пункт 20).

5. Пункт 3 был сохранен на двадцатой сессии, несмотря на возражение, что на банк-получатель возлагается чрезмерное бремя, особенно когда ошибка допущена по вине отправителя (A/CN.9/329, пункты 129-131). Было, в частности, отмечено, что при использовании современных средств передачи платежных поручений для указания адреса платежного поручения главным образом используется цифровой код банка, а не его название.

6. В сообщении, которое было впоследствии получено секретариатом от делегации Соединенного Королевства, отмечается, что существующая формулировка не соответствует провозглашенным на двадцатой сессии принципам о том, что в типовом законе не следует устанавливать обязательства по выявлению ошибочного адресования, а целесообразно вместо этого потребовать представления уведомления в том случае, если ошибочное адресование обнаружено (A/CN.9/329, пункт 130). Для осуществления вышеизложенного принципа делегация Соединенного Королевства предложила следующую формулировку:

> "3) банк-получатель, который обнаруживает, что платежное поручение содержит информацию, свидетельствующую о том, что оно было неправильно адресовано, дает уведомление отправителю, если платежное поручение содержит достаточную информацию для идентификации отправителя, в течение срока, предусмотренного в статье 9."

7. Делегация Соединенного Королевства отметила далее, что, если платежное поручение было получено за определенный срок до наступления даты исполнения, факт неправильного адресования может быть не обнаружен в момент его получения. Поэтому делегация Соединенного Королевства предложила поправку к статье 9(2) (см. комментарий 10 к статье 9). Предложенная поправка к статье 9(2) гласит следующее:

> "Уведомление, которое требуется представить в соответствии со статьей 6(3), представляется до конца следующего рабочего дня после дня обнаружения".

8. Делегация Соединенного Королевства предложила далее обеспечить возможность для достижения договоренности об освобождении от обязательств, налагаемых в соответствии с пунктом 3. Она отметила, что в соглашениях между банками, как правило, предусматривается, что банк может полагаться на определенные реквизиты платежного поручения; банки договариваются о том, что уведомление не требуется даже в том случае, когда обнаруженное несоответствие информации свидетельствует о том, что платежное поручение, возможно, было неправильно адресовано. Отправитель фактически соглашается нести соответствующий риск. Этот пункт было предложено дополнить следующей формулировкой:

> "Настоящий пункт не распространяется на те случаи, когда отправитель и банк-получатель договорились о том, что банк будет полагаться лишь на определенные реквизиты платежного поручения".

<u>Пункт 4</u>

9. Пункт 4 был добавлен на двадцатой сессии (A/CN.9/329, пункт 132) для того, чтобы учесть ситуацию, которая не подпадает под действие уже существующих положений, требующих представления уведомления после получения сообщения, которое предназначается в качестве платежного поручения, но не может быть исполнено как таковое.

10. В сообщении, которое было впоследстии получено секретариатом, делегация Соединенного Королевства отмечает, что данное положение в представленной редакции сопряжено с двумя проблемами. Во-первых, типовой закон применяется лишь в том случае, если имеется платежное поручение. Из этого логически вытекает, что он не применяется в отношении сообщений, которые не удовлетворяют определению платежного поручения. Во-вторых - и это представляется более важным - было отмечено, что данное положение носит слишком общий характер, поскольку оно распространяется на любую инструкцию, независимо от того, желает ли банк-получатель, чтобы это положение применялось. Была предложена следующая формулировка:

> "4) Если получена инструкция, которая предназначалась в качестве платежного поручения, однако не содержит достаточной информации для того, чтобы быть платежным поручением, или же, являясь платежным поручением, не может быть исполнена из-за недостаточности информации, однако отправитель может быть идентифицирован, банк-получатель уведомляет отправителя относительно такой недостаточности в течение срока, предусмотренного в статье 9".

Пункт 5

11. Пункт 5 по существу аналогичен прежнему варианту пункта 3, который в свою очередь аналогичен статье 3(1), принятой на восемнадцатой сессии (A/CN.9/318, пункты 60-69). Если существуют расхождения между словами и цифрами, которые обозначают сумму денег, то банк-получатель обязан уведомить отправителя об этом расхождении. Обязательство уведомить существует независимо от того, акцептовал ли банк-получатель платежное поручение. Если банк-получатель не направляет требуемого уведомления и действует на основе неправильной суммы, то он несет ответственность за все последствия даже в том случае, если он не был осведомлен о таком расхождении.

12. На двадцатой сессии были высказаны доводы в пользу положения, предусматривающего, что в случае расхождений следует применять традиционное банковское правило, в соответствии с которым предпочтение отдается словам, а не цифрам. В то же время были приведены доводы в пользу противоположного правила, в соответствии с которым в отношении современных электронных средств передачи платежных поручений, при которых такие поручения обрабатываются в цифровой форме, предпочтение следует отдавать цифрам, а не словам (A/CN.9/329, пункт 133). Оба предложения были отклонены на основании того, что этот пункт в его существующем виде представляет собой компромисс и если банк обрабатывает платежные поручения лишь в цифровой форме, то он может договориться об этом со своими клиентами.

13. Данное правило выражено в общих понятиях, с тем чтобы его можно было применять в отношении платежных поручений, направляемых любым отправителем в любой банк-получатель. Тем не менее Рабочая группа надеялась, что пункт 5 будет фактически применяться только в отношениях между перевододателем и банком перевододателя, поскольку в межбанковских платежных поручениях об электронном переводе средств сумма перевода выражается лишь в цифрах (A/CN.9/318, пункты 61 и 63).

14. На двадцатой сессии было высказано мнение о том, что этот пункт носит чрезмерно ограничительный характер, поскольку соответствующая сумма может быть не только указана в открытом тексте цифрами, но также являться частью кода, в результате чего может возникнуть расхождение между двумя наборами цифр (A/CN.9/329, пункт 134). Было предложено сделать ссылку лишь на расхождение в сумме, не указывая при этом, каким образом такое расхождение может возникнуть. Это предложение не было реализовано редакционной группой.

Пункт 6

15. Хотя банк-получатель, как правило, обязан выполнять инструкции, содержащиеся в платежном поручении и оговаривающие банк-посредник, систему перевода средств или способ передачи, может случиться так, что будет практически невозможно выполнить эти инструкции или что их выполнение приведет к чрезмерным расходам или задержке в завершении перевода (A/CN.9/328, пункт 75). Настоящий пункт предоставляет банку-получателю возможность принять такое решение, если он действует добросовестно (см. другие предложения в пункте 139 документа A/CN.9/329).

16. В качестве альтернативы банк-получатель может запросить у отправителя информацию в отношении дальнейших действий, однако он должен сделать это в рамках периода времени, требуемого в соответствии со статьей 9. В сообщении, полученном секретариатом после двадцатой сессии Рабочей группы, делегация Соединенного Королевства отметила, что во втором предложении четко не указывается, что банк-получатель не нарушит статью 9, если он направит запрос отправителю в сроки, установленные в статье 9. Делегация Соединенного Королевства предложила следующую формулировку второго предложения:

> "Банк-получатель, который обязан предпринять сооответствующие действия в сроки, установленные в статье 9, считается выполнившим данное обязательство, если в течение такого срока он запрашивает отправителя в отношении дальнейших действий, которые ему следует предпринять с учетом сложившихся обстоятельств".

Статья 7. Акцепт или отклонение платежного поручения банком бенефициара

1) Банк бенефициара акцептует платежное поручение в ближайший из нижеуказанных моментов времени:

a) когда истек срок, в течение которого должно было быть направлено требуемое уведомление об отклонении, но такое уведомление не было направлено, при условии, что акцепта не происходит до получения банком-получателем [банком бенефициара] платежа от отправителя в соответствии со статьей 4(4),

b) когда банк получает платежное поручение, при условии, что отправитель и банк договорились, что банк будет исполнять платежные поручения от отправителя по их получении,

c) когда он уведомляет отправителя об акцепте,

d) когда банк кредитует счет бенефициара или каким-либо иным образом передает средства в распоряжение бенефициара,

e) когда банк уведомляет бенефициара о том, что тот имеет право отозвать средства или использовать кредит,

f) когда банк использует кредит каким-либо иным образом в соответствии с инструкцией, содержащейся в платежном поручении,

g) когда банк использует кредит для покрытия долга бенефициара банку или использует его в соответствии с постановлением суда.

2) Банк бенефициара, который не акцептует платежное поручение отправителя, за исключением случаев, предусмотренных в подпункте (1)(a), обязан уведомить отправителя об отклонении платежного поручения, помимо случаев, когда имеющейся информации недостаточно для идентификации отправителя. Уведомление об отклонении платежного поручения должно представляться не позднее даты исполнения.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 46-51
A/CN.9/317, пункты 80-84
A/CN.9/318, пункты 110-120 и 135-143
A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 32-42 и 59-65
A/CN.9/328, пункты 44-51, 59 и 60
A/CN.9/329, пункты 142-147

Комментарии

1. В результате того, что проект типового закона подвергся структурным изменениям, которые осуществила редакционная группа на девятнадцатой сессии Рабочей группы, положения об акцепте или отклонении платежного поручения банком бенефициара были объединены в одной статье, отдельно от статьи, содержащей аналогичные положения в отношении банка-получателя, не являющегося банком бенефициара. Изменения, внесенные в статью 5 на двадцатой сессии, были также отражены в статье 7. В связи с этим большинство этих положений совпадает за исключением самого наименования банка, и комментарии к статье 5, касающиеся использования концепции акцепта, и к пунктам 2(a), (b), (c) и 3 применимы к пунктам 1(a), (b), (c) и 2 статьи 7.

2. Подпункты (c), (d), (e), (f) и (g) пункта 1 представляют собой различные формы волеизъявления со стороны банка бенефициара, направленные на акцепт полученного платежного поручения. Подпункты (d)-(g) перешли из пункта 2 статьи 6, принятой на восемнадцатой сессии. На двадцатой сессии было внесено предложение о том, что подпункты (d)-(g) можно заменить формулировкой "когда банк бенефициара предоставляет средства в распоряжение бенефициара", однако это предложение не было принято (A/CN.9/329, пункты 143 и 147).

3. На девятнадцатой сессии Рабочая группа исключила из нынешнего подпункта (d) пункта 1 слова, которые были заключены в квадратные скобки "[не оставляя за собой права аннулировать кредит в случае отсутствия покрытия]" (A.CN.9/328, пункт 49). В этой фразе признается принятая в ряде стран практика, разрешающая банку-получателю, включая банк бенефициара, представлять кредитуемой стороне предварительный кредит в ожидании получения покрытия от банка-отправителя.

4. В ходе обсуждения на девятнадцатой сессии было признано, что предоставление предварительного кредита кредитуемой стороне имеет то преимущество, что это ускоряет обработку переводов кредита в абсолютном большинстве случаев, когда покрытие обеспечивается в должное время. Поскольку от банка-получателя никогда не требуется предоставлять предварительный кредит в силу закона, он будет предоставлять такой кредит только в тех случаях, когда в отношении кредита он пришел к заключению, что вероятность получения покрытия очень велика и что если покрытие не поступит, то он может аннулировать предварительный кредит для кредитуемой стороны. Подобное суждение о кредите может быть отражено в соглашении с

кредитуемой стороной о предоставлении ей такого предварительного кредита. По условиям такого соглашения банк-получатель всегда будет иметь право пересмотреть свое решение о предоставлении предварительного кредита, хотя, возможно, обязан будет направить уведомление о своем решении не предоставлять кредит.

5. В ходе обсуждения на девятнадцатой сессии было отмечено также, что возможность аннулирования предварительного кредита вводит элементы, ослабляющие надежность функционирования системы перевода средств, что отражается не только на кредитуемой стороне, но и в особых случаях может поставить под угрозу функционирование всей системы. В этой связи Рабочая группа пришла к выводу, что нежелательно допускать, чтобы банк-получатель, включая банк бенефициара, мог аннулировать кредит (A/CN.9/328, пункты 59 и 60).

6. В связи с этим в ходе обсуждения на девятнадцатой сессии Рабочая группа предварительно обсудила вопрос о целесообразности включения в проект типового закона положения о чистых расчетах. Рабочая группа отметила, что этот вопрос исследуется и в других организациях, в первую очередь в Комитете центральных банков Группы десяти, который возглавляет Генеральный управляющий Банка международных расчетов. Вот почему секретариат просили следить за этой деятельностью и представить Рабочей группе доклад о сделанных выводах, а также представить проект текста для возможного включения в проект типового закона, если это окажется целесообразным (A/CN.9/328, пункты 61-65; см. A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 47-57). По состоянию на 15 мая 1990 года от Банка международных расчетов не было получено никаких выводов.

Статья 8. Обязанности банка бенефициара

1) Банк бенефициара обязан после акцепта полученного платежного поручения предоставить средства в распоряжение бенефициара в соответствии с платежным поручением и применимым правом, регулирующим отношения между банком и бенефициаром.

2) Когда получено платежное поручение, в котором содержится информация, указывающая, что оно направлено не по адресу, и достаточные сведения для идентификации отправителя, банк бенефициара уведомляет отправителя об ошибочном адресовании в сроки, обусловленные статьей 9.

3) Когда инструкция не содержит достаточной информации, чтобы считаться платежным поручением, или, являясь таковым, не может быть исполнена по причине недостаточности информации, но при этом отправитель может быть идентифицирован, банк бенефициара уведомляет отправителя о такой недостаточности в сроки, обусловленные статьей 9.

4) Если в платежном поручении между словами и цифрами, которые обозначают сумму денег, имеется расхождение, банк бенефициара в сроки, обусловленные статьей 9, уведомляет отправителя об этом расхождении, если отправитель может быть идентифицирован. Этот пункт не применяется, если отправитель и банк договорились о том, что банк будет полагаться либо на слова, либо на цифры, в зависимости от договоренности.

5) Когда бенефициар обозначен и словами, и цифрами и предполагаемого бенефициара невозможно установить с разумной определенностью, банк бенефициара в сроки, обусловленные статьей 9, уведомляет своего отправителя и банк перевододателя, если они могут быть идентифицированы.

6) Банк бенефициара в дату исполнения уведомляет бенефициара, который не имеет счета в этом банке, о том, что в распоряжении этого банка имеются предназначенные для него средства, если банк располагает достаточной информацией для направления такого уведомления.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/317, пункты 62-67 и 89-92
A/CN.9/318, пункты 64, 66 и 156-159
A/CN.9/328, пункты 17-20
A/CN.9/329, пункты 148-167

Комментарии

Пункт 1

1. На своих девятнадцатой и двадцатой сессиях Рабочая группа обсудила вопрос о том, в какой степени типовой закон должен затрагивать взаимоотношения между бенефициаром и банком

бенефициара (A/CN.9/328, пункты 37-43; A/CN.9/329, пункты 151-159; см. A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 58-68). В основном обсуждения на девятнадцатой сессии касались того, насколько типовой закон должен регулировать гражданские последствия перевода кредита, о которых говорится в нынешней статье 14, однако в целом обсуждения сводились к вопросу о том, следует ли включать в типовой закон правила, касающиеся обязательства банка бенефициара перед бенефициаром в отношении перевода кредита. По завершении обсуждения на девятнадцатой сессии Рабочая группа пришла к заключению отложить принятие какого-либо решения по этому вопросу до тех пор, пока она не обсудит вопрос, связанный с моментом акцепта. Рабочая группа вернулась к рассмотрению данного вопроса на своей двадцатой сессии, на которой и был принят нынешний текст.

2. В пункте 1 предусматривается лишь то, что средства должны быть переданы в распоряжение бенефициара в соответствии с платежным поручением и применимым правом, регулирующим отношения между банком и бенефициаром. Данный пункт прежде всего служит напоминанием о том, что конечная цель перевода кредита состоит в передаче средств в распоряжение бенефициара.

3. На двадцатой сессии было отклонено предложение о включении более подробного положения, касающегося обязательств банка бенефициара перед бенефициаром (A/CN.9/329, пункты 151-153). Ограниченный подход, использованный в пункте 1, соответствует общему принципу, в соответствии с которым типовой закон должен устанавливать права и обязательства сторон до момента акцепта банком бенефициара платежного поручения. В то же время типовой закон не должен вторгаться в сферу расчетных взаимоотношений между бенефициаром и банком бенефициара, включая такие вопросы, непосредственно связанные с переводом кредита, как вопросы о том, должен ли банк давать бенефициару уведомление о получении кредита (A/CN.9/329, пункты 165 и 166; о требовании в отношении уведомления при отсутствии расчетных взаимоотношений см. комментарии 12 и 13 ниже).

4. Уведомление бенефициара банком бенефициара о том, что он имеет право снять средства или использовать кредит (или любые другие действия, предусмотренные в статье 7(1)(c)-(g)), будет представлять собой акцепт платежного поручения, если такое платежное поручение уже не было акцептовано каким-либо другим способом. В этом отношении типовой закон придает такому уведомлению юридическое значение в дополнение к любому другому юридическому значению, которое оно может иметь в соответствии с применимыми нормами права. Тем не менее в типовом законе предусматривается, что определение обстоятельств, при которых может потребоваться уведомление, осуществляется в соответствии с такими применимыми нормами права.

Пункты 2, 3 и 4

5. В результате структурных изменений текста, которые были внесены редакционной группой на девятнадцатой и двадцатой сессиях Рабочей группы, пункты 2, 3 и 4 статьи 8 стали повторять пункты 3, 4 и 5 статьи 6 с соответствующими изменениями названий банков. Поэтому комментарии к этим пунктам могут быть отнесены и к комментариям к статье 8.

Пункт 5

6. Пункт 5 применяется только к такому платежному поручению, полученному банком бенефициара, в котором имеется расхождение между словесным и цифровым наименованиями бенефициара. Нельзя ожидать, что какой-либо банк, стоящий в цепочке до банка бенефициара, может иметь информацию, позволяющую определить наличие такого расхождения.

7. Любое решение предусматриваемого случая сопряжено со значительными трудностями. Хотя расхождение в обозначении бенефициара может быть результатом ошибки, вместе с тем в данном случае не исключена также возможность мошенничества. Чтобы исключить возможность кредитования неправильного счета, Рабочая группа решила, что перевод средств следует приостановить и что банк бенефициара должен уведомить своего отправителя, а также банк перевододателя, если этот банк указан в платежном поручении, об имеющемся расхождении (A/CN.9/318, пункт 64).

8. Чтобы сократить до минимума время, в течение которого перевод приостанавливается, уведомления отправителю и банку перевододателя должны быть направлены в срок, предусмотренный в пункте 2 статьи 9, т.е. в день получения платежного поручения в соответствии с пунктами 3 и 4 статьи 9. Предусматривается, что в рамках разумного срока банк бенефициара получит дальнейшие инструкции, содержащие надлежащие наименования бенефициара, или указание на то, что перевод является поддельным.

9. В сообщении, полученном секретариатом от делегации Сединенного Королевства, предлагается разрешить банкам снимать с себя, на основании договоренности, обязательства в отношении уведомления в соответствии с пунктом 5 за счет включения следующей формулировки:

"Этот пункт не применяется, если перевододатель и банк договорились о том, что банк будет полагаться либо на слова, либо на цифры".

10. Делегация Соединенного Королевства отметила также, что пункт 5 является единственным положением об уведомлении, которое требует представления уведомлений непосредственно банку перевододателя. Если необходимость такого требования обусловлена тем, что расхождение в методах идентификации бенефициара является наиболее показательным свидетельством подлога, то такое требование, по мнению этой делегации, можно было бы включить в другие положения об уведомлениях, и в частности в статью 8(4). Кроме того, делегация Соединенного Королевства отметила, что в любом случае представляется целесообразным уведомлять банк перевододателя в том случае, если не удается идентифицировать отправителя.

11. Делегация Соединенного Королевства отметила также, что, по-видимому, существует определенное дублирование в положениях пунктов 3 и 5 и что эти пункты можно было бы усовершенствовать.

Пункт 6

12. Любые обязанности по уведомлению бенефициара, имеющего счет в банке бенефициара, могут определяться соглашением между ними или правом, применимым к взаимоотношениям держателя счета с банком. Хотя отправитель может быть заинтересован в том, чтобы банк бенефициара уведомлял бенефициара о наличии кредита, такая заинтересованность в типовом законе не признается (A/CN.9/329, пункт 166).

13. Тем не менее, по-видимому, не существует каких-либо правил, определяющих обязательства банка бенефициара уведомлять бенефициара, который не имеет счета в данном банке, о наличии средств. Такая обязанность закрепляется в пункте 6, однако этот пункт действует лишь в том случае, если банк бенефициара акцептовал платежное поручение и если банк располагает достаточной информацией для представления такого уведомления (A/CN.9/329, пункты 165 и 166). Вопреки правилу, изложенному в статье 9(2) в отношении сроков представления других необходимых уведомлений, предусматриваемое в данном пункте уведомление должно быть представлено в день исполнения (A/CN.9/329, пункт 172; ср. требование относительно уведомления в статьях 5(3) и 7(2), т.е. "не позднее даты исполнения").

Право бенефициара отклонить перевод кредита

14. На двадцатой сессии Рабочая группа постановила, что в типовом законе в принципе должно предусматриваться право бенефициара отклонять перевод кредита (A/CN.9/329, пункт 164). Одному из участников было предложено подготовить текст, в котором рассматривался бы вопрос о сроке, в течение которого бенефициару будет разрешено совершать соответствующие действия, и издержках, связанных с любым переводом кредита при возврате средств. Насколько известно секретариату, этот предварительный проект уже подготовлен, однако к 15 мая 1990 года он еще не был представлен для включения в настоящий доклад.

Обязательство предоставить средства в дату платежа

15. На двадцатой сессии Рабочая группа рассмотрела, но не решила вопрос о том, следует ли устанавливать обязательство банка бенефициара либо перед его отправителем, либо перед перевододателем в отношении предоставления средств на дату платежа, указанную в платежном поручении (A/CN.9/329, пункт 167).

Статья 9. Срок исполнения банком-получателем платежного поручения

1) Банк-получатель обязан исполнить платежное поручение в день его получения, за исключением случаев, когда:

a) в поручении указана более поздняя дата, и в этом случае поручение исполняется в эту дату, или

b) в поручении указывается дата платежа и из этой даты следует, что исполнение целесообразно перенести на более поздний срок, с тем чтобы банк бенефициара акцептовал платежное поручение и предоставил средства в распоряжение бенефициара в дату платежа.

2) Уведомление, которое должно направляться в соответствии со статьей 6(3), (4) или (5) или статьей 8(2), (3), (4) или (5), направляется в день получения платежного поручения.

3) Банк-получатель, который получает платежное поручение после установленного этим банком-получателем предельного срока для исполнения платежных поручений данного вида, имеет право считать это поручение полученным на следующий день, когда банк исполняет платежные поручения такого вида.

4) Если банк-получатель обязан принять какие-либо меры в тот день, когда он не открыт для исполнения платежных поручений соответствующего вида, он должен принять требуемые меры на следующий день, когда он исполняет платежные поручения данного вида.

5) Для целей настоящей статьи отделения банка, даже если они находятся в одном государстве, являются отдельными банками.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 65-68
A/CN.9/317, пункты 94-107
A/CN.9/328, пункты 76-91
A/CN.9/329, пункты 168-183

Комментарии

1. После того, как на девятнадцатой сессии Рабочей группы был обсужден проект бывшей статьи 7, который был подготовлен секретариатом для восемнадцатой сессии, небольшая группа подготовила новый проект (A/CN.9/328, пункт 88). После обсуждения этого проекта в конце девятнадцатой сессии эта небольшая группа еще раз пересмотрела проект статьи для передачи на рассмотрение двадцатой сессии с учетом изменения структуры проекта типового закона, осуществляемого редакционной группой (A/CN.9/328, пункты 89-91). На двадцатой сессии статья 9 была вновь пересмотрена.

Цель пункта 1

2. Цель пункта 1 заключается в том, чтобы указать сроки, в течение которых банк-получатель должен исполнить платежное поручение; в нем не преследуется цель установить обязательство в отношении исполнения такого поручения.

Исполнение в тот же день

3. Общее правило, выраженное в вводном положении пункта 1, заключается в том, что платежное поручение должно быть исполнено в день его получения.

4. На всех этапах своей работы Рабочая группа соглашалась с целесообразностью действия такого общего правила. Такое правило, возможно, будет неуместным в случае перевода кредита, включая международный перевод кредита, на основе бумажных документов. Однако абсолютное большинство международных переводов кредита в настоящее время осуществляется электронными средствами и особенно с помощью передачи данных в системе "он-лайн". В таких случаях, как правило, ожидается, что банк-получатель будет действовать незамедлительно (A/CN.9/329, пункты 176 и 177).

5. Тем не менее это правило является строгим, и его необходимо смягчить рядом дополнительных положений. Первое такое положение, содержащееся в самом пункте 1, состоит в том, что в платежном поручении может быть предусмотрено более позднее исполнение либо за счет указания более поздней даты исполнения, либо за счет указания даты платежа, из которой следует, что целесообразно перенести дату исполнения.

6. Второе положение - это общее правило, в соответствии с которым банк-получатель не обязан исполнять любое полученное платежное поручение лишь на основании его получения (комментарий 6 к статье 6). Поэтому обязательство исполнить платежное поручение возникает лишь в том случае, если банк-получатель акцептовал данное поручение в соответствии со статьей 5(2) или 7(1). Особенно важный случай применения данного правила состоит в том, что, поскольку банк не акцептует платежное поручение из-за непредставления уведомления об отклонении в соответствии со статьей 5(2)(a) или 7(1)(a), если одной из причин неисполнения является недостаток средств для осуществления выплаты банку-получателю по полученному платежному поручению, банк-получатель который получает достаточно средств на какой-либо день после

получения платежного поручения и исполняет платежное поручение в этот день, не нарушает своих обязательств в соответствии со статьей 9(1). Эти обязательства нарушатся, если он договорился с отправителем, что будет исполнять полученные от отправителя платежные поручения после их получения, поскольку в таких случаях банк-получатель будет акцептовать платежное поручение в момент его получения (статьи 5(2)(b) и 7(2)(b)).

7. Третье смягчающее правило, содержащееся в пункте 3, признает, что банки устанавливают предельные сроки для обработки платежных поручений на тот же день исполнения. Для различных видов платежных поручений могут устанавливаться различные предельные сроки; кроме того, банки могут устанавливать предельные сроки по некоторым видам платежных поручений в результате применения правил той или иной системы перевода средств. Любое платежное поручение, полученное после предельного срока, рассматривается как поручение, полученное на следующий день после дня, когда банк исполняет такие платежные поручения. Право банка (или системы перевода средств) на установление предельных сроков никак не ограничивается, и обычно этот срок устанавливается на полдень (A/CN.9/329, пункт 178).

8. Четвертое смягчающее правило, которое содержится в пункте 5, заключается в том, что для этих целей отделение банка, даже если оно расположено в этом же государстве, рассматривается как отдельный банк. Ввиду того, что отделения одного банка обрабатывают платежные поручения на децентрализованной основе, платежное поручение, отправленное из одного отделения в другое, требует столько же времени для исполнения в отделении банка, как и платежное поручение, отправляемое в другой банк (A/CN.9/328, пункт 82).

Примечания

9. В соответствии с пунктом 2 уведомления должны направляться в день получения платежного поручения, за исключением уведомления, предусмотренного в статьях 5(3), 7(2) и 8(6). Уведомление, направляемое банком бенефициара бенефициару, который не имеет счета в данном банке, о том, что в распоряжении этого банка имеются предназначенные для него средства, как это предусмотрено в статье 8(6), представляется в дату исполнения.

10. В сообщении секретариату, в котором делегация Соединенного Королевства предложила ряд изменений в отношении положения об уведомлении в статье 6(3) (см. комментарии 6-8 к статье 6), было отмечено также, что срок, в течение которого необходимо дать уведомление о том, что полученное платежное поручение было неправильно адресовано, как это требуется в соответствии со статьей 6(3), может оказаться слишком коротким. Если платежное поручение было получено задолго до наступления даты исполнения, тот факт, что оно было неправильно адресовано, может быть не обнаружен в день получения. Поэтому делегация Соединенного Королевства предложила изменить статью 9(2) следующим образом:

> "Уведомление, которое требуется представить в соответствии со статьей 6(3), представляется до конца следующего рабочего дня после дня обнаружения".

11. В отношении статьи 8(2) делегация Соединенного Королевства сделала такое же предложение, как и в отношении статьи 6(3). Тем не менее, поскольку эта делегация считала, что банк бенефициара, как правило, будет проверять, является ли он соответствующим банком, была предложена несколько иная формулировка, которая выглядит следующим образом:

> "Уведомление, которое требуется представлять в соответствии со статьей 8(2), представляется в конце следующего рабочего дня после дня, в течение которого устанавливается или обычно должно быть установлено, что платежное поручение содержит информацию, свидетельствующую о том, что оно было направлено не по адресу".

Дата исполнения

12. В соответствии со статьей 2(k) дата исполнения означает дату, когда банк-получатель должен исполнить платежное поручение в соответствии со статьей 9. Дата исполнения может означать любую из трех различных дат. Как правило, датой исполнения является дата получения платежного поручения. Если в поручении указана определенная более поздняя дата исполнения, то датой исполнения является именно эта дата. Если в платежном поручении указана определенная дата платежа, то для любого банка-получателя, помимо банка бенефициара, датой исполнения является соответствующий день, позволяющий банку бенефициара акцептовать платежное поручение и передать средства в распоряжение бенефициара в дату платежа.

13. На двадцатой сессии Рабочая группа отложила до своей следующей сессии рассмотрение вопроса о том, будет ли банку перевододателя, получившему условное платежное поручение, предоставляться какой-либо специальный срок, или же соответствующий результат может быть достигнут на основе толкования пункта 1 (A/CN.9/329, пункты 173 и 174).

14. Если банк-получатель исполняет платежное поручение до наступления даты исполнения, то платежное поручение акцептуется (статьи 5(2)(d) и 7(2)(d)) и отправитель больше не будет иметь возможности отозвать поручение (статьи 10(1)(b) и (2)(b)). На девятнадцатой сессии было заявлено, что отправитель не должен терять право на отзыв своего платежного поручения до наступления даты исполнения даже в том случае, если платежное поручение было исполнено банком-получателем раньше срока исполнения (A/CN.9/328, пункт 78). Однако редакционная группа не ввела никакого положения на этот счет в текст проекта типового закона. Этот вопрос был вновь поднят на двадцатой сессии, на которой было отмечено, что такое правило будет особенно ценным в случаях неплатежеспособности. Рабочая группа постановила учесть этот вопрос при рассмотрении статей 10 и 12 (A/CN.9/329, пункты 168 и 169). В связи с этим следует отметить, что отправитель не обязан осуществлять платеж банку-получателю до наступления даты исполнения (статья 4(4)).

15. Если в текст типового закона ввести положение, разрешающее отправителю отзывать платежные поручения до наступления даты исполнения, то отправитель, как можно предположить, будет иметь право на возврат любых средств, которые он уже выплатил банку-получателю, и право отправителя на возврат средств от бенефициара будет передано банку (ср. со статьей 10(6) и (7)).

16. Если банк-получатель не исполнит платежное поручение на дату исполнения, то он будет нести ответственность в соответствии с положениями статьи 12. Банк-получатель может исполнить платежное поручение позднее в силу того, что поручение будет получено с опозданием. В соответствии с пунктом 2 прежней статьи 7 банк, получивший платежное поручение с опозданием, соблюдает свои обязательства, если он исполняет платежное поручение в день получения. Хотя на девятнадцатой сессии не было высказано возражений в отношении этого пункта (A/CN.9/328, пункты 81 и 82), однако, после того как структура этой статьи была изменена редакционной группой, он не был включен в данную статью. На двадцатой сессии Рабочая группа постановила, что существо предыдущей статьи 7(2) в настоящее время учитывается в вводной части статьи 9, в которой говорится, что банк-получатель должен исполнить платежное поручение в день его получения (A/CN.9/329, пункт 170).

Дата платежа

17. В соответствии со статьей 2(1) дата платежа означает "указанную перевододателем дату, когда средства должны быть переданы в распоряжение бенефициара". Дата платежа имеет особое значение для платежных поручений, выдаваемых банку бенефициара, поскольку именно этот банк должен передать средства в распоряжение бенефициара. Дата платежа в платежном поручении, направляемом банку бенефициара, выполняет те же функции, что и дата исполнения.

18. В статье 2(1) признается, что дата платежа первоначально указывается перевододателем. Обязательство банка перевододателя и любого банка-посредника в отношении исполнения получаемых ими платежных поручений, которые содержат указание на дату платежа, состоит в том, чтобы своевременно исполнить такое поручение, обеспечив для банка бенефициара необходимое время для передачи средств в распоряжение бенефициара на дату платежа.

Изменения на основании соглашения

19. В ответ на выдвинутое на двадцатой сессии предложение о том, что отправитель и банк-получатель должны иметь возможность по взаимному согласию отступать от положений пункта 1, было отмечено, что такой подход лишит банки перевододателей возможности заранее определять, сколько времени потребуется на осуществление международных переводов кредита в тех случаях, когда они должны пройти через несколько банков-посредников (A/CN.9/329, пункт 180).

Статья 10. Отзыв

1) Поручение об отзыве, выданное банку-получателю, который не является банком бенефициара, имеет силу, если:

a) оно было выдано отправителем платежного поручения,

b) оно было получено достаточно заблаговременно до исполнения платежного поручения, чтобы банк-получатель мог, если он действует так оперативно, как это позволяют обстоятельства, отменить исполнение платежного поручения, и

c) его подлинность была удостоверена таким же образом, как и подлинность платежного поручения.

2) Поручение об отзыве, выданное банку бенефициара, имеет силу, если:

a) оно было выдано отправителем платежного поручения,

b) оно было получено достаточно заблаговременно до акцепта платежного поручения, чтобы банк бенефициара мог, если он действует так оперативно, как это позволяют обстоятельства, воздержаться от акцепта платежного поручения, и

c) его подлинность была удостоверена таким же образом, как и подлинность платежного поручения.

3) Несмотря на положения пунктов 1 и 2, отправитель и банк-получатель могут договориться, что платежные поручения, выданные отправителем банку-получателю, являются безотзывными или что поручение об отзыве имеет силу лишь в том случае, если оно получено раньше сроков, указанных в пунктах 1 и 2.

4) Если поручение об отзыве получено банком-получателем слишком поздно для того, чтобы иметь силу в соответствии с пунктом 1, то банк-получатель с такой оперативностью, с какой позволяют обстоятельства, отзывает платежное поручение, которое он выдал своему банку-получателю, кроме тех случаев, когда платежное поручение является безотзывным в соответствии с договоренностью, упомянутой в пункте 3.

5) Отправитель, выдавший поручение об отзыве платежного поручения, которое не является безотзывным, согласно договоренности, упомянутой в пункте 3, не обязан осуществлять платеж банку-получателю по платежному поручению:

a) если в результате отзыва перевод кредита не завершен, или

b) если, несмотря на отзыв, перевод кредита был завершен в связи с тем, что банк-получатель или последующий банк-получатель не выполнил свои обязательства в соответствии с пунктами 1, 2 или 4.

6) Если отправитель, который, в соответствии с пунктом 5, не обязан платить банку-получателю, уже произвел платеж банку-получателю по отозванному платежному поручению, то этот отправитель имеет право на возмещение уплаченных средств.

7) Если перевододатель не обязан платить по платежному поручению в соответствии с пунктом 5(b) или получил средства обратно в соответствии с пунктами 5(b) или 6, то любые права перевододателя на возмещение средств бенефициаром переходят к банку, который не выполнил свои обязательства в соответствии с пунктами 1, 2 или 4.

8) Смерть, банкротство или недееспособность отправителя или перевододателя не влияют на сохранение юридической силы платежного поручения, которое было дано до наступления этого события.

9) Для целей настоящей статьи отделение банка, даже если оно расположено в этой же стране, является отдельным банком.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 79 и 92-95
A/CN.9/317, пункты 68 и 120-133
A/CN.9/328, пункты 92-116
A/CN.9/329, пункты 184-186

Комментарии

1. В статье 10 предусматривается основа для отзыва платежных поручений после их получения банком-получателем. На девятнадцатой сессии Рабочей группы была высказана мысль, что, поскольку международные переводы кредита почти всегда отправляются по линии электросвязи системы "он-лайн" и обрабатываются на ЭВМ, у отправителя почти не будет возможности отозвать платежное поручение до его исполнения банком-получателем и что в этой связи нет необходимости предусматривать какое-либо положение на этот счет. В ответ было заявлено, что отзыв, не поступивший вовремя в силу использования быстродействующих электронных систем, будет недействительным. Однако было сочтено, что эта причина является недостаточной для того, чтобы отказать перевододателю или другому отправителю в возможности попытаться отозвать платежное поручение (A/CN.9/328, пункты 93-94).

2. Текст, предложенный девятнадцатой сессии Рабочей группы, представлял собой один свод правил, который охватывал как процедуру отзыва, так и процедуру изменения платежных поручений. На девятнадцатой сессии было отмечено, что изменение платежных поручений может создать трудности принципиального характера в дополнение к тем, которые уже возникают в связи с отзывом платежных поручений (A/CN.9/328, пункт 100). В результате в статье 10 была оставлена только ссылка на отзыв платежных поручений, и в нынешнем проекте не было предусмотрено никакого положения, касающегося изменения платежных поручений.

3. В сообщении, полученном секретариатом после двадцатой сессии, делегация Соединенного Королевства отметила, что принцип, не допускающий изменения платежного поручения, недостаточно ясно закреплен в тексте и что пункт 2 можно было бы дополнить следующей формулировкой:

> "Поручение об отзыве является недействительным, если оно предназначено для покрытия лишь части платежного поручения".

4. На двадцатой сессии Рабочая группа приняла к сведению предложение, отменяющее право отзывать или изменять платежное поручение после его получения банком-получателем, но в то же время допускающее, что банк-получатель, не являющийся банком бенефициара, может пойти навстречу просьбе своего отправителя, независимо от того, акцептовал ли он ранее платежное поручение, или же банк бенефициара может пойти навстречу такой просьбе при условии, что он еще не акцептовал платежное поручение (A/CN.9/329, пункты 184-186). Тем не менее никакого решения принято не было, поскольку была достигнута договоренность о том, что обсуждение статьи 10 на данной сессии проводится лишь в разъяснительных целях.

5. Кроме того, на двадцатой сессии из-за несогласия Рабочей группы с исходной структурой статьи 10 формулировка "или отзыв платежного поручения" в статьях 2(j) и 4(1) была заключена в квадратные скобки (A/CN.9/329, пункты 76 и 96).

Пункты 1 и 2

6. Пункты 1 и 2 предусматривают в основном аналогичные правила для отзыва платежного поручения, отправленного банку-получателю, не являющемуся банком бенефициара, и банку-получателю, являющемуся банком бенефициара. В обоих случаях отзыв может быть отправлен только отправителем платежного поручения; ни перевододатель, ни предшествующий банк в цепочке перевода кредита не может отозвать поручение даже в том случае, если он может быть заинтересован в отзыве поручения. В своем сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства предложила добавить в текст подпунктов 1(a) и 2(a) формулировку "или другим лицом, уполномоченным обязывать отправителя".

7. В обоих случаях платежное поручение может быть отозвано только в том случае, если отзыв получен банком-получателем вовремя. Если речь идет о банке-получателе, не являющемся банком бенефициара, событием, отмечающим окончание действия права на отзыв, является исполнение поручения банком-получателем. Хотя в нынешнем тексте проекта типового закона не дано определение концепции исполнения поручения банком-получателем, можно предположить, что это означает выдачу своего собственного платежного поручения с целью исполнить полученное поручение (ср. статью 5(2)(d) со статьей 6(2)). Хотя выдача своего собственного поручения будет также представлять собой акцепт полученного поручения, другие формы акцепта, предусмотренные в пункте 2 статьи 5, не будут означать исполнения полученного поручения. Если речь идет о банке бенефициара, то событием, отмечающим окончание действия права на отзыв, является акцепт поручения банком с помощью любого из способов, изложенных в пункте 1 статьи 7.

8. В своем сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства предложила изменить формулировку подпункта 1(b) следующим образом:

> "b) оно было получено достаточно заблаговременно, чтобы банк-получатель мог, если он действует так оперативно, как позволяют обстоятельства, воздержаться от исполнения платежного поручения, и",

а текст подпункта 2(b) - следующим образом:

> "b) оно было получено достаточно заблаговременно, чтобы банк бенефициара мог, если он действует так оперативно, как позволяют обстоятельства, воздержаться от акцепта платежного поручения, и".

9. Банку-получателю дается определенное время для принятия мер по полученному отзыву. Этот период должен быть "достаточным" для того, чтобы банк имел возможность, "если он действует так оперативно, как позволяют обстоятельства", аннулировать исполнение своего собственного поручения или воздержаться от акцепта полученного поручения, в зависимости от случая. Определенная таким образом продолжительность периода времени является неопределенной по своему характеру, поскольку срок зависит от возможностей банка-получателя действовать (A/CN.9/328, пункты 96 и 116). Требуемый срок будет варьироваться в зависимости от банка и, разумеется, отделения банка, а также от характера платежного поручения и способов отправления отзыва.

10. Подлинность отзыва должна быть удостоверена точно так же, как и подлинность платежного поручения. Это подразумевает, что отзыв должен направляться теми же средствами связи, что и платежное поручение. Когда эта формулировка подверглась сомнению на девятнадцатой сессии Рабочей группы, причем был приведен пример с бумажным платежным поручением, которое было отозвано с помощью телекса, в ответ было заявлено, что была сделана попытка подготовить проект требования на тот счет, что удостоверение подлинности должно быть таким же надежным или даже надежнее, чем удостоверение подлинности отзываемого платежного поручения, но что добиться этого не удалось (A/CN.9/328, пункт 114).

11. В своем сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства отметила, что было бы желательно добавить в конце подпунктов 1(c) и 2(c) слова "или любым другим образом, согласованным отправителем и банком-получателем".

12. На девятнадцатой и двадцатой сессиях Рабочей группы было заявлено, что отправитель не должен терять право отзывать свое платежное поручение до наступления даты его исполнения даже в том случае, если поручение было преждевременно исполнено банком-получателем (A/CN.9/328, пункт 78; A/CN.9/329, пункты 168 и 169; см. комментарий 14 к статье 9).

Пункт 3

13. Пункт 3 был введен в текст проекта типового закона на девятнадцатой сессии Рабочей группы (A/CN.9/328, пункт 98). Соглашения, ограничивающие право отправителя отзывать платежные поручения, широко распространены в многосторонних договоренностях о платежах, особенно там, где применяются системы отсроченных чистых расчетов и системы обработки поручений партиями, при которых, возможно, будет трудно, если не невозможно, выделить одно платежное поручение из целой партии таких поручений. Положения пункта 3, возможно, не применяются по отношению к предусматриваемому в системах отправления сообщений по линиям электросвязи ограничению, в соответствии с которым запрещено отзывать уже посланное сообщение. Даже телексное сообщение не может быть отозвано из системы публичных линий электросвязи после того, как оно было отправлено; однако поручение, содержащееся в сообщении, может быть отозвано в соответствии с положениями пункта 1 или 2.

14. Когда на девятнадцатой сессии Рабочей группы в текст был введен пункт 3, была высказана озабоченность в отношении его действия, поскольку перевододатель может не знать, что между конкретными банками, через которые может проходить перевод кредита, существуют соглашения, которые делают платежные поручения между этими банками безотзывными (A/CN.9/328, пункт 115). Так, например, соглашение расчетной палаты, через которую банк перевододателя направляет платежное поручение банку-посреднику, ограничивающее право на отзыв поручения, исключает возможность для перевододателя отозвать перевод кредита даже в том случае, если банк бенефициара еще не акцептовал поручение с намерением осуществить перевод. Такой случай недвусмысленно предусматривается в пункте 4.

Пункт 4

15. Если банк-получатель уже выдал свое платежное поручение, с тем чтобы исполнить полученное платежное поручение, то в этой связи в пункте 4 предусматривается, что этот банк направляет отзыв своего поручения в свой банк-получатель. Это обязательство является автоматическим и не зависит от просьбы отправителя, но оно зависит от наличия договоренности, ограничивающей право банка-получателя как отправителя отозвать свое собственное поручение в соответствии с тем, как это изложено в пункте 3. Эффективность отзыва проверяется на основании положений пункта 1 или 2. Серии сообщений могут быть направлены от банка к банку до того момента, пока платежное поручение не будет отозвано или пока сообщение не достигнет банка бенефициара. Перевод кредита уже не может быть прерван отзывом платежного поручения после того момента, как банк бенефициара акцептует поручение об осуществлении перевода.

16. В своем сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства предложила новую редакцию пункта 4, в которой наиболее важным изменением является положение о том, что отзыв должен быть представлен "с такой оперативностью, которая представляется разумной в любых обстоятельствах".

Пункты 5 и 6

17. В этих двух пунктах уточняется, что отправитель, выдавший поручение об отзыве, которое было или должно было быть действующим, не обязан производить платеж по платежному поручению, как он должен был бы сделать в соответствии с положениями пункта 4 статьи 4, и имеет право на возвращение всех уплаченных средств. На девятнадцатой сессии была высказана мысль, что отправитель должен иметь право получить обратно первоначальную сумму перевода за вычетом расходов. Было заявлено, что этот вопрос возникает в связи с возмещением средств в случае также неудачного перевода кредита и что этот вопрос следует рассмотреть позднее (A/CN.9/328, пункт 115). Можно предположить, что отправитель, который имеет право на возмещение средств в соответствии с положениями пункта 6, должен также иметь право на получение процентов с этих средств за тот период времени, когда отправитель был лишен возможности пользоваться этими средствами. См. комментарии 15-17 к статье 12.

18. В своем сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства предложила изменить формулировки подпунктов 5(a) и (b) следующим образом:

"a) если в результате отзыва платежное поручение не было акцептовано банком бенефициара, или

b) если, несмотря на отзыв, платежное поручение было акцептовано вследствие невыполнения банком-получателем или последующим банком-получателем своих обязательств в соответствии с пунктами 1 и 2 или пунктом 4".

19. Делегация Соединенного Королевства предложила также включить в заключительную часть пункта 6 слова "банком-получателем".

Пункт 7

20. Если банк исполнил платежное поручение вопреки получению действующего отзыва, существует вероятность того, что эти средства в конечном итоге будут кредитованы на счет бенефициара. В соответствии с положениями пункта 7 банк, который совершил ошибку и которому надлежит возместить отправителю его сумму денег, получает возможность на возмещение средств путем получения всех прав, которые перевододатель может иметь для возврата средств от бенефициара.

21. Существуют ситуации, когда пункт 7 не обеспечит банк полной защитой, которая предусматривалась, и перевододатель может получить неоправданный доход. И хотя на основании положений пункта 6 отправитель имеет все права на возвращение средств банком, который совершил ошибку, перевододатель может не иметь право на возвращение средств бенефициаром, поскольку он имеет задолженность перед бенефициаром на эту сумму. Право, которым наделяется банк, совершивший ошибку, не может превышать право перевододателя.

22. Пункт 7 является в некотором роде заменой пункта 7 предыдущей статьи 8, который был исключен Рабочей группой на ее девятнадцатой сессии (A/CN.9/328, пункт 106). Это положение предоставило бы банку бенефициара право аннулировать кредитование счета бенефициара, если соблюдаются определенные объективные требования в отношении того, что кредитование произошло по ошибке или в результате мошенничества. В отношении происхождения предыдущей статьи 8 см. A/CN.9/297, пункт 79, и A/CN.9/317, пункт 68. Нынешний текст пункта 7 серьезно ограничен в своей сфере применения по сравнению с предыдущим положением.

23. Во избежание проблем, упомянутых в комментарии 21, и ввиду того, что ссылка на пункт 6 в пункте 7, как утверждается, является неправильной, поскольку в пункте 6 делается ссылка на пункт 5, а пункт 7 не может применяться в случае применения подпункта 5(a), делегация Соединенного Королевства в сообщении секретариату предложила следующий пересмотренный вариант:

"7) если перевододатель получил возмещение средств в соответствии с пунктом 5(b), банк, который не выполнил своих обязательств в соответствии с пунктами 1, 2 или 4, что привело к завершению перевода кредита, имеет такие права на возмещение средств бенефициаром, какие бы перевододатель имел, если бы не получил средства обратно. Если перевододатель не произвел платежа по своему платежному поручению и в соответствии с подпунктом 5(b) не обязан производить платеж, то в соответствии с настоящим пунктом этот банк получает такие же права, какие бы он получил, если бы перевододатель произвел платеж по платежному поручению и получил возмещение".

Пункт 8

24. С тем, чтобы данное положение было более точным и чтобы слово "банкротство" не понималось в ограниченном смысле (как, например, в английском праве, где оно ограничивается личной неплатежеспособностью), делегация Соединенного Королевства в своем сообщении секретариату предложила следующий пересмотренный вариант:

"8) Смерть, банкротство или недееспособность отправителя или перевододателя сами по себе не приводят к отзыву платежного поручения или прекращению полномочия отправителя. Слово "банкротство" включает все формы личной и корпоративной неплатежеспособности".

Пункт 9

25. Данный пункт следует пересмотреть в соответствии с аналогичной формулировкой в предыдущих статьях.

Новое предложение

26. В пункте 8 прежней статьи 8 предусматривалось, что банк не обязан высвобождать полученные средства, если по постановлению компетентного суда он не должен этого делать. Рабочая группа, когда она исключала этот пункт из текста на своей девятнадцатой сессии, пришла к выводу, что она рассмотрит новое предложение, когда оно будет подготовлено, которое предоставит судам полномочия запрещать банку принимать меры по платежному поручению, если для этого имеются должные основания (A/CN.9/328, пункт 109).

27. Предложение, представленное на девятнадцатой сессии, но еще не рассмотренное Рабочей группой, предусматривает:

"Руководствуясь должным основанием и в соответствии с применимым правом, суд может запретить:

a) лицу выдавать платежное поручение о переводе средств;

b) банку перевододателя исполнить платежное поручение перевододателя, или

c) банку бенефициара выдать средства бенефициару или бенефициару - отозвать средства.

В других случаях суд не может запретить лицу выдавать платежные поручения, производить платеж или получать платеж по платежному поручению и действовать иным путем в соответствии с переводом кредита, но банк не несет обязательства, если он действует в соответствии с распоряжением суда компетентной инстанции".

ГЛАВА III. ПОСЛЕДСТВИЯ НЕИСПОЛНЕНИЯ, ОШИБОЧНОГО ИСПОЛНЕНИЯ ИЛИ ЗАДЕРЖКИ ИСПОЛНЕНИЯ ПЕРЕВОДА КРЕДИТА

Статья 11. [Помощь и возмещение средств]

Банк-получатель, не являющийся банком бенефициара, который акцептует платежное поручение, обязан в соответствии с этим платежным поручением:

a) когда банку бенефициара выдано платежное поручение на сумму, меньшую суммы, указанной в платежном поручении, выданном перевододателем банку перевододателя - помогать перевододателю и каждому последующему банку-отправителю и добиваться помощи от своего банка-получателя в получении платежного поручения банком бенефициара на сумму разницы между суммой, выплаченной банку бенефецциара, и суммой, указанной в платежном поручении, выданном перевододателем банку перевододателя;

b) когда платежное поручение, соответствующее содержанию платежного поручения, выданного перевододателем, и содержащее инструкции, необходимые для осуществления перевода кредита надлежащим образом, не выдано банку бенефецциара или не акцептовано им - возместить своему отправителю любые средства, полученные от своего отправителя, и банк-получатель имеет право на возврат любых средств, которые он выплатил своему банку-получателю.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/318, пункты 151-154
A/CN.9/328, пункты 54-58

Комментарии

1. В статье 11 излагаются основные обязательства банка-получателя по выправлению ситуации, если возникает проблема с осуществлением перевода кредита. В ней содержатся подпункты (b) и (c) пункта 3 прежней статьи 5 в том виде, в каком они были сформулированы на восемнадцатой сессии (A/CN.9/318, пункт 154), причем очередность этих подпунктов была изменена. На девятнадцатой сессии редакционная группа не могла прийти к решению в отношении названия этой новой статьи и поэтому предварительное название заключила в квадратные скобки. На двадцатой сессии данная статья не рассматривалась.

Подпункт (a)

2. В том случае, когда перевод кредита не был успешно осуществлен, первое обязательство банка-получателя состоит в том, чтобы предпринять необходимые шаги к его осуществлению. Если трудности возникли по вине банка-получателя, то он выполнит свое обязательство в соответствии с положениями подпункта (a), предприняв самостоятельные меры. Если трудности возникли в банке, стоящем следующим в цепочке перевода кредита, банк-получатель обязан будет оказать ему содействие в должном осуществлении перевода кредита с помощью таких мер, как установление причины возникшей проблемы или направление новых инструкций последующему банку.

3. Подпункт (a) был принят на восемнадцатой сессии Рабочей группы и не обсуждался на девятнадцатой сессии. Однако на девятнадцатой сессии Рабочая группа внесла небольшое изменение в текст, в котором говорится о выдаче платежного поручения на сумму, "меньшую", а не на сумму, "отличную" от суммы, указанной в платежном поручении перевододателя. Это изменение сделало настоящее положение более точным, не изменив его основного применения, поскольку предыдущая формулировка могла быть применена только тогда, когда платежное поручение выдавалось на меньшую, чем нужно, сумму. Можно было бы рассмотреть вопрос о том, чтобы распространить положения настоящего подпункта на тот случай, когда платежное поручение банку-бенефициару не выдается, что никак не достигается толкованием нынешнего текста.

Подпункт (b)

4. В подпункте (b) излагается одно из важнейших правил, содержащихся в тексте проекта типового закона; если перевод кредита не осуществляется надлежащим образом в соответствии с платежным поручением, выданным перевододателем, отправитель имеет право на возмещение всех средств, которые он выплатил банку-получателю. Это право в конечном итоге направлено на защиту перевододателя как отправителя первого платежного поручения в цепочке перевода кредита.

5. В подпункте (b) предусматриваются две различные ситуации: неакцепт платежного поручения банком бенефициара (возможно, из-за того, что ему не было выдано платежного поручения) и акцепт платежного поручения, которое не соответствует содержанию платежного поручения перевододателя как-то иначе, а не в том плане, что оно выдано на меньшую сумму. Положения подпункта (b) в его нынешней формулировке также применимы в том случае, когда платежное поручение выдано на меньшую сумму, но в этом случае этот подпункт, как правило, применим только к недостающей сумме и только тогда, когда это положение невозможно исправить на основании подпункта (a). Его можно применять ко всей сумме в случаях, которые отмечаются очень редко, когда перевод слишком малой суммы делает процедуру перевода коммерчески невыгодной.

6. Причина того, что перевод кредита не осуществляется успешно, может заключаться в том, что на одном из платежных поручений, выданных по цепочке перевода кредита, по ошибке или обманным путем указывалось неправильное наименование бенефициара или банка бенефициара. К другим причинам, которые могут помешать успешному осуществлению перевода кредита, относится то обстоятельство, что введение валютных ограничений препятствует осуществлению перевода, что по той или иной причине перевод не может быть осуществлен в банк бенефициара или в страну, где расположен банк бенефициара, что банк бенефициара отказывается акцептовать адресованное ему платежное поручение или что счет бенефициара закрыт для приема поступающих переводов кредита. В большинстве случаев, когда указание неправильного бенефициара или банка бенефициара явилось результатом ошибки, можно предполагать, что эта ошибка будет исправлена и что перевод кредита будет осуществлен в соответствии с указаниями, хотя и в более поздние сроки. Если сумма, кредитуемая на счет бенефициара, превышает сумму, указанную в платежном поручении перевододателя, то положения подпункта (b) следует толковать как разрешающие отправителю востребовать сумму, выплаченную с превышением правильной суммы, и, возможно, целесообразно прямо оговорить такой порядок.

7. Хотя все еще открыто для обсуждений общее директивное решение, которое было принято Рабочей группой на ее шестнадцатой сессии, которое было неоднократно подтверждено ей и которое гласит, что перевододатель должен иметь возможность возложить на свой банк ответственность за надлежащее осуществление перевода кредита (A/CN.9/297, пункты 55-60; см. A/CN.9/328, пункты 66-74 и 144 и A/CN.9/329, пункт 188, вопрос 4), применение этого принципа в отношении возмещения основной суммы в том случае, когда перевод кредита не был осуществлен, было решительно поддержано на девятнадцатой сессии (A/CN.9/328, пункты 54-58). Обязательство банка-получателя является абсолютным, и исключения, предусмотренные в статье 13, не применяются. На восемнадцатой сессии Рабочая группа отвергла предложение о том, что обязательство банка-получателя должно заключаться в том, чтобы он передавал своему отправителю право на возмещение средств, которое он будет иметь в отношении своего банка-получателя (A/CN.9/318, пункт 153). В соответствии с этим предложением на перевододателя было бы возложено обязательство предъявлять свое требование о возмещении банку, стоящему следующим в цепочке перевода кредита, и нести риск того, что возмещение, возможно, не будет получено в полном объеме.

8. На девятнадцатой сессии было выдвинуто предложение о том, что сумма возвращаемых средств должна соответствовать первоначальной сумме перевода за вычетом расходов. Было заявлено, что этот вопрос следует рассмотреть позднее (A/CN.9/328, пункт 115). Рабочая группа может также пожелать рассмотреть вопрос о том, будет ли отправитель иметь право на получение процентов с возвращаемой ему суммы. Ср. обсуждение, проходившее на девятнадцатой сессии (A/CN.9/328, пункты 121-132).

9. В своем сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства предложила следующий пересмотренный вариант статьи:

"1) Если банку бенефициара не выдается платежное поручение, соответствующее платежному поручению, выданному перевододателем банку перевододателя, и содержащее инструкции, необходимые для надлежащего осуществления перевода кредита, каждый банк-получатель:

a) оказывает помощь перевододателю и каждому последующему банку-отправителю и добивается помощи от своего банка-получателя в получении банком бенефициара соответствующего платежного поручения, содержащего такие инструкции;

b) возмещает своему отправителю любые средства, полученные от своего отправителя в качестве платежа по платежному поручению, или в случае получения избыточных средств возвращает избыток.

2) Пункт 1(b) применяется также, когда платежное поручение отклоняется банком бенефициара".

Статья 12. <u>Ответственность и убытки</u>

[1) Банк-получатель, не выполнивший своих обязательств, вытекающих из статьи 5, несет в связи с этим ответственность перед своим отправителем и перевододателем.]

2) Банк перевододателя и каждый банк-посредник, который акцептует платежное поручение, несет ответственность перед своим отправителем и перед перевододателем за убытки, указанные в пункте 5 настоящей статьи, вызванные неисполнением или ненадлежащим исполнением перевода кредита в соответствии с инструкциями, изложенными в платежном поручении перевододателя. Перевод кредита является соответствующим образом исполненным, если платежное поручение, соответствующее платежному поручению, выданному перевододателем, акцептуется банком бенефициара в сроки, обусловленные в статье 9.

3) Банк-посредник не несет ответственности в соответствии с пунктом 2, если платежное поручение, полученное банком бенефициара, соответствует платежному поручению, полученному банком-посредником, и если он исполнил полученное им платежное поручение в сроки, обусловленные в статье 9.

4) Банк бенефициара несет ответственность

a) перед бенефициаром за ненадлежащее исполнение или за неисполнение акцептованного им платежного поручения в той степени, в какой это предусмотрено правом, регулирующим [взаимоотношения между владельцами счетов и банками] [взаимоотношения между бенефициаром и банком], и

b) перед своим отправителем и перевододателем за любые убытки, причиненные тем, что банк не предоставил средств в распоряжение бенефициара в соответствии с указаниями в платежном поручении условиями, касающимися даты платежа или даты исполнения, как это предусмотрено в статье 9.

5) Если какой-либо банк несет ответственность в соответствии с настоящей статьей перед перевододателем или перед своим отправителем, он обязан компенсировать

a) потерю процентов,

b) потери, вызванные изменением обменных курсов,

c) расходы, понесенные в связи с новым платежным поручением [, а также в связи с разумными издержками, связанными с юридическим представительством]*,

d) любые другие убытки, которые могут возникнуть вследствие того, что ненадлежащее [или несвоевременное] исполнение или неисполнение платежного поручения [явились результатом действия или бездействия банка, совершенного либо с намерением вызвать такое ненадлежащее

[или несвоевременное] исполнение или неисполнение, либо вследствие безответственности и с пониманием вероятности возникновения такого ненадлежащего [или несвоевременного] исполнения или неисполнения поручения.

6) Если банк-получатель не уведомляет отправителя об ошибочном адресовании платежного поручения, как это предусмотрено в пункте 2[(3)] статьи 6 или пункте 1[(2)] статьи 8, и перевод кредита задерживается, банк-получатель несет ответственность за уплату:

a) при наличии средств - процентов с поступивших средств за время, которое они находятся в распоряжении банка-получателя, или

b) при отсутствии средств - процентов с суммы платежного поручения за соответствующий период времени, не превышающий 30 дней.

7) Банки по соглашению могут изменять положения настоящей статьи в той степени, в какой это увеличивает или уменьшает ответственность банка-получателя перед другим банком, и в той степени, в какой соответствующее действие не будет подпадать под положения подпункта 5(d). Банк может согласиться увеличить свою ответственность перед перевододателем, не являющимся банком, но не может уменьшить свою ответственность перед таким перевододателем.

8) Средства правовой защиты, предусмотренные в настоящей статье, не зависят от наличия ранее существовавших взаимоотношений между сторонами, будь то договорных или иных. Перечень этих средств правовой защиты является исчерпывающим, и никакое другое средство правовой защиты, возникающее из других правовых концепций, не применяется.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 55-63 и 70-72
A/CN.9/317, пункты 137-150
A/CN.9/328, пункты 66-74 и 117-144
A/CN.9/329, пункты 187 и 188

Комментарии

1. Настоящий текст статьи 12 представляет собой текст, содержащийся в документе A/CN.9/WG.IV/WP.39 и подготовленный секретариатом для восемнадцатой сессии на основе дискуссии, состоявшейся в ходе семнадцатой сессии (A/CN.9/317). Ниже в соответствующих местах делаются ссылки на ряд поправок, внесенных на девятнадцатой сессии.

---

* Можно рассмотреть вопрос о возмещении разумных издержек, связанных с юридическим представительством, даже если они не возмещаются в соответствии с гражданско-процессуальным правом.

На двадцатой сессии небольшой группе, состоящей из представителей четырех делегаций, было предложено в целом рассмотреть положения, касающиеся ответственности, и постараться сформулировать согласованную позицию, которая могла бы быть рассмотрена Рабочей группой, однако выработать такую согласованную позицию не удалось. Вместо этого они выявили четыре основных вопроса, и каждая делегация представила свои отдельные мнения на рассмотрение Рабочей группы (A/CN.9/329, пункты 187 и 188). Продолжить рассмотрение данного вопроса на двадцатой сессии Рабочая группа не смогла.

2. В своем сообщении секретариату после окончания двадцатой сессии делегация Соединенного Королевства предложила пересмотренный вариант статьи 12. Предложенный пересмотренный вариант содержится в комментарии 28.

Пункт 1

3. В соответствии с положениями пункта 1 банк-получатель несет ответственность за невыполнение своих обязательств, вытекающих из статьи 5. Поскольку в этом пункте дается ссылка на статью 5, рассматриваемый банк-получатель не является банком бенефициара. Об ответственности банка бенефициара говорится в пункте 4. На своей девятнадцатой сессии Рабочая группа постановила сформулированный в пункте 1 принцип сохранить, но заключить этот пункт в квадратные скобки до того момента, когда она завершит рассмотрение статьи об ответственности и убытках, поскольку этот пункт, возможно, придется в значительной степени изменить (A/CN.9/328, пункт 131).

Пункт 2

4. Изложенная в пункте 2 общая система ответственности состоит в том, что перевододатель может возложить на банк перевододателя ответственность за надлежащее осуществление перевода кредита. Это означает, что банк будет нести ответственность перед перевододателем за любые причиненные убытки. Чтобы избежать ответственности, банк перевододателя должен доказать, что в данном случае применимо одно из исключений, содержащихся в статье 13. Если убытки, за которые банк перевододателя несет ответственность перед перевододателем, причинены событиями, которые произошли в банке, стоящем следующим в цепочке перевода кредита, банк перевододателя может потребовать возмещения убытков от своего банка-получателя, и каждый банк в свою очередь может потребовать возмещения убытков от своего банка-получателя и так до тех пор, пока в соответствии с пунктом 3 какой-то банк не сможет доказать, что полученное банком бенефициара платежное поручение соответствует платежному поручению, полученному данным банком.

5. На семнадцатой сессии Рабочей группы было принято решение, что перевододатель должен также иметь возможность взыскивать понесенные убытки непосредственно с банка-посредника, который несет за них ответственность, поскольку возможны такие ситуации, когда получить возмещение от банка перевододателя невозможно (A/CN.9/317, пункт 139).

6. Эта система ответственности подробно обсуждалась на девятнадцатой сессии, но не было принято окончательного решения в отношении того, следует ли эту систему сохранить, или от нее следует отказаться, или ее следует изменить (A/CN.9/328, пункты 66-74 и 144). На двадцатой сессии четыре делегации, которым было предложено сформулировать согласованную позицию в отношении статьи 12, в целом согласились, что ответственность за убытки следует возложить на банк, в котором произошли события, причинившие убытки (A/CN.9/328, пункт 188, вопрос 4).

7. На роль данного положения могут оказать влияние другие решения, которые были приняты Рабочей группой в отношении ответственности и убытков, особенно решения, принятые на девятнадцатой сессии. Было решено, что в случае, когда перевод кредита не может быть благополучно осуществлен, перевододатель имеет право на возврат основной переводимой суммы независимо от причин неудавшегося перевода кредита (подпункт (b) статьи 11). Хотя можно полагать, что подпункт (b) статьи 11 содействует осуществлению пункта 2, считается, что он не относится к положениям об ответственности.

8. На девятнадцатой сессии Рабочая группа приняла решение, что она рассмотрит вопрос о включении в текст проекта типового закона положения о том, что в случае задержки в переводе кредита бенефициар будет иметь право на возмещение процентов с переводимой суммы непосредственно банком, ставшим причиной задержки. Будет рассмотрено также аналогичное право на возмещение убытков в результате изменения валютного курса (A/CN.9/328, пункты 131 и 132). Текст, который может содействовать осуществлению этих предложений, содержится в рабочем документе, представленном секретариатом на двадцатой сессии (A/CN.9/WG.IV/WP.44, статья 12, комментарий 17). Если эти предложения будут приняты, то единственными остающимися видами убытков, которые будут регулироваться процедурами, предусмотренными в пункте 2, станут

расходы, понесенные в связи с новым платежным поручением и в связи с разумными издержками на юридическое представительство по смыслу подпункта (c) пункта 5, косвенные убытки, предусмотренные в подпункте (d) пункта 5, и все проценты или убытки, связанные с изменением обменного валютного курса, которые не были полностью компенсированы суммой, выплаченной бенефициару.

Пункт 3

9. В пункте 3 содержится ограничение на действие положений пункта 2 в том случае, когда перевод кредита завершен иным способом, чем это было указано в платежном поручении перевододателя. Ни один банк, который является жертвой последующей ошибки или подлога, которые, в свою очередь, стали причиной несоответствия, не несет никакой ответственности за то, что перевод кредита не был исполнен должным образом. Однако в соответствии со статьей 11 такой банк будет обязан оказывать помощь в исправлении такого положения.

Пункт 4

10. Банк бенефициара может причинить убытки бенефициару такими действиями, как невыполнение своих обязательств в соответствии с пунктом 4 статьи 8, неакцептом платежного поручения, которое он обязан акцептовать по соглашению с бенефициаром, или акцептом платежного поручения, которое, согласно инструкции бенефициара, он не должен был акцептовать.

11. Вопрос о том, следует ли предусматривать возмещение таких убытков в типовом законе, требует изучения. С одной стороны, в связи с неосуществлением перевода кредита будут причинены убытки. С другой стороны, можно прийти к выводу, что нет необходимости устанавливать правила об ответственности банка бенефициара перед бенефициаром особенно в тех случаях, когда эти правила могут отличаться от национальных правил, регулирующих ответственность за невыполнение аналогичной операции банком. В подпункте (a) пункта 4 выбирается компромиссное решение и делается ссылка на существование такой ответственности, но основные правила, регулирующие эту ответственность, признаются за тем правом, которое регулирует взаимоотношения между владельцами счетов и банками. На семнадцатой сессии Рабочая группа постановила отложить принятие решения о сохранении или исключении настоящего подпункта до того момента, пока не сформируется более полное представление о тексте в целом (A/CN.9/317, пункт 150). Впоследствии Рабочая группа данный пункт не рассматривала. Вместе с тем на двадцатой сессии Рабочая группа рассмотрела аналогичную проблему в связи со статьей 8 (см. статью 8, комментарии 1-4).

12. Банк бенефициара может причинить убытки отправителю или перевододателю в том случае, если он не направит одно из уведомлений, требуемых на основании статьи 8. Неотправление уведомления об отказе акцептовать платежное поручение, требуемого на основании пункта 2 статьи 7, не причинит убытков отправителю или перевододателю, поскольку платежное поручение в результате будет акцептовано банком бенефициара. Кроме того, как отмечается в подпункте (b) пункта 4, банк бенефициара может нанести убытки отправителю или перевододателю в том случае, если он не предоставит средства в распоряжение бенефициара в соответствии с датой исполнения или датой платежа. Ср. комментарий 15 к статье 8.

Пункт 5

13. Положения пункта 5 по существу применимы к убыткам, которые причиняет задержка или незавершение перевода кредита. В этом смысле своевременное завершение перевода на неполную сумму можно считать задержкой перевода той суммы, которая составляет разницу между должной суммой и фактически переведенной суммой.

14. В пунктах 2 и 3 статьи 4 рассматривается возмещение убытков, причиненных несанкционированными платежными поручениями. В пункте 6 рассматривается ответственность за убытки, причиненные в результате ненаправления уведомления, требуемого на основании пункта 3 статьи 6 и пункта 2 статьи 8. В подпункте (b) статьи 11 устанавливается обязательство каждого банка-получателя возмещать своему отправителю любые средства, полученные от отправителя, в том случае, когда перевод не был благополучно завершен.

Проценты, подпункт (a)

15. Убытки в виде потери процентов могут быть нанесены различными способами в результате перевода кредита, который не удалось осуществить, как это было задумано. Если банк-получатель получает средства от своего отправителя, но задерживает исполнение платежного поручения, то можно говорить о том, что отправителю (которым может быть перевододатель или

банк-отправитель), причинены убытки в виде потери процентов, поскольку он был лишен средств раньше, чем они были нужны банку для исполнения платежного поручения. Если банк-получатель получает средства от своего отправителя с задержкой, но исполняет платежное поручение, не дожидаясь получения средств, банк-получатель несет убытки в виде потери процентов. Если в результате какой-либо задержки или ошибки, имевших место в банке-получателе, происходит задержка с переводом кредита в целом, то можно говорить о том, что убытки в виде потери процентов причинены бенефициару. Если бенефициар может востребовать потерянные проценты у перевододателя в силу задержки платежа по основному обязательству, то перевододатель может востребовать возмещение этих убытков у банка, если задержка произошла в соответствии с пунктом 1, или у банка перевододателя, если применяется пункт 2.

16. На девятнадцатой сессии Рабочая группа подробно рассмотрела эту проблему (A/CN.9/328, пункты 122-131). Она согласилась, что в любом случае, когда бенефициару были кредитованы средства позднее, чем это должно было быть, по причине задержки перевода, то банк-получатель, ставший причиной задержки, не должен иметь возможность получать выгоду от использования средств в период задержки (пункт 122). Рабочая группа отметила, что во многих крупных банковских центрах существует банковская практика, в соответствии с которой банк, в котором произошла задержка перевода, добавляет соответствующую сумму процентов к переводимой сумме. В результате бенефициар получает эту сумму автоматически. Было отмечено, что такая практика является эффективной и оперативной, не требующей проведения какого-либо расследования в отношении фактов сделки, но позволяющей исправлять положение путем предоставления суммы, которая, как правило, будет соответствовать сумме убытков; и эта практика должна быть признана правовой системой (пункт 126).

17. По окончании обсуждений Рабочая группа постановила, что будет целесообразно предусмотреть в типовом законе положение о том, что бенефициар будет иметь право на возмещение средств в виде процентов, образующихся в результате задержки перевода средств, непосредственно банком, ставшим причиной задержки. Поскольку это предложение вызвало целый ряд вопросов, которые потребуют консультаций, Рабочая группа просила секретариат подготовить проект положения для рассмотрения на ее двадцатой сессии (пункт 131). В рабочем документе, представленном секретариатом на двадцатой сессии (A/CN.9/WG.IV/WP.44, статья 12, комментарий 17) было предложено положение, которое, однако, не было рассмотрено на этой сессии.

Убытки, причиненные в результате изменения валютного курса, подпункт (b)

18. Второй наиболее вероятной формой убытков, возникающих в результате задержки с осуществлением международных переводов кредита, как это предусматривается в подпункте (b) пункта 5, являются убытки, причиненные в результате изменения валютного курса. На девятнадцатой сессии Рабочей группы многие решительно возражали против положения о возмещении убытков в результате изменения валютного курса, особенно если учесть, что такие убытки являются редкими по своему характеру и имеют место тогда, когда банк перевододателя является небольшим предприятием, которое не слишком часто принимает участие в международных переводах кредита, или когда валюта перевода не часто используется в международных переводах, и что невозможно предусмотреть такие убытки или их предполагаемые размеры (A/CN.9/328, пункты 133 и 134). Тем не менее было принято решение, что секретариат должен включить в положение, предоставляющее бенефициару непосредственное право на возмещение убытков в виде процентов с суммы, право на возмещение убытков, причиненных в результате изменения валютного курса в период задержки перевода (пункт 132).

19. На двадцатой сессии голоса четырех делегаций, которые должны были сформулировать согласованную позицию в отношении статьи 12, разделились поровну по вопросу о том, могут ли убытки, причиненные в результате изменения валютного курса, при любых обстоятельствах рассматриваться как категория убытков, подлежащая возмещению (A/CN.9/329, пункт 188, вопрос 2).

Предлагаемое новое положение

20. В рабочий документ, представленный на двадцатой сессии, секретариат включил предлагаемый текст для отражения решений, которые были приняты по вопросу об ответственности за проценты и убытки, причиненные в результате изменения обменного курса (A/CN.9/WG.IV/WP.44, статья 12, комментарий 17). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть предлагаемый секретариатом текст на текущей сессии. Некоторые его элементы были включены в текст, предлагаемый делегацией Соединенного Королевства в комментарии 28.

Расходы, понесенные в связи с новым платежным поручением и юридическим представительством, подпункт (c)

21. На девятнадцатой сессии Рабочей группы было отмечено, что первая часть подпункта (c) пункта 5 не играет большой роли в силу того, что суммы денег, о которых здесь говорится, являются незначительными и что банк-получатель вполне может взять на себя расходы по выдаче нового платежного поручения в рамках своего обязательства по подпункту (a) статьи 11, с тем чтобы помочь осуществить перевод кредита, который не был осуществлен должным образом. Вторая часть настоящего подпункта была заключена в квадратные скобки, и к ней была добавлена сноска, поскольку трудно сформулировать правило, в котором удалось бы отразить те различные средства, при помощи которых в различных правовых системах распределяются расходы, понесенные в связи с юридическим представительством (A/CN.9/328, пункты 137-139).

Другие убытки, подпункт (d)

22. В отношении подпункта (d) пункта 5 Рабочая группа на своей семнадцатой сессии пришла к выводу, что взамен относительно строгого режима ответственности банк не будет нести ответственность за косвенные убытки, если не будут предъявляться более жесткие требования в отношении других элементов убытков (A/CN.9/328, пункты 115-117). Это решение было подтверждено по другому поводу на восемнадцатой сессии Рабочей группы (A/CN.9/318, пункты 146-150). Как было отмечено на семнадцатой сессии, используемая в настоящем тексте формула взята из статьи 8 Конвенции Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов 1978 года (Гамбургские правила). Для возмещения косвенных убытков заявитель требования должен будет доказать умысел или безответственность банка.

23. На девятнадцатой сессии суть данного положения была вновь подтверждена (A/CN.9/328, пункты 140-143). Однако формулировка подпункта критиковалась как неточная. Было отмечено, что формулировка подпункта не поясняет виды убытков, которые должны подпадать под этот подпункт, и что такие убытки должны быть прямым следствием неправильных действий со стороны банка. Было заявлено, что формула, взятая из статьи 8 Гамбургских правил, касающейся ограничения права на возмещение ущерба, должным образом не отражает всех проблем, связанных с осуществлением переводов кредита (пункт 142). После обсуждения Рабочая группа решила заключить в квадратные скобки слова "любые другие убытки" и слова, взятые из Гамбургских правил, с тем чтобы отметить свое намерение изменить формулировку данного положения.

24. На двадцатой сессии три из четырех делегаций, которым было поручено сформулировать согласованную позицию, высказались в поддержку сохранения положения в той или иной форме, а одна делегация высказалась за исключение данного положения (A/CN.9/329, пункт 188, вопрос 3).

Пункт 6

25. В большинстве случаев нарушений обязательств на основании положений типового закона размер причиненных убытков относительно ясен, и их возмещение потерпевшей стороне можно урегулировать на основании общих положений пункта 5. Когда Рабочая группа приняла положение, требующее от банка-получателя, чтобы он уведомлял своего отправителя об ошибочном адресовании платежного поручения, как это предусмотрено в пункте 3 статьи 6 и пункте 2 статьи 8 в нынешнем тексте проекта, она отметила, что не всегда можно легко измерить причиненные убытки. Тем не менее было заявлено, что должна быть разработана санкция в отношении банка, не уведомившего отправителя, если это неуведомление задержало перевод (A/CN.9/318, пункт 122). Если банк-получатель имеет в своем распоряжении средства в течение того времени, когда он не уведомил отправителя об ошибочном адресовании, то обязательство о выплате процентов есть не что иное, как возмещение той суммы, которую, как можно предположить, банк получил за то время, пока данные средства находились в его распоряжении, а также той суммы, которую, как можно предположить, недополучил отправитель. Если банк-получатель не имел в своем распоряжении средств, требование об уплате процентов за срок до 30 дней служит лишь мерилом убытков, понесенных, как можно предположить, отправителем.

Пункт 7

26. В пункте 7 предусматривается важное правило, устанавливающее пределы, в которых положения настоящей статьи могут изменяться по соглашению сторон.

Пункт 8

27. Пункт 8, в котором устанавливается, что положения об ответственности, включенные в статью 12, не зависят от договорных отношений, и оговаривается их исчерпывающий характер, был добавлен по предложению Рабочей группы на ее семнадцатой сессии (A/CN.9/317, пункт 119). Без

такого положения некоторые правовые системы могут допускать другие средства правовой защиты, основанные на общих концепциях обязательства, что тем самым будет нарушать единообразие правового регулирования, установление которого является целью типового закона.

Предлагаемый пересмотренный вариант, представленный делегацией Соединенного Королевства

28. В своем сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства предложила следующий пересмотренный вариант статьи в целом с учетом первоначальной нумерации настоящего текста:

"1) [Данный пункт был исключен].

2) Банк-получатель несет ответственность перед своим отправителем и перевододателем за предусмотренные в пунктах 5 и 6 убытки в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения перевода кредита в соответствии с инструкциями, содержащимися в платежном поручении перевододателя. Перевод кредита осуществляется ненадлежащим образом, если какой-либо банк-получатель не выполняет каких-либо обязательств, вытекающих из настоящего закона, в сроки, обусловленные настоящим законом.

3) Банк-получатель не несет ответственность в соответствии с пунктом 2, если платежное поручение, полученное каждым последующим банком-получателем, соответствует платежному поручению, полученному им, и если он или все последующие банки-получатели исполнили полученное ими платежное поручение в сроки, требуемые в соответствии со статьей 9, или выполнили все обязательства об уведомлении, упомянутые в пункте 6. Банк-получатель, который не акцептует платежное поручение, в соответствии с пунктом 2 несет ответственность лишь в отношении неуведомления об отклонении в соответствии с пунктом 3 статьи 5.

4) [Данный пункт был исключен. Подпункт (a) теперь является пунктом 6C и подпункт (b) включен в пункт 2, выше].

5) Если какой-либо банк несет ответственность в соответствии с настоящей статьей перед перевододателем или перед своим отправителем и пункт 6 на него не распространяется, он обязан компенсировать

a) потерю процентов,

b) расходы, понесенные в связи с новым платежным поручением,

c) любые другие убытки, которые возникли вследствие того, что ненадлежащее или несвоевременное исполнение или неисполнение явились результатом действия или бездействия банка, совершенного либо с намерением вызвать такие убытки, либо вследствие безответственности и с пониманием вероятности возникновения таких убытков.

6) Настоящий пункт распространяется на банк-получатель, который несет ответственность лишь за невыполнение им или невыполнение последующим банком-получателем любых из нижеперечисленных обязательств об уведомлении:

a) уведомить об отклонении в соответствии с пунктом 3 статьи 5 или пунктом 2 статьи 7, когда от отправителя не был получен платеж;

b) уведомить об ошибочном адресовании в соответствии с пунктом 3 статьи 6 или пунктом 2 статьи 8;

c) уведомить об отсутствии достаточной информации в соответствии с пунктом 4 статьи 6 или пунктом 3 статьи 8;

d) уведомить о расхождении между словами и цифрами, которые обозначают сумму денег, в соответствии с пунктом 5 статьи 6 или пунктом 4 статьи 8.

Если банк, на который распространяется настоящий пункт, несет ответственность в соответствии с настоящей статьей перед перевододателем или перед своим отправителем, он обязан компенсировать лишь потерю процентов максимум за 7 дней или за период, в течение которого средства находились в его распоряжении, в зависимости от того, какой период продолжительнее.

6A) Если отправитель задерживает выплату своему банку-получателю, отправитель обязан компенсировать банку-получателю потерю процентов.

6B) Если перевод кредита задержан ненадлежащим исполнением платежного поручения, которое было акцептовано банком-получателем, не являющимся банком бенефициара, банк обязан компенсировать бенефициару потерю процентов. Ответственность банка перед бенефициаром состоит в том, что он переводит своему банку-получателю дополнительную сумму к той сумме, которую он получил от отправителя.

6C) Банк бенефициара несет ответственность перед бенефициаром за ненадлежащее исполнение или неисполнение акцептованного им платежного поручения в той степени, в какой это предусмотрено правом, регулирующим отношения между ними, или, если бенефициар не имеет счета в банке, за неуведомление его в соответствии с пунктом 6 статьи 8 о том, что он держит для него средства.

6D) В настоящей статье "потеря процентов" включает проценты, которые лицо, имеющее право на компенсацию, обязано выплатить третьей стороне.

6E) Если неисполнение или ненадлежащее исполнение перевода кредита является следствием действий более чем одного банка, любой банк, который обязан выплатить компенсацию в соответствии с настоящей статьей, имеет право на соответствующую долю возмещения со стороны другого банка или банков. Общая ответственность банка в соответствии с пунктом 6 и настоящим пунктом ограничивается суммой, указанной в пункте 6.

7) Банки по соглашению могут изменять положения настоящей статьи в той степени, в какой это увеличивает, уменьшает или исключает их ответственность перед другими банками, но не в той степени, в какой это сокращает или исключает их ответственность в соответствии с пунктом 5(c). Банк может согласиться увеличить свою ответственность перед перевододателем, не являющимся банком, но не может уменьшить или исключить свою ответственность перед таким перевододателем.

8) Средства правовой защиты, предусмотренные в настоящей статье, не зависят от наличия ранее существовавших взаимоотношений между сторонами, будь то договорных или иных. Перечень этих средств правовой защиты является исчерпывающим, и никакое другое средство правовой защиты, возникающее из других правовых концепций, не применяется".

Статья 13. Освобождение от ответственности

Банк-получатель и любой банк, перед которым банк-получатель прямо или косвенно несет ответственность в соответствии со статьей 12, освобождается от ответственности за неисполнение любого из своих обязательств, если банк докажет, что неисполнение было вызвано приказом суда, нарушением работы средств связи или поломкой оборудования, приостановлением платежей другим банком, войной, чрезвычайными условиями или другими обстоятельствами, учета которых банком во время перевода кредита было бы неразумно ожидать, или банк докажет, что он, приняв разумные меры, не мог избежать данного обстоятельства или преодолеть его последствия.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункт 60
A/CN.9/317, пункт 151-156

Комментарии

1. Поскольку ответственность банка-получателя за потерю процентов, убытки, вызванные изменением курса валюты, и расходы, понесенные в связи с новым платежным поручением, возникает в силу самого факта неосуществления перевода, статья 13 предоставляет банку-получателю его единственное основание для защиты в подобных случаях.

2. Статья 13 неприменима к обязательству банка-получателя на основании положений статьи 11(b) возмещать своему отправителю любые средства, полученные от отправителя, в том случае, когда платежное поручение, соответствующее содержанию платежного поручения, выданного перевододателем, не было выдано или акцептовано банком бенефициара. Это также, как представляется, неприменимо к обязательству банка выплачивать "любые другие убытки" на основании положений статьи 12(5)(d), поскольку это положение накладывает свои собственные жесткие ограничения на ответственность. (См. комментарии 22-24 к статье 12). Кроме того, можно высказать сомнения относительно того, будет ли применение статьи 13 к концепции потери процентов соответствовать принятому на девятнадцатой сессии решению Рабочей группы о том, что банку, который вызвал задержку перевода кредита, непозволительно получать проценты со средств, которые находились в его распоряжении по причине задержки (A/CN.9/328, пункт 122),

или принятому на семнадцатой сессии решению о том, что банк-получатель должен нести ответственность за потерю процентов, если он не уведомляет своего отправителя об ошибочном адресовании. (См. комментарий 25 к статье 12.)

3. На основании статьи 13 банк должен доказать наличие условия, освобождающего его от ответственности. Хотя имеется перечень конкретных условий, на основании которых банк может быть освобожден от ответственности, ссылка на "другие обстоятельства" говорит о том, что данный перечень не является исчерпывающим. Настоящий проект статьи 13 Рабочей группой не обсуждался.

4. В своем сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства предложила следующий пересмотренный вариант:

> "Банк-получатель и любой банк, перед которым банк-получатель несет ответственность в соответствии со статьей 12, освобождается от ответственности за неисполнение любого из своих обязательств в соответствии с данной статьей, если банк докажет, что неисполнение было вызвано обстоятельствами, которые были вне контроля банка и которые он не мог избежать или преодолеть".

ГЛАВА IV. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ПЕРЕВОДА КРЕДИТА

Статья 14. Платеж и исполнение денежных обязательств; обязательство банка перед владельцем счета

1) Если стороны не согласились об ином, платеж по денежному обязательству может производиться посредством перевода кредита на счет бенефициара в каком-либо банке.

2) Обязательство дебитора является исполненным и банк бенефициара становится должником бенефициара в размере платежного поручения, полученного банком бенефициара, когда платежное поручение акцептуется банком бенефициара.

3) Если один или несколько банков-посредников вычитают комиссионный сбор из суммы перевода кредита, обязательство является исполненным на сумму этих сборов в дополнение к сумме платежного поручения, полученного банком бенефициара. Если не согласовано иное, дебитор обязан компенсировать кредитору сумму этих сборов.

4) В той степени, в какой банк-получатель имеет право на получение возмещения от отправителя путем дебетования счета, который банк-получатель держит для этого отправителя, счет считается дебетованным в момент акцепта платежного поручения банком-получателем.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/317, пункты 157-164
A/CN.9/328, пункты 37-43
A/CN.9/329, пункты 189-192

Комментарии

1. Эта статья содержит ряд важных положений, связанных с переводом кредита, хотя они непосредственно к нему не относятся. Во многих странах подобные положения не были бы включены в закон, регулирующий перевод кредита, а в других, напротив, были бы. В настоящий проект они включены, поскольку их необходимо учитывать, даже если на более позднем этапе будет принято решение о частичном или полном исключении этой статьи из окончательного текста типового закона. Кроме того, если какая-либо часть этой статьи будет исключена из окончательного текста, то, возможно, следует рассмотреть вопрос о подготовке отдельного текста, содержащего положения по этим вопросам, с тем чтобы обеспечить соответствие этих правил собственно правилам перевода кредита (A/CN.9/328, пункт 41).

2. По окончании непродолжительной дискуссии по статье 14, состоявшейся на двадцатой сессии, делегациям было предложено представить альтернативные тексты статьи 14, которые бы соответствовали потребностям типового закона в отношении правила о последствиях осуществления перевода кредита и не вызывали той озабоченности, которая возникла в связи с настоящим текстом. Делегация Франции предложила текст, содержащийся в комментарии 11.

Пункт 1

3. Пункт 1 касается важного правила, состоящего в том, что денежные обязательства могут быть исполнены путем межбанковских переводов кредита, в результате которых кредитуется какой-либо счет. Хотя это общее положение сегодня широко признается, но иногда все-таки возникают остаточные возражения, связанные с законодательством о законных платежных средствах. Кроме того, в ряде стран четко не устанавливается, что какое-либо лицо, помимо владельца счета, имеет право вносить на этот счет средства. В результате Рабочая группа на своей семнадцатой сессии согласилась, что целесообразно включить это правило в типовой закон (A/CN.9/317, пункт 158).

4. На своей семнадцатой сессии Рабочая группа согласилась, что пункт 1 должен быть ограничен положением, предусматривающим, что обязательство может быть исполнено путем перевода средств без учета того, на какой счет может направить средства дебитор-перевододатель (A/CN.9/317, пункт 159). На девятнадцатой сессии был поднят вопрос относительно того, ограничит ли данное положение право бенефициара на востребование платежа в законных платежных средствах или отказаться от конкретного платежа, осуществленного посредством перевода кредита (A/CN.9/328, пункт 38). В ответ было отмечено, что в некоторых государствах действуют такие законы о налогообложении, которые требуют коммерческих платежей в форме чека, перевода кредита или в других аналогичных средствах, в то время как многие другие государства имеют законодательные положения, аналогичные положениям пункта 1 (A/CN.9/328, пункт 40). Согласно общему мнению, сложившемуся на двадцатой сессии, пункт 1 следует исключить, поскольку в нем делается попытка сформулировать правило, которому в целом можно следовать на практике, но которое противоречит твердо укоренившимся убеждениям относительно соответствующих правовых норм по данному вопросу (A/CN.9/329, пункт 190). Однако, поскольку было решено, что дискуссия должна проводиться лишь с целью выявления основы для проведения углубленной дискуссии на двадцать первой сессии, никаких действий предпринято не было.

Пункт 2

5. Пункт 2 предусматривает, что обязательство дебитора исполняется в тот момент, когда банк бенефициара акцептует платежное поручение. Одновременно банк бенефициара становится дебитором бенефициара.

6. На семнадцатой сессии Рабочей группы было отмечено, что в некоторых странах обязательство считается исполненным, когда банк перевододателя получает от дебитора-перевододателя платежное поручение с покрытием. Было высказано мнение, что в других странах может предусматриваться, что исполнение обязательства будет происходить позднее, чем это предусматривается в пункте 2. Поэтому Рабочая группа приняла решение рассмотреть на одной из предстоящих сессий вопрос о том, какое воздействие такие национальные законы об исполнении основного обязательства окажут на соответствующие правила, устанавливающие завершенность перевода кредита, с учетом ее позиции, заключающейся в том, что правила об исполнении обязательств, как в рамках типового закона, так и в рамках национального законодательства, и правила, регулирующие завершенность перевода, должны соответствовать друг другу (A/CN.9/317, пункты 160-162). На девятнадцатой сессии было вновь заявлено о том, что целесообразно предусмотреть, чтобы банк бенефициара становился дебитором бенефициара одновременно с исполнением обязательства перевододателя (A/CN.9/328, пункт 41).

7. Вместе с тем на девятнадцатой сессии Рабочей группы было заявлено, что текст пункта 2 создает проблемы. Хотя некоторые обязательства могли бы быть частично исполнены посредством платежа части причитающейся суммы денег, другие обязательства являются неделимыми. Кроме того, закон, регулирующий средства, с помощью которых может быть исполнено то или иное обязательство, и объем исполнения, может быть законом государства, в котором не расположены ни банк перевододателя, ни банк бенефициара (A/CN.9/328, пункт 39). В ответ было заявлено, что положение об исполнении обязательств может указывать на то, что обязательство будет исполнено в том объеме, в каком платеж такой же суммы позволит исполнить это обязательство, и таким образом не придется вырабатывать какую-то позицию в отношении того, что то или иное обязательство может быть исполнено частично (A/CN.9/328, пункт 42).

8. В рабочем документе, представленном на двадцатой сессии, секретариат предложил два возможных измененных варианта пункта 2, в одном из которых предусматривается конкретное правило об исполнении обязательств, а в другом лишь указывается момент завершения перевода (A/CN.9/WG.IV/WP.44, статья 14, комментарии 7 и 8). В соответствие со вторым подходом любые заключения в отношении исполнения обязательств, если перевод осуществлялся с целью исполнения обязательств, регулируются другими правовыми нормами.

9. На двадцатой сессии оба предложения получили определенную поддержку, однако было также высказано мнение, что первое из них в некоторых государствах будет неприемлемым с точки зрения законодательного подхода, ибо предусматривается правило, регулирующее исполнение обязательств (A/CN.9/329, пункт 191). В своем сообщении секретариату делегация Франции высказала дополнительное возражение в отношении того, что правило об исполнении обязательств применимо лишь в том случае, если перевод осуществляется с целью исполнения обязательств и не является, например, операцией по консолидации наличности; правило об исполнении обязательств должно обусловливаться соглашением сторон, в котором бы указывались различные пути исполнения обязательств или перевода на другой счет, не являющийся счетом, на который совершен перевод; методы исполнения основных обязательств уже подробно сформулированы в праве ряда правовых систем, и предлагаемое правило об исполнении обязательств приведет к изменению договорного права, даже несмотря на то, что это не должно входить в сферу действия типового закона.

10. В результате того, что были высказаны возражения в отношении включения в типовой закон какого-либо правила об исполнении обязательств путем перевода средств, в настоящем документе повторяется лишь второе из двух предложений секретариата, представленных на двадцатой сессии:

> "Банк бенефициара становится дебитором бенефициара и перевод средств от перевододателя к бенефициару завершается в момент, когда банк бенефициара акцептует платежное поручение, содержащее распоряжение на выплату средств бенефициару".

11. В своем сообщении секретариату, упомянутом в комментарии 9, делегация Франции предложила другую формулировку для настоящего пункта 2. В соответствии с предложением Франции, пункты 1, 3 и 4, а также третье предложение статьи 2 (а) будут исключены. Предложение Франции является следующим:

> "Если отправитель и бенефициар не договорились об ином, перевод завершается в тот момент, когда банк бенефициара предоставляет средства в распоряжение бенефициара или уведомляет его, что в распоряжении этого банка имеются предназначенные для него средства в соответствии с пунктами 1 или 6 статьи 8.".

Пункт 3

12. В пункте 3 рассматривается сложная проблема, когда перевод кредита осуществляется с помощью нескольких банков. Перевододатель несет ответственность за все сборы, взимаемые по цепочке вплоть до банка бенефициара. До тех пор, пока все эти сборы взимаются с перевододателя, никаких трудностей не возникает. Когда же это сделать нелегко, банк может вычесть сумму своих сборов из суммы переводимых средств. Поскольку перевододатель может не знать, будут ли взиматься подобные сборы и в каком размере, особенно если речь идет о международном переводе кредита, он не в состоянии учесть эту ситуацию. Поэтому в пункте 3 предусматривается, что обязательство является исполненным на сумму сборов, которые вычитались, а также на сумму, полученную банком бенефициара; в этом случае перевододатель не будет считаться нарушившим договор на основании задержки платежа или выплаты недостаточной суммы. Тем не менее, если бенефициар не согласится уплатить эти сборы, как это часто имеет место, перевододатель будет обязан выплатить бенефициару соответствующее возмещение.

13. В своем сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства отметила, что пункт 3 не является подходящим ни с коммерческой точки зрения, ни с точки зрения правового принципа. Она отметила, что утверждение, будто бы бенефициар может позже получить возмещение от отправителя, видимо, приведет лишь к новой операции по переводу кредита и вызовет дополнительные проблемы. Делегация Соединенного Королевства, а также делегация Франции в своем отдельном сообщении рекомендовали исключить данный пункт. Напротив, вопрос о том, будет ли отправитель нести ответственность за выплату расходов и сборов, см. также статья 4, комментарий 19, выше.

Пункт 4

14. Пункт 4 дополняет пункт 2 в том, что он устанавливает правило в отношении момента, когда счет отправителя - и, в том числе, но не только перевододателя - считается дебетованным и сумма, которую банк должен отправителю, сокращается или сумма, которую отправитель должен банку, увеличивается. Этот момент наступает тогда, когда банк-получатель акцептует платежное поручение, что в обычной ситуации для банка-получателя, не являющегося банком бенефициара, происходит тогда, когда он исполняет платежное поручение путем выдачи нового платежного поручения следующему банку. Это может произойти раньше или позже завершения бухгалтерской операции по дебетованию счета. Важнейшим случаем применения пункта 4 может быть момент определения того, имеется ли на счете владельца положительное сальдо, если в отношении этого

счета были приняты процессуальные меры или в отношении отправителя была возбуждена процедура о признании его неплатежеспособным. Этот пункт следует рассмотреть с учетом пункта 4 статьи 4 (см. статью 4, комментарий 20, выше).

15. На двадцатой сессии отмечалось, что пункт 4 не в полной мере соответствует пункту 4 статьи 4, поскольку в пункте 4 статьи 14 говорится об акцепте платежного поручения банком-получателем (A/CN.9/329, пункт 110). В своем сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства привела, в основном, эти же доводы по вопросу о несоответствии двух пунктов, но вместе с тем отметила, что такое несоответствие объясняется тем, что срок платежа в соответствии с пунктом 4 статьи 4 наступает лишь с даты исполнения. Она предложила данное положение адаптировать и включить в пункт 4 статьи 4, при условии, что соответствующие возражения будут сняты и что Рабочая группа сочтет необходимым указать момент дебетования счета отправителя (например, по причинам, изложенным выше). В отдельном сообщении секретариату делегация Франции рекомендовала исключить пункт 4.

ГЛАВА V. КОЛЛИЗИЯ НОРМ ПРАВА

Статья 15. Коллизия норм права

1) Лица, ожидающие, что они будут отправлять и получать платежные поручения, могут согласиться с тем, что их взаимные права и обязанности, возникающие в связи с платежными поручениями, будут регулироваться правом государства отправителя, государства получателя или того государства, в валюте которого выражены платежные поручения. При отсутствии такого соглашения права и обязанности, возникающие в связи с платежным поручением, будут регулироваться правом государства банка-получателя.

2) При отсутствии соглашения об обратном взаимные права и обязанности перевододателя и бенефициара при переводе кредита регулируются правом того государства, в котором должно быть исполнено обязательство. Если в отношениях между сторонами какое-либо обязательство может быть исполнено за счет перевода кредита на счет в каком-либо одном или нескольких государствах или если перевод совершается не с целью исполнения какого-либо обязательства, взаимные права и обязанности перевододателя и бенефициара регулируются законодательством того государства, в котором расположен банк бенефициара.

Предыдущее обсуждение

A/CN.9/297, пункты 34-36
A/CN.9/317, пункт 165
A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 69-80

Комментарии

1. На своей семнадцатой сессии Рабочая группа просила секретариат подготовить проект положения о коллизии норм права (A/CN.9/317, пункт 165). Приведенный выше проект положения был подготовлен на восемнадцатой сессии Рабочей группы, но пока не был рассмотрен Рабочей группой.

2. Проблема коллизии норм права более подробно рассматривается в докладе Генерального секретаря девятнадцатой сессии Рабочей группы (A/CN.9/WG.IV/WP.42, пункты 69-80). В этом докладе вопросы рассматриваются особенно с учетом решений Рабочей группы, которые были приняты на восемнадцатой сессии на тот счет, что текст должен быть подготовлен в форме типового закона, который мог бы быть одобрен национальными законодательными органами, и что он должен быть ограничен международным переводом кредита.

3. В докладе говорится, что в типовой закон можно включить положения о его территориальном применении и что, кроме того, можно рассмотреть вопрос о положении, регулирующем коллизию норм права в тех случаях, когда спор возникает в том или ином государстве, которое приняло типовой закон, а другое заинтересованное государство или другие заинтересованные государства не приняли его, или когда положениями типового закона не регулируется данный спорный вопрос (пункт 71). В докладе содержится вывод, что в целом право, применимое к любому данному звену цепочки перевода кредита, должно быть правом страны банка-получателя, однако далее с учетом текста проекта типового закона, подготовленного до восемнадцатой сессии, приводятся примеры, когда, возможно, целесообрзно предусмотреть применение права другого государства (пункты 75-77). Хотя с того времени текст проекта типового закона был значительно изменен, заключения в отношении применимости соответствующего права к регулированию различных проблем, по-видимому, остаются в силе.

4. В своем сообщении секретариату делегация Соединенного Королевства предложила внести поправку в пункт 1 и включить после слов "в валюте которого выражены платежные поручения" слова "или государства, в котором расположено место отправления или получения", и в предпоследней строке заменить слова "правом государства банка-получателя" словами "правом государства, в котором получено платежное поручение".

5. Если Рабочей группе придется решать вопрос о пересмотре проекта пункта 2 статьи 14 с точки зрения исключения любого правила об исполнении обязательства (см. статью 14, комментарии 7-11), то пункт 2 статьи 15, как ясно представляется, будет исключен из типового закона.

[A/CN.9/WG.IV/WP.46/Corr.1]

Статья 2

В результате ошибки при нумерации пропущены пункты 8 и 9 комментария, однако существо рассматриваемых вопросов воспроизводится полностью.

2. Международные переводы кредита: предложение Соединенных Штатов Америки: записка секретариата (A/CN.9/WG.IV/WP.47) [Подлинный текст на английском языке]

1. На двадцатой сессии Рабочей группы делегация Соединенных Штатов Америки заявила, что можно разделить типовой закон на две части: одну - применительно к современным быстродействующим системам и другую - применительно к более медленным системам (A/CN.4/329, пункт 197). В настоящее время делегация представляет свое предложение о том, как можно провести это разделение.

2. В приложении к настоящей записке содержится сопроводительное письмо делегации Соединенных Штатов, а также ее предложение вместе с пояснениями к нему.

ПРИЛОЖЕНИЕ

Сопроводительное письмо Соединенных Штатов Америки от 6 июля 1990 года

Настоящим прилагаем ряд изменений проекта типового закона о международных переводах кредита, разрабатываемого Рабочей группой по международным платежам.

Наряду со многими другими делегациями мы рассматриваем подготовку этого типового закона как важную возможность для ЮНСИТРАЛ оказаться в числе первых международных органов, обеспечивших унификацию права международной торговли в новой области торговли с использованием электронных средств. Проект подобного рода, несомненно, является сложным, поскольку он призван устранить коллизию между новой возникающей торговой практикой и традиционными законами и обязательствами.

При завершении последней сессии Рабочей группы по данному вопросу, которая проходила в Вене с 27 ноября по 8 декабря 1989 года, делегация США выразила серьезную обеспокоенность тем, какую направленность принимает работа над проектом типового закона, а также в связи с тем, совместим ли подготовленный проект с новыми электронными системами банковских операций и клиринговых расчетов. Мы полагаем, что в любых предлагаемых международных правилах должны быть признаны быстродействующие системы и соответствующие изменения правовых отношений. В противном случае такие правила, если они будут приняты, вместо того, чтобы содействовать мировой торговле, будут создавать препятствия для новых методов торговли. В последнем случае такие правила вряд ли получат широкое признание со стороны государств, а ЮНСИТРАЛ упустит возможность стать лидером в разработке норм для ведения современной торговли с использованием электронной техники.

Банковские переводы кредита, являющиеся важной частью новой практики торговли с применением электронных средств, могут сыграть значительную роль в расширении услуг и снижении издержек для сторон коммерческих сделок во всех государствах независимо от состояния их экономического развития или конкретных торговых интересов. Что касается коммерческих пользователей в отличие от потребителей, то современные электронные переводы средств в настоящее время обеспечивают возможность быстрого осуществления операций с низкими издержками. Такие операции могут осуществляться через электронные расчетные палаты, которые с помощью автоматизированных быстродействующих систем способны производить ежедневно очень большой объем операций. В то же самое время эти автоматизированные системы в силу своей очень высокой производительности функционируют на основе принципа "оптимальных усилий" и не могут принимать на себя те же функции, что и традиционные виды перевода средств.

Эти традиционные виды могут предусматривать условные платежи, проверку банком операций, отзывность переводов и много других аспектов, которые могут потребовать непосредственного участия сотрудников банка. Коммерческие пользователи, вероятно, захотят иметь возможность выбора между использованием более традиционных методов перевода средств, в которых также могут применяться ЭВМ, но которые будут связаны с более широким кругом обязанностей со стороны банков и более высокими затратами, и использованием более современных быстродействующих систем при низких издержках. В последнем случае, для того чтобы пользоваться этими услугами клиенты, вероятно, должны идти на определенный риск; например, автоматизированные системы при высокой производительности и большом объеме операций обычно не допускают отзыв перевода и исключают возможность контроля за отдельными операциями и, следовательно, исключают такую ответственность за ошибки или просчеты, какая присуща традиционным методам перевода кредита. Огромный объем операций налагает серьезное бремя на банки и расчетные палаты в отношении обязательств по уведомлению и ответственности за убытки, что необходимо учитывать для того, чтобы любые предлагаемые правила были совместимыми с новыми разрабатываемыми электронными расчетными системами.

В ходе завершения последней сессии Рабочей группы делегация США заявила, что Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о подготовке не одного, а двух комплексов правил, для того чтобы разделить права и обязанности сторон банковских операций и предусмотреть две альтернативы: первую, связанную с возникающей практикой быстродействующих систем электронного перевода средств, и вторую, которая касается традиционных операций и в которой могли бы сочетаться методы, основанные на бумажных документах, а также более быстрые методы операций в области торговли. В последнем случае перевододатели будут рассчитывать на более широкий круг обязанностей в обмен на большие издержки и меньшую скорость.

Существуют несколько возможностей создания такой "двойной" системы. К настоящему документу прилагается одно предложение, которое должно решить эту задачу путем обеспечения, через выбор применимого права и положений о коллизии различных норм права, права сторон осуществлять операции в соответствии с правилами, разработанными для ведения торговли с применением электронных средств. Такой подход позволил бы сохранить нынешний проект с изменениями, которые будут внесены в ходе последующей работы Рабочей группы и Комиссии. В то же самое время он будет предусматривать применение правил, разработанных для быстродействующих переводов, и обеспечит, следовательно, актуальность типового закона для той торговли, в которой, вероятно, будет участвовать все большее число коммерческих сторон и государств. Другой метод, предусматривающий раздельный подход, будет заключаться в составлении двух комплексов норм, при этом некоторые положения настоящего проекта будут объявлены неприменимыми к быстрым операциям, определенным надлежащим образом, и для этих операций будут разработаны новые правила.

Эти предложения вносятся в целях облегчения дискуссии в Рабочей группе. Мы по-прежнему считаем необходимым, чтобы Комиссия завершила свою работу по данной теме как можно скорее.

Предложение делегации Соединенных Штатов об изменении проекта типового закона о международных переводах кредита для учета высокоскоростных электронных переводов

На двадцатой сессии Рабочей группы по международным платежам делегация США выразила свою озабоченность в связи с тем, что текст проекта типового закона будет непригодным для переводов кредита с помощью систем, предназначенных для осуществления таких переводов с высокой скоростью, максимальной безопасностью и низкими издержками. Поэтому делегация США предлагает изменить типовой закон, с тем чтобы сделать его достаточно гибким для учета системы такого типа, которую можно назвать системой осуществления "высокоскоростных электронных платежей". Ниже приводятся все предлагаемые изменения, причем каждое изменение сопровождено кратким комментарием.

Предлагаемый новый пункт 3 статьи 1

"3) Если перевод кредита представляет собой "высокоскоростной электронный перевод", то настоящий закон применяется, если любое платежное поручение в ходе перевода кредита направляется отправителем, находящимся в одном государстве, банку-получателю в другом государстве".

Комментарий

Такие системы для перевода средств, как Система клиринговых межбанковских платежей (ЧИПС), с большой скоростью обрабатывают электронные переводы. Обычно эти переводы осуществляются банками, которые могут быть расположены за пределами Соединенных Штатов, но которые передают с помощью проводной связи платежные поручения, предназначенные для исполнения банками, находящимися в Соединенных Штатах. Такой платеж в рамках ЧИПС может завершиться кредитованием счета бенефициара в банке, расположенном в том же государстве, что и банк перевододателя. Проект типового закона не будет распространяться на такой вид переводов, поскольку по смыслу пункта 1 статьи 1 банк перевододателя и банк бенефициара находятся в одном и том же государстве. Предлагаемый пункт 3 проекта типового закона расширяет сферу действия типового закона и распространяет ее на переводы, которые определяются в статье 2 как "высокоскоростные электронные переводы".

Предлагаемые новые подпункты (m) и (n) статьи 2

"m) "Высокоскоростной электронный перевод" означает перевод кредита, связанный с любым платежным поручением, которое направляется через систему перевода средств - систему, которая используется в основном для обработки платежных поручений, которые i) направляются с помощью электронных средств между банками или между предприятиями, ii) предназначены для передачи средств в тот же день и iii) проводятся по счетам какого-либо банка или центрального банка.

n) "Система перевода средств" означает электронную сеть для перевода средств, автоматизированную расчетную палату или другую систему связи расчетной палаты или иной ассоциации банков, через которую платежное поручение может быть препровождено банку, которому оно адресовано".

Комментарий

В подпункте (m) определяются характеристики "высокоскоростного электронного перевода", который заслуживает рассмотрения в рамках проекта типового закона при условии принятия положения об отступлении от типового закона по соглашению сторон, рекомендуемого для статьи 16. Следует отметить, что такой перевод кредита должен включать, по крайней мере, одно платежное поручение, которое обрабатывается специальной системой перевода средств. Такая система перевода средств должна представлять собой такую систему, которая используется в основном для обработки платежных поручений, передаваемых с помощью электронных средств (что исключает документы, которые широко используются в некоторых государствах) и представляющих собой в основном коммерческие переводы (что исключает большинство систем жирорасчетов и купли-продажи, которые являются в основном потребительскими системами). Кроме того, такая система перевода средств должна использоваться в первую очередь для платежей, которые осуществляются не для зачисления средств на какую-либо будущую дату (что исключит большинство условных платежей), и платежное поручение будет проведено по счетам какого-либо банка или центрального банка. Цель настоящего определения заключается в том, чтобы определить переводы кредита, подобные переводам в рамках ЧИПС, которые должны регулироваться правилами, учитывающими их особенности, связанные с высокой скоростью, максимальной безопасностью и низкими издержками.

В подпункте (n) определяется, что представляет собой система перевода средств. Никакой перевод кредита нельзя назвать "высокоскоростным электронным переводом", если через такую систему не будет проведено хотя бы одно платежное поручение. К тому же данное определение является достаточно широким и охватывает такие организации, как ЧИПС и СВИФТ.

Предлагаемый новый пункт 3 статьи 15

"3) Система перевода средств может выбирать право конкретного государства для регулирования прав и обязанностей всех сторон высокоскоростного электронного перевода. В случае какого-либо несоответствия между каким-либо положением права государства, выбранного системой перевода средств, и любым положением настоящего типового закона, верховенство имеет положение права государства, выбранного системой перевода средств".

Комментарий

Поскольку в быстродействующей системе перевода средств могут участвовать стороны, находящиеся в нескольких государствах, и поскольку на правах и обязанностях одной стороны могут сказываться действия другой, представляется особенно важным, чтобы один комплекс правил регулировал деятельность всех сторон высокоскоростного перевода кредита. Эти факторы вынудили ЧИПС объявить в апреле 1990 года следующее правило.

"Права и обязанности участников и всех сторон перевода средств, частью которого является платежное сообщение ЧИПС, обусловленные переводом средств или настоящими правилами, регулируются правом штата Нью-Йорк. "Перевод средств" означает ряд операций, который начинается с платежного поручения перевододателя, выдаваемого для целей осуществления платежа бенефициару по поручению, и включает платежное поручение, выдаваемое банком перевододателя или банком-посредником и предназначенное для выполнения платежного поручения перевододателя".

Предлагаемая статья 15(3) позволяет системам перевода средств принимать правила, аналогичные новому правилу 3 ЧИПС. Этот пункт исключает возможность того, что отдельный перевод средств подпадет под коллизийные существенные положения права государства, и поэтому увеличивает предсказуемость и надежность результата, что имеет огромное значение для торгового права.

Предлагаемая новая статья 16

"Статья 16. Изменение на основании соглашения и действие правила системы перевода средств

1) Если иное настоящим законом не предусматривается, права и обязанности одной стороны перевода кредита могут быть изменены по соглашению с заинтересованной стороной.

2) "Правило системы перевода средств" означает правило ассоциации банков: i) регулирующее передачу платежных поручений посредством системы перевода средств этой ассоциации или права и обязанности в отношении этих поручений; (или ii) в той степени, в которой это правило регулирует права и обязанности банков, являющихся участниками перевода средств, в рамках которого центральный банк, действуя в качестве банка-посредника, направляет платежное поручение банку бенефициара. Если иное настоящим законом не предусмотрено, правило системы перевода средств, регулирующее права и обязанности банков-участников, использующих систему, может действовать даже в том случае, если это правило вступает в коллизию с настоящим законом и косвенным образом затрагивает другую сторону перевода средств, которая не согласна с этим правилом".

Комментарий

Возможно, что система перевода средств, обрабатывающая высокоскоростные переводы кредита, или две стороны части такого перевода кредита пожелают принять типовой закон с некоторыми изменениями. Статья 16 допускает это и отражает основополагающее мнение о том, что стороны перевода кредита должны иметь возможность исключать по договоренности между собой те положения, которые не пригодны для их конкретных целей.

E. Доклад рабочей группы по международным платежам о работе ее двадцать второй сессии (Вена, 26 ноября - 7 декабря 1990 года) (A/CN.9/344) [Подлинный текст на английском языке]

СОДЕРЖАНИЕ

	Пункты	Страница
ВВЕДЕНИЕ	1-9	311
I. РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТА ПОЛОЖЕНИЙ ДЛЯ ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДАХ КРЕДИТА	10-126	312
Статья 12	11-57	319
Статья 13	58	319
Платежи банку-получателю	59-85	319
Статья 10	86-101	323
Статья 11	102-111	326
Статья 15	112-114	327
Определение термина "исполнение"	115-116	328
Статья 9	117-119	328
Статья 8	120	329
Статья 4	121-126	329
II. ИЗМЕНЕНИЯ РЕДАКЦИОННОГО ХАРАКТЕРА В ТИПОВОМ ЗАКОНЕ	127-141	330
III. РЕДАКЦИОННАЯ ГРУППА И ПРИНЯТИЕ ПРОЕКТА ТИПОВОГО ЗАКОНА	142	331
ПРИЛОЖЕНИЕ Проект типового закона ЮНСИТРАЛ о международных переводах кредита		332

ВВЕДЕНИЕ

1. На своей девятнадцатой сессии, состоявшейся в 1986 году, Комиссия постановила приступить к разработке типовых правовых норм, касающихся электронного перевода средств, и поручить ее Рабочей группе по международным оборотным документам, которую она переименовала в Рабочую группу по международным платежам 1/.

2. Рабочая группа приступила к этой работе на своей шестнадцатой сессии (Вена, 2-13 ноября 1987 года), на которой она рассмотрела ряд правовых вопросов, изложенных в записке секретариата (A/CN.9/WG.IV/WP.37). Группа просила секретариат подготовить проект положений на основе результатов обсуждений, состоявшихся в ходе ее шестнадцатой сессии, для рассмотрения на ее семнадцатой сессии (A/CN.9/297). На своей семнадцатой сессии (Нью-Йорк, 5-15 июля 1988 года) Рабочая группа рассмотрела подготовленный секретариатом проект положений (A/CN.9/WG.IV/WP.39). На заключительном этапе обсуждения Рабочая группа просила секретариат подготовить пересмотренный проект типовых правовых норм (A/CN.9/317). На своей восемнадцатой сессии (Вена, 5-16 декабря 1988 года) Рабочая группа приступила к рассмотрению пересмотренного проекта типовых правовых норм, который она переименовала в проект типового закона о международных переводах кредита (A/CN.9/318). На своих девятнадцатой, двадцатой и двадцать первой сессиях она продолжила рассмотрение проекта типового закона (A/CN.9/328, A/CN.9/329 и A/CN.9/341).

3. Рабочая группа провела свою двадцать вторую сессию в Вене 26 ноября - 7 декабря 1990 года. В состав Группы входили все государства - члены Комиссии. В работе сессии приняли участие представители следующих государств-членов: Аргентины, Болгарии, Венгрии, Германии, Дании, Египта, Индии, Ирана (Исламской Республики), Испании, Италии, Камеруна, Канады, Китая, Ливийской Арабской Джамахирии, Марокко, Мексики, Нидерландов, Сингапура, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, Соединенных Штатов Америки, Союза Советских Социалистических Республик, Франции, Чехословакии, Чили и Японии.

4. На сессии присутствовали также наблюдатели от следующих государств: Австралии, Австрии, Боливии, Доминиканской Республики, Заира, Индонезии, Колумбии, Корейской Народно-Демократической Республики, Корейской Республики, Кувейта, Ливана, Объединенных Арабских Эмиратов, Омана, Перу, Польши, Саудовской Аравии, Таиланда, Турции, Уганды, Филиппин, Финляндии, Швейцарии и Швеции.

5. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих международных организаций: Международного валютного фонда, Афро-азиатского консультативно-правового комитета, Банка международных расчетов, Комиссии Европейских сообществ, Гаагской конференции по международному частному праву, Банковской федерации Европейского сообщества, Латиноамериканской федерации банков и Международной межбанковской организации по валютно-финансовым расчетам по телексу.

6. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Хосе Мария Абаскал Самора (Мексика)

Докладчик: г-н Брэдли Кроуфорд (Канада).

7. Рабочей группе были представлены следующие документы:

a) предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.IV/WP.48);

b) международные переводы кредита: комментарии по проекту типового закона о международных переводах кредита, доклад Генерального секретаря (A/CN.9/WG.IV/WP.49).

1/ См. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок первая сессия, Дополнение № 17 (A/41/17), пункт 230.

8. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

a) Выборы должностных лиц

b) Утверждение повестки дня

c) Подготовка типового закона о международных переводах кредита

d) Прочие вопросы

e) Утверждение доклада.

9. В распоряжении сессии имелись следующие документы:

a) доклад Рабочей группы по международным платежам о работе ее шестнадцатой сессии (A/CN.9/297);

b) доклад Рабочей группы по международным платежам о работе ее семнадцатой сессии (A/CN.9/317);

c) доклад Рабочей группы по международным платежам о работе ее восемнадцатой сессии (A/CN.9/318);

d) доклад Рабочей группы по международным платежам о работе ее девятнадцатой сессии (A/CN.9/328);

e) доклад Рабочей группы по международным платежам о работе ее двадцатой сессии (A/CN.9/329);

f) доклад Рабочей группы по международным платежам о работе ее двадцать первой сессии (A/CN.9/341).

I. РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТА ПОЛОЖЕНИЙ ДЛЯ ТИПОВОГО ЗАКОНА О МЕЖДУНАРОДНЫХ ПЕРЕВОДАХ КРЕДИТА

10. Текст проекта типового закона, представленный на рассмотрение Рабочей группы, излагался в докладе двадцать первой сессии Рабочей группы (A/CN.9/341, приложение) и воспроизводится с комментариями в документе A/CN.9/WG.IV/WP.49.

Статья 12

Подпункт 5(d) и пункт 8

11. Рабочая группа отметила, что на своей двадцать первой сессии она уже обсуждала подпункт 5(d) и что было выдвинуто предложение исключить этот подпункт, а также пункт 8. Аналогичное предложение заключалось в том, чтобы объединить подпункт 5(d) и пункт 8. В соответствии с этим предложением типовой закон не будет устанавливать какой-либо критерий, на основании которого можно определить, сможет ли сторона перевода кредита получить от банка, который действовал ненадлежащим образом, компенсацию за косвенные убытки. Вместо этого в случае совершения банком действий, упомянутых в существующем тексте подпункта 5(d), на банки будут распространяться те нормы права, которые уже существуют в национальных правовых системах. В противовес этим предложениям было отмечено, что цель пункта 8 заключается в сохранении единства права в отношении средств правовой защиты для стороны международного перевода кредита - единства, которое в целом стремится обеспечить типовой закон. Отмечалось также, что одной из целей пункта 8 является защита банковской системы от неожиданных требований возмещения значительных сумм на основании правовых норм, не предусмотренных в типовом законе. Рабочая группа решила, что ей потребуется больше времени для изучения последствий представленных предложений. Она постановила заключить оба текста в квадратные скобки и вновь рассмотреть их на текущей сессии (A/CN.9/341, пункты 126-131).

12. На текущей сессии Рабочая группа рассмотрела новое предложение об исключении подпункта 5(d) и добавлении в конце существующего текста пункта 8 следующей формулировки, основанной на положениях подпункта 5(d):

"за исключением любых концепций, в соответствии с которыми банк несет ответственность за компенсацию убытков, поскольку ненадлежащее или несвоевременное исполнение или неисполнение платежного поручения явились результатом действия или бездействия банка,

совершенного либо с намерением вызвать такие убытки, либо вследствие неосторожности и с пониманием вероятности возникновения таких убытков".

13. В обоснование этого предложения было отмечено, что, если просто исключить подпункт 5(d) и пункт 8, то будет не ясно, сохраняются ли средства правовой защиты, вытекающие из других правовых норм, в тех случаях, когда банк действует умышленно с намерением причинить вред или неосторожно, осознавая возможность причинения вреда. Было также отмечено, что типовой закон должен содержать положение, ясно указывающее, что в случае преднамеренного или неосторожного поведения можно обязать банк оплатить косвенные убытки в дополнение к обязательству компенсировать потерю процентов и расходы, понесенные в связи с новым платежным поручением, как это уже предусматривается в пункте 5.

14. В противовес этому предложению было отмечено, что любое положение, предусматривающее возможность компенсации косвенных убытков, будет означать, что в случае возникновения спора будет предприниматься попытка определить намерение банка. Было также отмечено, что в некоторых правовых системах считается, что сторона должна предвидеть последствия своих действий. В таких системах у судебного органа, которым может оказаться суд присяжных, состоящий из простых граждан, по меньшей мере возникнет вопрос о том, преднамеренно ли банк причинил ущерб, если ущерб явился результатом неспособности банка действовать достаточно осмотрительно. Было отмечено, что любые попытки определить намерение банка несовместимы с функционированием автоматизированных систем крупномасштабных и оперативных переводов средств. Поэтому было предложено исключить подпункт 5(d), сохранив пункт 8 без каких-либо изменений.

15. Согласно другому мнению подпункт 5(d) следует сохранить для закрепления принципа, в соответствии с которым банк должен нести ответственность за последствия своих действий, и в типовом законе следует, как минимум, предусмотреть ответственность за преднамеренные или неосторожные действия. Было отмечено, что это следует обеспечить даже в том случае, если пункт 8 будет изменен в соответствии с выдвинутыми предложениями.

16. Основное внимание в ходе обсуждений в Рабочей группе было уделено конкретным формулировкам данного предложения. Некоторые делегаты выразили беспокойство в связи с тем, что концепция совершения какого-либо действия "вследствие неосторожности", использованная как в существующем тексте подпункта 5(d), так и в новом предложении, является неясной и может затруднить толкование, особенно в тех правовых системах, в которых эта концепция в настоящее время не используется. Было отмечено, что в различных правовых системах эта концепция может быть истолкована различным образом. Было, например, отмечено, что в некоторых правовых системах неисполнение данного платежного поручения можно толковать как неосторожное поведение, даже несмотря на то, что данная ситуация должна рассматриваться как простая небрежность со стороны банка. Для того чтобы избежать таких трудностей, было предложено либо определить данную концепцию в типовом законе, либо полностью исключить ее. В ответ на это предложение было отмечено, что существующая формулировка подпункта 5(d) использовалась в целом ряде международных текстов, включая, например, Конвенцию о некоторых правилах, касающихся международных воздушных перевозок (Варшава, 1929 год), и Конвенцию Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов 1978 года (Гамбургские правила), и никаких существенных трудностей при толковании не возникало. Кроме того, цель данного предложения состоит в создании общего режима ответственности за косвенные убытки, применимого в тех случаях, когда банки действуют неосторожно или с намерением причинить убытки. Предлагаемое исключение подпункта 5(d) наряду с изменением пункта 8 фактически лишь позволит отдельным государствам, другие законы которых, помимо типового закона, предусматривают такое средство правовой защиты, применять это средство в отношении банка, который действовал ненадлежащим образом, как это предусматривается в предлагаемой формулировке пункта 8. Принципиальный вопрос состоит в том, будет ли и при каких условиях право государства, помимо принятого данным государством типового закона, предусматривать возможность компенсации косвенных убытков. Поэтому нет необходимости удостоверяться в том, что слово "неосторожный" будет применяться абсолютно одинаково во всех государствах, или же в том, что концепция "неосторожности" будет существовать в праве всех государств. Было высказано мнение о том, что аналогии между переводами кредита и упомянутыми международными документами неприемлемы ввиду высокой скорости и значительных объемов переводов кредита и с учетом различий в предмете регулирования.

17. Было внесено предложение включить общее положение о единообразном толковании типового закона, с тем чтобы способствовать преодолению возможных трудностей в использовании концепции неосторожности, однако это предложение не получило поддержки.

18. Было отмечено, что предлагаемый текст является вполне приемлемым, поскольку в соответствии с правом многих государств соглашение сторон об исключении ответственности за их