



## Генеральная Ассамблея

Distr.  
GENERAL  
A/CN.9/431  
4 July 1996  
RUSSIAN  
Original: ENGLISH

---

### КОМИССИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ

Тридцатая сессия  
Вена, 12-30 мая 1997 года

Объяснительная записка Секретариата ЮНСИТРАЛ  
по Конвенции Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях  
и резервных аккредитивах<sup>1</sup>

#### ВВЕДЕНИЕ

1. Конвенция Организации Объединенных Наций о независимых гарантиях и резервных аккредитивах была принята Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций и открыта для подписания государствами 11 декабря 1995 года. Конвенция была подготовлена Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ)<sup>2</sup>.
2. ЮНСИТРАЛ является межправительственным техническим органом Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций, который готовит документы в области международного коммерческого права, призванные оказывать содействие международному сообществу в его усилиях по модернизации и согласованию законодательных актов, касающихся международной торговли. К другим правовым документам ЮНСИТРАЛ относятся, например, Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров, Конвенция Организации Объединенных

---

<sup>1</sup>Настоящая записка подготовлена Секретариатом Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли в качестве информационного документа; она не является официальным комментарием к Конвенции.

<sup>2</sup>Проект Конвенции был подготовлен Рабочей группой ЮНСИТРАЛ по международной договорной практике на ее тринадцатой-двадцать третьей сессиях (тексты докладов о работе этих сессий см. изданные Организацией Объединенных Наций документы A/CN.9/330, 342, 345, 358, 361, 372, 374, 388, 391, 405 и 408, которые воспроизведены в Ежегодниках ЮНСИТРАЛ: тома XXI-XXVI за 1990-1995 годы). Ход обсуждений проекта Конвенции в Комиссии отражен в пунктах 11-201 доклада Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о работе ее двадцать восьмой сессии (1995 год), Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/50/17), в Приложении I к которому содержится текст проекта Конвенции в том виде, в котором Комиссия представила его Генеральной Ассамблее. Генеральная Ассамблея приняла эту Конвенцию на пятидесятой сессии в своей резолюции A/RES/50/48.

Наций об исковой давности в международной купле-продаже товаров, Конвенция Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов 1978 года, Конвенция Организации Объединенных Наций об ответственности операторов транспортных терминалов в международной торговле, Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ, Записки ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства, Согласительный регламент ЮНСИТРАЛ, Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже, Конвенция Организации Объединенных Наций о международных переводных векселях и международных простых векселях, Типовой закон ЮНСИТРАЛ о международных кредитовых переводах, Типовой закон ЮНСИТРАЛ о закупке товаров (работ) и услуг и Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле.

3. Конвенция о независимых гарантиях и резервных аккредитивах призвана содействовать использованию независимых гарантий и резервных аккредитивов, в частности, там, где лишь тот или другой из этих документов имеет традиционное хождение. Конвенция способствует также укреплению признания общепринятых основных принципов и признаков, характерных для независимых гарантий и резервных аккредитивов. С целью подчеркнуть общий характер рамочных правил, действующих в отношении как независимых гарантий, так и резервных аккредитивов, и преодолеть различия, которые могут иметь место в терминологии, в Конвенции используется нейтральный термин "обязательство" применительно к обоим видам документов.

4. Охватываемые Конвенцией независимые обязательства являются основными средствами платежа в международной торговле. Они используются в целом ряде ситуаций, например: для обеспечения исполнения договорных обязательств, в том числе обязательств по осуществлению работ, поставок и коммерческих платежей; для обеспечения выплаты авансового платежа в случае, когда такая выплата необходима; для обеспечения обязательства победившего участника торгов подписать договор о закупках; для обеспечения возмещения платежа на основании другого обязательства; для оказания поддержки в выдаче коммерческого аккредитива и страхового покрытия; и для укрепления кредитоспособности публичных и частных заемщиков. Однако знакомство с одним или другим из документов, охватываемых Конвенцией, не является универсальным, поскольку во многих случаях отсутствуют законодательные положения, регулирующие их использование, в ряде случаев имеются расхождения в практике применения этих документов, а важные вопросы, с которыми сталкиваются пользователи, профессионалы и судебные инстанции при повседневном использовании этих документов, выходят за пределы сферы полномочий сторон по их урегулированию на договорной основе.

5. Конвенция, которая представляет собой свод согласованных правил для этих двух видов документов, поможет укрепить правовую определенность при их использовании в каждодневных коммерческих сделках, а также обеспечит доступ к кредитам для публичных заемщиков. Конвенция будет содействовать также выдаче независимых гарантий и резервных аккредитивов в сочетании друг с другом, например, выдаче резервного аккредитива в поддержку выдачи гарантии или наоборот, причем оба обязательства могут регулироваться одним и тем же правовым режимом. Конвенция будет содействовать также процессу "синдикации", в рамках которого можно с помощью Конвенции с большей легкостью сочетать использование обоих видов этих документов. Этот прием позволяет кредиторам распределять риск кредитования среди участников синдиката, тем самым давая им возможность выделять более крупные по объему кредиты.

6. Конвенция служит законодательной поддержкой в тех случаях, когда стороны самостоятельно применяют согласованные правила практического значения, как, например, Унифицированные обычаи и практика для документарных аккредитивов (УПО), разработанные Международной торговой палатой, или другие правила, которые могут быть разработаны специально для резервных аккредитивов, и Унифицированные правила для гарантий по требованию (УПГТ), которые были также разработаны МТП). Помимо того, что Конвенция в основном соответствует решениям, найденным в ходе применения практических правил, она дополняет их путем регулирования вопросов, выходящих за сферу их действия. Речь идет, в частности, о вопросе подделки требований платежа или злоупотреблений в этой связи и средствах правовой защиты в таких случаях. Кроме того, тот факт, что Конвенция непосредственно касается конкретных условий независимых гарантий и резервного аккредитива, включая любые относящиеся к ним практические правила, позволяет использовать ее совместно с такими практическими правилами, как УПО и УПГТ.

7. Следует отметить, что, строго говоря, независимая гарантия или резервный аккредитив являются обязательством, предоставляемым бенефициару. Отсюда все внимание в Конвенции обращено на отношения между гарантом (в случае независимой гарантии) или эмитентом (в случае резервного аккредитива) (именуемыми далее "гарант/эмитент") и бенефициаром. Отношения между гарантом/эмитентом и его клиентом (принципалом в случае независимой гарантии или приказодателем в случае резервного аккредитива, именуемым далее "принципал/приказодатель") в основном выходит за сферу применения Конвенции. То же самое можно сказать об отношениях между гарантом/эмитентом и инструктирующей стороной (инструктирующая сторона является, например, банком, который от имени своего клиента дает поручение гаранту/эмитенту выдать независимую гарантию).

8. Ниже предлагается резюме основных особенностей и положений Конвенции.

## I. СФЕРА ПРИМЕНЕНИЯ

### A. Виды охватываемых документов

9. Сфера применения Конвенции ограничивается документами, которые на практике считаются независимыми гарантиями (они существуют под такими названиями, как, например, гарантии по "требованию", "по первому требованию", "по простому требованию" или "банковские гарантии") или резервными аккредитивами (статья 2(1)). Эти документы могут быть охвачены сферой применения Конвенции в силу того, что они принадлежат к широкой области общего применения. Оба вида документов, по которым платеж осуществляется по представлению любого из указанных документов, используются в качестве обеспечения в случае возникновения непредвиденных обстоятельств (например, нарушения договора). Следует отметить, что еще одним широко используемым средством платежа, в частности резервным аккредитивом, является документ, по которому производится платеж в погашение срочной задолженности (аккредитив "финансовый" или аккредитив "с непосредственной оплатой").

10. По смыслу сделок, охватываемых Конвенцией, гарант/эмитент обязуется уплатить бенефициару определенную сумму по требованию. В зависимости от условий сделки это требование может быть "простым" или оно должно сопровождаться представлением любых вспомогательных документов, указанных в гарантии или резервном аккредитиве. Обязательство гаранта/эмитента произвести платеж вступает в силу по предъявлению требования платежа в такой форме и с такими подтверждающими документами, которые могут потребоваться на основании независимых гарантий или резервного аккредитива. Гарант/эмитент не должен заниматься расследованием основной сделки: он лишь устанавливает, соответствует ли документальное требование платежа по внешним признакам условиям гарантии или резервного аккредитива. В силу этой особенности документы, охватываемые Конвенцией, чаще всего называют "независимыми" и "документарными" по своему характеру.

11. С учетом устоявшейся практики предусматриваются различные по своему виду ситуации, когда может быть выдано обязательство, включая поручение клиента ("принципал/приказодатель") по поручению другого юридического или физического лица ("инструктирующая сторона"), действующая по поручению клиента инструктирующей стороны или от имени самого гаранта/эмитента (статья 2(2)).

12. Сторонам предоставляется полная свобода, если они желают полностью исключить применение Конвенции (статья 1) в пользу применения другого права. Поскольку Конвенция, если она является применимой, в основном носит нерегламентирующий, а суплетивный характер, в любом данном случае существуют широкие возможности для того чтобы исключить или изменить положения Конвенции.

### B. Охват контргарантий и подтверждений

13. Конвенция призвана охватить в сфере своего применения "контргарантии". Контргарантия определяется в Конвенции (статья 6(с)) с использованием таких же основных терминов, которые применяются для характеристики основного понятия "обязательства", а именно в том смысле, что обязательство выдается гаранту/эмитенту другого обязательства его инструктирующей стороной и

предусматривает платеж по простому требованию или по требованию с представлением других документов в соответствии с любыми документарными условиями обязательства (контргарантия).

14. Помимо того, что в Конвенции контргарантия рассматривается в целом как "обязательство", в ней содержится конкретное положение, посвященное контргарантиям в контексте выдвижения подложных требований платежа или злоупотреблений в этой области; в контексте контргарантий могут возникнуть вопросы, отличные от тех, которые возникают в связи с другими обязательствами, охватываемыми Конвенцией (см. пункт 48 ниже).

15. В сферу применения Конвенции включены также подтверждения обязательств, т.е. обязательство, выдаваемое в дополнение к обязательству гаранта-эмитента, или обязательство, выдаваемое по указанию гаранта/эмитента. Устанавливая требования в отношении указания гаранта/эмитента, Конвенция вместе с тем не признает "молчаливых" подтверждений, т.е. подтверждений, выдаваемых дополнительно без согласия на то гаранта/эмитента.

#### C. Документы, выходящие за сферу применения Конвенции

16. Конвенция не применяется по отношению к "вспомогательным" или "условным" гарантиям, т.е. таким гарантиям, при которых обязательство гаранта осуществлять платеж предусматривает не просто рассмотрение документарного требования платежа. Таким образом, Конвенция не отменяет и никак не затрагивает такие другие документы, а также не регламентирует и никак не стимулирует их применение. Вопрос о том, насколько предпочтительным является применение в любом данном случае независимой гарантии из тех, которые охвачены Конвенцией, или других документов, будет зависеть от коммерческих обстоятельств и конкретных интересов участвующих в сделке сторон.

17. Аккредитивы, не являющиеся резервными, не подпадают под сферу применения Конвенции. Однако Конвенция признает право сторон международного аккредитива, не являющегося резервным аккредитивом, "выбрать" Конвенцию (статья 1(2)) в качестве правоприменимой. Это положение было включено в текст в связи с тем, что Конвенция предусматривает ряд правил, которыми стороны коммерческого аккредитива могут пожелать воспользоваться по своему усмотрению ввиду того, что между коммерческими и резервными аккредитивами существует много общего и в связи с тем, что периодически возникают трудности при определении того, является ли аккредитив резервным или коммерческим.

#### D. Определение "независимости" обязательства

18. Хотя повсеместно признается, что обязательства вида, подпадающего под сферу применения Конвенции, являются "независимыми", на международном уровне отсутствует единство понимания этой основной характеристики обязательства и ее признания. Конвенция обеспечит такое единство с помощью определения "независимости" (статья 3). Это определение исходит из того, что обязательство не зависит от наличия или действительности основной сделки или какого-либо иного обязательства. Последняя ссылка на другие обязательства уточняет независимый характер контргарантий от гарантии, к которой она имеет отношение, а также подтверждение от резервного аккредитива или независимой гарантии, которую оно подтверждает.

19. Кроме того, обязательство, чтобы попадать в сферу применения Конвенции, не должно определяться какими-либо условиями, не указанными в обязательстве. В тексте оговаривается, что обязательство, чтобы подпадать под действие Конвенции, не должно зависеть от какого-либо будущего неопределенного действия или события, за исключением представления бенефициаром требования и других документов, или каким-либо иным таким действием или событием, которое подпадает под "сферу деятельности" гаранта/эмитента. Это соответствует пониманию того, что роль гаранта/эмитента в случае независимых гарантий сводится к роли лица, осуществляющего не расследование, а платеж.

#### E. "Документарный" характер охватываемых обязательств

20. Помимо "независимости" от основной сделки обязательства, охватываемые Конвенцией, обладают "документарным" характером. Это означает, что обязанности гаранта/эмитента, которому предъявлено

требование платежа, ограничиваются рассмотрением требования платежа и каких-либо вспомогательных документов, с тем чтобы установить, соответствуют ли требования и другие представленные документы "по внешним признакам" тому, что называется условиями гарантии или резервного аккредитива. Эффект воздействия настоящего правила состоит в том, что обязательства, имеющие "недокументарные условия", не попадают в сферу применения Конвенции. Условия, которые не должны быть документарными по своему характеру, будут единственно касаться действий или событий, находящихся в сфере деятельности гаранта/эмитента. В отношении последнего случая можно предложить такой пример, когда установление гарантом/эмитентом того факта, что необходимый денежный депозит был внесен на указанный счет, принадлежащий этому гаранту/эмитенту.

#### F. Определение международного характера обязательства

21. Применение Конвенции ограничивается обязательствами, имеющими международный характер. Международный характер обязательства определяется на основе местонахождения коммерческого предприятия, как оно указано в обязательстве, любых двух из следующих лиц, находящихся в различных государствах: гарант/эмитент, бенефициар, принципал/приказодатель, инструктирующая сторона, подтверждающая сторона (статья 4(1)). Специальные правила предусматриваются для того случая, когда в обязательстве указано более одного коммерческого предприятия той или иной стороны, а также для случая, когда одна из сторон не имеет "коммерческого предприятия" как такового, а лишь постоянное местожительство (статья 4(2)).

#### G. Связующие факторы для применения Конвенции

22. Конвенция применяется к международным обязательствам одним из двух указанных способов. Первый способ увязан с нахождением гаранта/эмитента в государстве - участнике Конвенции ("Договаривающееся государство") (статья 1(1)(a)). Второй способ применения Конвенции имеет место в том случае, если правила международного частного права отсылают к праву Договаривающегося государства (статья 1(1)(b)).

23. Конвенция предусматривает дополнительный уровень согласования права в этой области в том смысле, что в главе VI ("Коллизия норм права", статьи 21 и 22) содержатся правила, которыми должны руководствоваться суды Договаривающихся государств при определении в любом данном случае права, примененного в независимой гарантии или резервному аккредитиву. Эти правила применяются независимо от того, оказывается в данном конкретном случае или нет, что Конвенция является применимым материальным правом для независимых гарантий или данного аккредитива (см. пункты 53 и 54 ниже).

## II. ТОЛКОВАНИЕ

24. Конвенция содержит общее правило о том, что Конвенцию следует толковать с учетом ее международного характера и необходимости содействовать унификации при ее применении (статья 5). Кроме того, при толковании необходимо учитывать соблюдение добросовестности в международной практике. Резюме любых решений суда или арбитражных постановлений, применяющих и истолковывающих какое-либо положение Конвенции, будет помещено в сборник таких дел под названием "ППТЮ" ("Прецедентное право по текстам ЮНСИТРАЛ").

## III. ФОРМА И СОДЕРЖАНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА

25. Ниже содержится краткое пояснение содержащихся в Конвенции правил по ряду аспектов формы и содержания обязательств.

#### A. Выдача

26. По вопросу момента времени и места выдачи (т.е. когда и где обязательства, выданные бенефициару гарантом/эмитентом, начинают действовать) Конвенция обеспечивает определенность в

области, которая традиционно страдала от неопределенности по причине существования различных понятий. Конвенция устанавливает правило, в соответствии с которым выдача происходит в тот момент и в том месте, когда и где обязательство покидает сферу контроля гаранта/эмитента (например, когда оно отправлено бенефициару) (статья 7(1)). Кроме того, Конвенция определяет выдачу с точки зрения ее практического действия. Как только обязательство выдано, его можно предъявить для платежа в соответствии с его условиями и оно становится безотзывным.

27. Как это принято в правовых текстах ЮНСИТРАЛ, в Конвенции устанавливается гибкое и рассчитанное на перспективу формальное требование выдачи. Устанавливая требования в отношении формы, в которой полностью фиксируется текст обязательства, без ссылки на "письменную форму", Конвенция позволяет охватить выдачу с помощью безбумажных средств коммуникации (например, с помощью системы электронного обмена данными). Это обеспечивается за счет ссылки на любую форму, позволяющую обеспечить полную регистрацию текста обязательства и производить удостоверение подлинности при помощи общепризнанных средств или конкретных согласованных процедур (статья 7(2)).

28. В Конвенции не рассматривается вопрос правомочности выдавать обязательства (т.е. кто имеет право быть гарантом/эмитентом). Этот вопрос, который поднимает вопросы регулирования или другие правовые последствия, которые являются различными в зависимости от той или иной страны, оставляется на усмотрение национального права.

#### В. Изменение

29. Конвенция предусматривает законодательное признание правила практики, в соответствии с которым изменение обязательства требует акцепта бенефициара для того, чтобы оно вступило в силу, если иное не оговорено в обязательстве (статья 8(3)). Конвенция принимает во внимание возможность того, что изменение может быть санкционировано бенефициаром заранее. В таких случаях изменение начинает действовать с момента выдачи обязательства (статья 8(2)).

30. В одном из нескольких положений Конвенции, в которых непосредственно рассматриваются отношения между принципалом/приказодателем и гарантом/эмитентом, разъясняется, что изменение обязательства не затрагивает прав и обязанностей принципала/приказодателя или в этой связи инструктирующей стороны или подтверждающей стороны, если только такое лицо не дает согласие на это изменение (статья 8(4)).

#### С. Передача и уступка прав

31. В Конвенции отражено существующее на практике различие между, с одной стороны, передачей права первоначального бенефициара требовать платеж другому лицу и, с другой стороны, уступкой поступлений от обязательства, если платеж произведен. В случае уступки поступлений, если сравнить с передачей, право требовать платеж остается у первоначального бенефициара, а к цессионарию переходит лишь право получить поступления в виде платежа, если такой платеж произведен.

32. В отношении передачи Конвенция выдвигает два требования, которые встречаются в УПО, в отношении того, что само обязательство должно содержать формулировку, гласящую о том, что оно является передаваемым и что, кроме того, на любую передачу необходимо получить согласие гаранта/эмитента (статья 9). Смысл этого состоит в том, что смена лица, которое должно представить требования платежа и любые подтверждающие документы, может увеличить риск, который берет на себя гарант/эмитент (например, если гарант/эмитент решит, что предполагаемый индоссатор является менее надежным или знакомым, чем первоначально обозначенный бенефициар). По этой причине гаранту/эмитенту предоставляется возможность санкционировать ту или иную передачу.

33. В отношении уступки поступлений бенефициар обязательство может, если иное не оговорено в обязательстве или иным образом не согласовано, уступить любые поступления (статья 10(1)). Если бенефициар уступает свои поступления и если гарант/эмитент или другое лицо, обязанное произвести платеж, получает уведомление, исходящее от бенефициара, платеж цессионарию освобождает должника в объеме его платежа от ответственности по данному обязательству (статья 10(2)).

#### D. Прекращение права требовать платежа

34. Конвенция придает юридическую силу понятиям прекращения права требовать платежа, которые широко применяются на практике, хотя и не получили еще всеобщего признания в рамках национального законодательства или в качестве судебных прецедентов. В соответствии с Конвенцией (статья 11) к событиям, которые приводят к прекращению права требовать платежа, относятся заявления бенефициара об освобождении от ответственности гаранта/эмитента; прекращение обязательства по согласию гаранта/эмитента; уплата в полном объеме суммы, оговоренной в обязательстве, за исключением случаев, когда обязательство предусматривает автоматическое возобновление или автоматическое увеличение этой суммы; истечение срока действия обязательства. Путем подтверждения того, что представление требования платежа должно произойти до истечения срока обязательства, Конвенция поможет преодолеть любые остающиеся неопределенности по этому вопросу.

35. В некоторых правовых системах вопрос действия права удерживать документ, содержащий обязательство, все еще сопряжен с неопределенностью в связи с явным прекращением действия права требовать платежа. Конвенция, следуя подходу, который широко признается в качестве наилучшей практики, предусматривает, что невозвращение документа ни в коем случае не продлевает действие права требовать платежа, если сумма, о которой идет речь, была уже уплачена или если срок действия обязательства истек (статья 11(2)). Если не считать этих двух условий, то стороны сохраняют право свободно оговаривать требование возвращения обязательства, с тем чтобы прекратить действие права требовать платежа.

#### E. Истечения срока действия

36. В Конвенции предусматривается (статья 12), что срок действия обязательства истекает в двух случаях: по наступлении даты истечения срока действия, который может представлять собой оговоренную календарную дату или последний день фиксированного срока, указанного в обязательстве; если истечение срока действия зависит от совершения какого-либо действия или наступления события на основании представления документа, указанного для этой цели в обязательстве для информирования о том, что действие или событие имели место, или, если такой документ не указан, на основании удостоверения бенефициаром того, что такое действие или событие имело место; или по прошествии шести лет с даты выдачи обязательства, если в обязательстве не оговорена дата истечения срока действия или если оговоренное действие или событие истечения срока не произошло.

### IV. ПРАВА, ОБЯЗАННОСТИ И ВОЗРАЖЕНИЯ

#### A. Определение прав и обязанностей

37. Права и обязанности гаранта/эмитента и бенефициара определяются условиями обязательства (статья 13(1)). В Конвенции специальная ссылка делается на правило, общие условия или обычаи практики (например, УПО, УПГТ), с учетом которых специально составляется обязательство. Этот подход отвечает основной задаче Конвенции, состоящей в оказании юридической поддержки праву коммерческих сторон включать такие правила в практику, условия или обычаи. Этот подход обеспечивает такое положение, при котором Конвенция будет оставаться действующим инструментом, чутко реагирующим на изменения в практике, включая проведение в будущем пересмотров правил практики, как, например, УПО и УПГТ, и разработку других международных правил практики.

38. В других местах текста Конвенции также содержатся ссылки на гибкую привязку к Конвенции к потребностям и развивающимся обычаям и стандартам торговой практики. Так, например, при толковании условий обязательства и урегулировании вопросов, не рассматриваемых в Конвенции, внимание должно уделяться общепризнанным международным правилам и обычаям применения на практике независимых гарантий или резервных аккредитивов (статья 13(2)).

39. Аналогичным образом стандарт поведения гаранта/эмитента, основанный на добросовестности и проявлении разумной осмотрительности, должен определяться с учетом общепризнанных стандартов

международной практики независимых гарантий и резервных аккредитивов (статья 14(1)). Хотя Конвенция оставляет открытой возможность оговаривать более низкий стандарт по сравнению с общепризнанным стандартом применения, она четко запрещает любое освобождение гаранта от ответственности по причине недобросовестности или грубой небрежности.

## V. ПРЕДЪЯВЛЕНИЕ ТРЕБОВАНИЯ ПЛАТЕЖА И ПЛАТЕЖ

### A. Требование платежа бенефициаром

40. Что касается бенефициара, то процесс требования и получения платежа сопряжен с представлением требования платежа и любых удостоверяющих документов в соответствии с условиями обязательства. В связи с документарным характером требования формальные требования Конвенции, применимые к самому обязательству (см. пункт 27 выше), применяются к требованию платежа (статья 15(1)). Местом представления является место выдачи обязательства гарантом/эмитентом, если для целей платежа не оговорено иное место или иное лицо (статья 15(2)).

41. Кроме того, Конвенцией предусматривается (статья 15(2)), что в силу представления требования бенефициар имплицитно подтверждает, что это требование является добросовестным и что не существует никаких обстоятельств, которые оправдывали бы неплатеж в соответствии с положениями Конвенции о мошенничестве или злоупотреблении в отношении требования платежа (см. пункты 47 и 48 ниже).

### B. Рассмотрение требования и платежа

42. Обязательство гаранта/эмитента заключается в рассмотрении требования и любых сопровождающих документов, с тем чтобы определить, соответствуют ли они по внешним признакам условиям обязательства и согласуются ли они друг с другом (статья 16(1)). При этом должным образом учитывается применимый стандарт международной практики, и эта формулировка обеспечивает такое положение, при котором Конвенция учитывает происходящие в практике изменения в том, что касается понятия соответствия внешним признакам.

43. В положении, зависящем исключительно от изменений в условиях обязательства, гаранту/эмитенту предоставляется разумный срок максимум до семи дней для рассмотрения требования и принятия решения о платеже (статья 16(2)). Таким образом, срок, который считается "разумным", может быть значительно менее семи дней, но не более семи дней, если только не оговорен иной срок. В этом положении принимается во внимание то обстоятельство, что время, необходимое для рассмотрения требования, будет зависеть от характера каждого отдельного случая (например, от объема и сложности документов, которые предстоит рассмотреть).

44. Если принимается решение не производить платеж, то гарант/эмитент должен незамедлительно уведомить об этом бенефициара, указав на причины своего решения (статья 16(2)). Если устанавливается, что требование соответствует условиям, то платеж осуществляется незамедлительно или в более поздний срок, оговоренный в условиях обязательства.

45. Конвенция признает, что гарант/эмитент может, если иное не оговорено в обязательстве, произвести платеж по обязательству путем использования права зачета требования, которое предоставляется в целом на основании применимого права (статья 18). Однако Конвенция не признает любого такого права зачета требований без учета требований, уступленных принципалом/приказодателем или инструктирующей стороной, поскольку такая возможность влечет за собой риск подрыва целей обязательства.

### C. Мошенничество или злоупотребление в отношении требований платежа

46. Основное назначение Конвенции состоит в том, чтобы на международном уровне обеспечить большее единообразие действий, при которых гарант/эмитент и суды реагируют на предполагаемое мошенничество или злоупотребление в отношении требований платежа на основании независимых



гарантий и резервных аккредитивов. Последнее приобрело особенно тревожные и деструктивные масштабы на практике, поскольку все больше появляется сообщений о мошенничестве в тех случаях, когда оспаривается факт исполнения основополагающего договорного обязательства. Эта трудность и вытекающая из нее неопределенность еще больше осложняют ситуацию из-за различий в понимании и средствах, применяемых для реагирования на такие сообщения со стороны гаранта/эмитента и судов, к которым обращаются за санкцией привести в исполнение временные меры с целью блокирования платежа.

47. Конвенция помогает снять эту проблему, предусмотрев международно согласованное общее определение видов ситуаций, при которых исключение из обязательства производить платеж на основании удовлетворяющего внешним признакам требования будет оправданным (статья 19(1)). Определение охватывает фактические случаи, рассматриваемые в различных правовых системах на основании таких понятий, как "мошенничество" или "злоупотребление правом". В определении дается ссылка на ситуации, когда совершенно очевидно, что какой-либо документ не является подлинным или был подделан, что платеж не причитается на основании, указанном в требовании, и что для требования не имеется достаточных оснований.

48. В целях дополнительного уточнения Конвенция предусматривает пояснительные примеры в случаях, когда требование не имеет достаточных оснований (статья 19(2)); т.е. основное обязательство было, бесспорно, исполнено удовлетворительным для бенефициара способом; исполнению основного обязательства явно воспрепятствовало умышленное неправомерное поведение бенефициара; при предъявлении требования по контргарантии бенефициар этой контргарантии, действуя в качестве гаранта/эмитента обязательства, к которому относится данная контргарантия, недобросовестно произвел платеж).

49. Конвенция, наделяя гаранта/эмитента правом, но не возлагая на него обязанностей, как это имеет место в отношении бенефициара, отказывать в платеже в случае мошенничества или злоупотреблений (статья 19(1)), устанавливает баланс различных интересов и мотивов. Предоставляя дискреционное право гаранту/эмитенту, действующему добросовестно, Конвенция проявляет заботу о гаранте/эмитенте, стремящемся сохранить коммерческую надежность обязательств как обещаний, являющихся независимыми от основных сделок.

50. В то же время Конвенция подтверждает, что принципал/приказодатель в рассматриваемых ситуациях имеет право требовать временных судебных мер для блокирования платежа (статья 19(3)). В данном случае признается надлежащая роль судов, а не гаранта/эмитента по рассмотрению фактов по основным сделкам. Кроме того, Конвенция не аннулирует никаких прав, которые принципал/заявитель может иметь в соответствии с его договорными отношениями с гарантом/эмитентом с целью не допустить возмещения платежа, осуществленного в обход условий этой договорной сделки.

#### D. Временные судебные меры

51. Помимо того, что принципал/приказодатель или инструктирующая сторона имеет право на временные судебные меры для блокирования платежа или замораживания доходов от обязательства в случаях, о которых говорилось выше, Конвенция устанавливает стандарт доказательства, который необходимо обеспечить для получения таких временных мер (статья 20(1)). В соответствии с этим стандартом приказ о введении временных мер на основании незамедлительно представляемых веских доказательств того, что существуют обстоятельства, позволяющие серьезно предполагать о наличии мошенничества или злоупотребления. Учитывается также возможность причинения серьезного ущерба принципалу/приказодателю при отсутствии временных мер и возможность того, что суд потребует необходимого обеспечения.

52. Предоставляя полномочия на применение временных судебных мер в соответствующих случаях, Конвенция сводит до минимума использование судебных процедур для вмешательства в ход исполнения обязательств путем ограничения этих случаев, в соответствии с которыми предоставляются временные судебные меры, одним дополнительным случаем. Приказы о временных судебных мерах, блокирующих

платеж или замораживающих доходы, также могут выдаваться в случае использования обязательства в преступных целях (статья 20(3)).

## VI. КОЛЛИЗИЯ НОРМ ПРАВА

53. Как уже было отмечено выше (пункт 23), Конвенция содержит главу VI о коллизии норм права, которая должна применяться судами Договаривающихся государств с целью определения права, применимого к международным обязательствам в соответствии с определением, содержащимся в статье 2, независимо от того, окажется ли сама Конвенция применимым правом в любом данном случае. Эти коллизионные нормы права признают выбор применимого права, оговоренного в обязательстве или вытекающего из условий обязательства или иным образом согласованного гарантом/эмитентом и бенефициаром (статья 21).

54. В отсутствие выбора права в соответствии с вышеупомянутой статьей Конвенция предусматривает применение к обязательству права государства, в котором находится коммерческое предприятие гаранта/эмитента, выдавшее это обязательство (статья 22).

## VII. ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ

55. Заключительные статьи (статьи 23-29) содержат обычные положения, касающиеся Генерального секретаря Организации Объединенных Наций как депозитария и предусматривающие условия, при которых Конвенция открывается для подписания, принятия или утверждения государствами, подписавшими ее 11 декабря 1997 года, что она открыта для присоединения всех неподписавших ее государств и что тексты являются одинаково аутентичными на английском, арабском, китайском, русском и французском языках.

56. Ввиду того, что Конвенция носит в основном суплетивный характер, а также с учетом права сторон полностью исключить действия Конвенции, никакие оговорки к ней не допускаются. Конвенция вступает в силу по истечении одного года после даты сдачи на хранение пятой ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении.

\* \* \*

Более подробную информацию можно получить по следующему адресу:

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

Телефон: (43-1) 21345-4060 или 4061

Телекс: 135612 uno a

Телефакс: (43-1) 21345-5813