

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

	<u>Страница</u>
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/WR.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/WR.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/WR.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 готовится 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/WR.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(а).
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 4А. Название статьи 4А - "Переводы средств" - и определение этого термина в статье 4А-104 свидетельствуют о том, что в значительной степени сферы применения существенных положений являются практически идентичными. Хотя статья 4А 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 4А-302(а)(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 сессия, 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 типовым законом 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/WR.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 исключать 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 4А. За исключением предложения в квадратных скобках определение термина "перевод кредита" практически идентично определению термина "перевод средств" в статье 4А-104. Платежные операции в рамках сетей торговых точек из сферы применения статьи 4А 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/WR.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 4А. Статья 4А-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 4А.

"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 4А. В статье 4А-104(с) определение термина "перевододатель" практически идентично определению в настоящем тексте. Термин "банк перевододателя" (определения которого в типовом законе не имеется) определяется в статье 4А-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 кредитуются 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 4А. Термин "бенефициар" определяется в статье 4А-103(a)(2) как "лицо, которому банк бенефициара должен осуществить платеж". Из определения бенефициара или банка бенефициара в статье 4А-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 4А. В статье 4А-103(a)(5) определение термина "отправитель" соответствует определению в типовом законе. Однако в статье 4А-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 (а) [статьи 4А-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 "предполагаемого 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 (А/СN.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 (А/СN.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 (А/СN.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 (А/СN.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 (А/СN.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 (А/СN.9/341, пункт 68). Это решение было реализовано на двадцать второй сессии (А/СN.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 (А/СN.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 (А/СN.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, перевододатель, посредник и бенефициара. Было также отмечено однако, что к недостаткам этого термина относится то, что он слишком длинный, особенно по сравнению со словом "банк" (А/СN.9/СN.9/WG.IV/СN.9/WP.49, статья 2, комментарии 37 и 38). На двадцать второй сессии Рабочая группа решила продолжать использовать термин "банк" (А/СN.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 (А/СN.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) (А/СN.9/318, пункты 53 и 54; А/СN.9/328, пункты 82 и 110; А/СN.9/329, пункт 141; А/СN.9/344, пункт 140).

42. На двадцать первой сессии было предложено включить в типовой закон определение термина "отделение" банка (А/СN.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 (А/СN.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 (А/СN.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 (А/СН.9/317, пункт 41; А/СН.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 обусловлено 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 (А/СН.9/329, пункты 70 и 71). См. также комментарий 10 к статье 1.

48. Сопоставление со статьей 4А. В статье 4А-104(б) 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, комментарий 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 (А/СН.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 А/СН.9/ВГ.IV/ВР.41, статья 2, комментарий 16. На двадцатой сессии было отмечено, что данное определение включает ЕВЕ (А/СН.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, комментарий 7-9).

59. Сопоставление со статьей 4А. 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.

"Дата исполнения"

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/WR.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, определение 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 считать 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/WR.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 4А, 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 текста 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 4А. В статье 4А-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/WR.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 4А. Статья 4А-501(а) идентична статье 3. Статья 4А-501(б) представляет собой более подробный вариант положения, о котором говорилось в комментарии 1, которое было изложено в документе A/CN.9/WG.IV/WR.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:

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

б) 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 4А. В статье 4А-202(а) 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/WR.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 (а), 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 (А/СN.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 (А/СN.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 (А/СN.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 (А/СN.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 (А/СN.9/341, пункт 96). Это решение было выполнено на двадцать второй сессии и был принят пункт, являющийся в настоящее время пунктом 3 (А/СN.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 (А/СN.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 не чрезмерно большую сумму, возможно, является ошибочным или подложным (А/СN.9/318, пункты 82 и 85-87; А/СN.9/329, пункты 100 и 101).

11. На двадцатой сессии предложение об исключении подпункта (b) было отклонено (А/СN.9/329, пункты 100 и 101). На двадцать первой сессии было вновь предложено исключить этот подпункт (А/СN.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 (А/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 (А/CN.9/344, пункт 136, см. комментарий 8).

Пункт 4

15. На восемнадцатой сессии Рабочей группы были подготовлены два варианта этого пункта (А/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, процедура 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 (А/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 (А/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 исключением 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 (А/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 (А/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 неустойчивости 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 (А/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. Несомненно 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 (А/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 комментариях 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 4А. Статья 4А-402(b) и (c) по сути аналогична типовому закону. См. комментарий 71 к статье 2 в связи с использованием даты платежа в статье 4А. 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/WR.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/WR.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 типовую 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 типовую закон, если это будет сочтено уместным (A/CN.9/328, пункты 61-65; см. A/CN.9/WG.IV/WR.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 а) право каждой из сторон системы чистых расчетов, б) право, регулирующее отдельные операции, осуществляемые в рамках системы чистых расчетов, и с) 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 (а)

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 отправку 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 относятся 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 зачета. 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 зачет, 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:

а) 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;

б) 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;

с) 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 а) право каждой из сторон системы чистых расчетов; б) право, регулирующее отдельные операции, осуществляемые в рамках системы чистых расчетов; и с) 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 (с)

31. Хотя ситуации, конкретно предусмотренные в подпунктах (а) и (б), 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 учетных переводных векселей. Для всех подобных случаев в подпункт (с) просто включена ссылка на применимое в подобных ситуациях право.

32. Сопоставление со статьей 4А. Статья 4А-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/WR.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/WR.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 (а)

6. Текст подпункта (а) 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(а) 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. комментарий 16-20). Если требуемого уведомления об отклонении не делается, то в пункте 2(а) 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 ссыла на недостаток средств из пункта, являющегося в настоящее время пунктом 3, была исключена (A/CN.9/329, пункты 123 и 175). В пункт 2(а) 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)(а), 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(а) 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)(а) 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 получению 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 (с)

13. Пункт 2(с), 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 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" (А/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 (А/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 (А/CN.9/318, пункты 114-116; А/CN.9/329, пункт 118). Требования о том, чтобы в уведомлении приводились какие-либо причины отклонения платежного поручения, не установлено (А/CN.9/297, пункт 51). Однако нет никакой необходимости в направлении уведомления об отклонении, если для идентификации отправителя не имеется достаточной информации (А/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 (А/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 (А/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 (А/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/WR.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 4А. Как указано в комментарии 15, хотя согласно статье 4А представления уведомления об отклонении не требуется, статья 4А-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)(а) (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 4А. Статья 4А-302(а)(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 относиться 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 (А/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 (А/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:

а) 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),

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

с) когда он уведомляет отправителя об акцепте,

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

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

ф) когда банк использует кредит каким-либо иным образом в соответствии с инструкцией, содержащейся в платежном поручении,

г) 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(а), 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/WR.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(а), (b), (с) и 3 применимы к статье 8(1)(а), (b), (с) 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(с), (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 (с)-(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/WR.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)(с)-(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 4А: В статье 4А-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 4А-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 4А, 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, содержащемуся 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, комментарий 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 приставить 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 4А. Статья 4А-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 акцентировал 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 4А. Статья 4А-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, типовый 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(б) 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 (А/СN.9/329, пункт 167). Такое положение может быть 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:
 - а) в поручении указана более поздняя дата, и в этом случае поручение [исполняется] в эту дату, или
 - б) 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

А/СN.9/297, пункты 65-68 (16-я сессия, 1987 год)
А/СN.9/317, пункты 94-107 (17-я сессия, 1988 год)
А/СN.9/328, пункты 76-91 (19-я сессия, 1989 год)
А/СN.9/329, пункты 168-183 (20-я сессия, 1989 год)
А/СN.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 (А/СN.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 международных переводов кредита в бумажных документах. 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 соответствии 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)(а) или 8(1)(а) 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 получению, 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 лишил 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 расчетной 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 4A. Статьи 4A-301(b) и 4A-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 4A-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 отзываться 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 отзываться 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 правилом 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 отзываться 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 4А. Статья 4А-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 4А-211(h) устанавливается небольшое ограничение на общее право изменять по соглашению все права и обязательства, которое, в противном случае, действовало бы в силу статьи 4А-501. В статье 4А-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 4А в основном охватывают проблемы, регулируемые в пунктах 1-3 статьи 11.

Пункт 4

13. До двадцать второй сессии пункты 1(с) и 2(с) 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 потребует рассмотрения 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 отзываает 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 4А. Если в случае отзыва перевод кредита не завершается, то статья 4А-402(с) и (d) (эквивалент статьи 13 типового закона) требует возмещения отправителю любого полученного платежа. В статье 4А-211(с)(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 4А 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/WR.49, статья 10, комментарии 28 и 29.

25. Сопоставление со статьей 4А. Статья 4А-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:

- а) лицу выдавать платежное поручение о переводе средств;
- б) банку перевододателя исполнять платежное поручение перевододателя, или
- с) 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 обосновательно 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 осуществления 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 принятием 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 возратить 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, комментарий 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/WR.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. Сопоставление со статьей 4А. Статья 4А-402(с), (d) и (e) в основном эквивалентна статье 13.

Статья 14

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).

Статья 15

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 а) с намерением причинить убытки или б) 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/WR.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/WR.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, содержащихся в бывшей статье 13, которая была исключена на двадцать второй сессии за ненужностью 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 несет 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 зависела 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 получить 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:

"а) при наличии средств - процентов с имеющихся в наличии средств за время, которое они находятся в распоряжении банка-получателя, или

б) 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)(а) или статьи 8(1)(а) (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 возратить 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 а) с намерением причинить убытки или б) 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:

а) 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);

б) 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;

с) 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 4А. Статья 4А-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 бенефициара 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(a) (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(б) 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. Сопоставление со статьей 4А. 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".

Пункт 3

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 4А. В статье 4А-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 4А-406(с) 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:
 - а) если государство состоит из нескольких территориальных единиц, в которых действуют различные нормы права, каждая территориальная единица считается отдельным государством, и
 - б) 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, обуславливающих 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, содержащиеся 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/WR.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.