



Генеральная Ассамблея

Distr.
GENERAL
A/CN.9/421
14 March 1996
RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИССИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ
Двадцать девятая сессия
Нью-Йорк, 28 мая - 14 июня 1996 года

**ДОКЛАД РАБОЧЕЙ ГРУППЫ ПО ЭЛЕКТРОННОМУ ОБМЕНУ ДАННЫМИ
О РАБОТЕ ЕЕ ТРИДЦАТОЙ СЕССИИ
(Вена, 26 февраля - 8 марта 1996 года)**

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункты</u>	<u>Страница</u>
ВВЕДЕНИЕ	1-24	3
I. ХОД РАБОТЫ И РЕШЕНИЯ	25	7
II. РАССМОТРЕНИЕ ПРАВОВЫХ ВОПРОСОВ, КАСАЮЩИХСЯ МОРСКИХ ТРАНСПОРТНЫХ ДОКУМЕНТОВ В УСЛОВИЯХ ПРИМЕНЕНИЯ ЭЛЕКТРОННЫХ СООБЩЕНИЙ	26-52	8
A. Оборотные и необоротные транспортные документы	27-39	8
1. Замечания общего характера	27-28	8
2. Правовой режим	29-36	8
3. Множественность экземпляров оригинала	37-38	11
4. Сочетание бумажных документов и нематериальных эквивалентов	39	11
B. Регистры	40-48	12
C. Подписи в цифровой форме	49-52	13
III. РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТА ТИПОВЫХ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ О МОРСКИХ ТРАНСПОРТНЫХ ДОКУМЕНТАХ В УСЛОВИЯХ ПРИМЕНЕНИЯ ЭЛЕКТРОННЫХ СООБЩЕНИЙ	53-103	14
Проект статьи "х". Договоры перевозки, сопряженные с использованием сообщений данных	53	14

	<u>Пункты</u>	<u>Страница</u>
A. Замечания общего характера	54-63	15
1. Сфера действия проекта статьи "х"	55-58	15
2. Взаимосвязь проекта статьи "х" с другими положениями проекта Типового закона	59-60	16
3. Возможное расширение сферы действия принципов, закрепленных в проекте статьи "х"	61-62	17
4. Существо проекта статьи "х"	63	17
B. Отдельные положения проекта статьи "х"	64-83	18
1. Пункт 1	64-66	18
2. Пункт 2	67-71	18
3. Пункт 3	72-77	20
4. Пункт 4	78-80	21
5. Пункт 5	81-82	22
6. Пункт 6	83	22
C. Дополнительные положения, предложенные для включения в проект статьи "х"	84-103	23
1. Применение законов и международных транспортных конвенций	84-88	23
2. Обратный или необоротный характер прав, представленных или подтверждаемых сообщениями данных	89-91	24
3. Ситуации, когда бумажные документы и сообщения данных могут использоваться одновременно	92-103	25
IV. ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ ОБСУЖДЕНИЕ ВОЗМОЖНОЙ БУДУЩЕЙ РАБОТЫ	104-119	27
A. Будущая работа по вопросам транспортного права, не связанным с использованием ЭДИ	104-108	27
B. Будущая работа по конкретным вопросам, касающимся использования ЭДИ и соответствующих средств и передачи данных	109-119	28
1. Возможные стандарты, касающиеся подписей в цифровой форме	110-111	28
2. Вопросы регистров	112-113	29
3. Включение путем ссылки	114	29
4. Поставщики информационных услуг	115-117	30
5. Обзор действующих международных конвенций	118-119	30

Приложение

Дополнительный текст, предлагаемый для включения в проект Типового закона ЮНСИТРАЛ о правовых аспектах электронного обмена данными и соответствующих средствах передачи данных (утвержден Рабочей группой по электронному обмену данными ЮНСИТРАЛ на ее тридцатой сессии, состоявшейся в Вене с 26 февраля по 8 марта 1996 года)	31
---	----

ВВЕДЕНИЕ

1. В соответствии с решением, принятым Комиссией на ее двадцать пятой сессии¹ в 1992 году, Рабочая группа по электронному обмену данными посвятила свои двадцать пятую - двадцать восьмую сессии подготовке проекта Типового закона ЮНСИТРАЛ о правовых аспектах электронного обмена данными и соответствующих средствах передачи данных (доклады о работе этих сессий содержатся в документах A/CN.9/373, 387, 390 и 406). Текст проекта Типового закона наряду с компиляцией замечаний правительств и заинтересованных организаций (A/CN.9/409 и Add.1-3) был представлен Комиссии на ее двадцать восьмой сессии для окончательного рассмотрения и принятия.

2. На своей двадцать девятой сессии Рабочая группа рассмотрела проект Руководства по принятию типового закона (доклад о работе этой сессии содержится в документе A/CN.9/407). Рабочая группа также рассмотрела в рамках общей дискуссии о возможной будущей работе вопросы включения путем ссылки и обращаемости прав на товары в условиях применения электронных сообщений. Что касается вопроса о включении путем ссылки, то на рассмотрении Рабочей группы находились два предложения о проекте соответствующего положения, одно из которых было представлено наблюдателем от Международной торговой палаты (A/CN.9/WG.IV/WP.65), а другое - Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии (A/CN.9/WG.IV/WP.66). После обсуждения большинство членов Группы выразили мнение о том, что вопрос о включении путем ссылки недостаточно глубоко разработан для его отражения в Типовом законе и требует дальнейшего изучения. Была высказана точка зрения о том, что этот вопрос следует рассмотреть в контексте будущей работы по вопросу об обращаемости прав на товары (A/CN.9/407, пункты 100-105).

3. В связи с вопросами обращаемости и передаваемости прав на товары в контексте ЭДИ на рассмотрении Рабочей группы находились две короткие записки, одна из которых была представлена Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии (A/CN.9/WG.IV/WP.66), а другая - Соединенными Штатами Америки (A/CN.9/WG.IV/WP.67).

4. Было отмечено, что к числу функций коносамента, которые могут быть затронуты использованием сообщений ЭДИ, относятся его функции в качестве: 1) расписки в получении груза перевозчиком; 2) подтверждения договора перевозки с указанием его общих условий и конкретной информации о судне, портах погрузки и разгрузки, а также характере, количестве и состоянии груза; и 3) документа, дающего держателю ряд прав, включая право требовать и принимать груз в порту разгрузки и право распоряжаться грузом в пути.

5. Первые две функции могут легко выполняться с помощью ЭДИ, поскольку расписка в получении груза и информация о договоре перевозки могут передаваться посредством сообщений данных, таких, как сообщения ООН/ЭДИФАКТ. Однако третья функция (в качестве товарораспорядительного документа) вызывает в контексте ЭДИ трудности, поскольку в отсутствие единого бумажного документа трудно установить личность эксклюзивного держателя этого документа, которому перевозчик мог бы сдать груз, не опасаясь при этом предъявления какой-либо другой стороной иска в связи с ненадлежащей доставкой. В этом отношении Рабочая группа отметила, что одна из главных проблем применительно к использованию коносаментов в форме ЭДИ заключается в том, как гарантировать единственный или уникальный характер сообщения, на основании которого перевозчик сдал бы груз. Хотя любое сообщение данных можно, вероятно, сделать уникальным благодаря применению системы шифрования, нельзя исключить возможность того, что данное сообщение может быть мошеннически или ошибочно продублировано. Рабочая группа отметила, что решение этой проблемы, по-видимому, следует искать в обеспечении неприкосновенности передаваемых данных, фиксации времени передачи или использовании аналогичных методов, или же ее следует решать посредством создания центрального регистра, в котором держатель мог бы зарегистрировать свои права.

¹Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/47/17), пункты 140-148.

6. Рабочая группа также отметила, что работа в области обращаемости и передаваемости товарораспорядительных документов с использованием средств ЭДИ могла бы включать составление предварительного перечня областей коммерческой практики, которые предполагается охватить, признание юридической силы соглашений об обращаемости и передаваемости прав на товары посредством ЭДИ, установление критериев для сторон, которые становятся держателями прав на товары в результате надлежащего процесса передачи таких прав или которые впоследствии переуступают такие права посредством ЭДИ, определение результатов обращаемости товарораспорядительных документов посредством ЭДИ, установление норм, касающихся неисполнения, для распределения риска и создания электронных регистров. В связи с вопросом об электронных регистрах было отмечено, что они могут быть государственными, центральными или частными. Цель регистра, доступ к нему, управление им и связанные с ним издержки, страхование, распределение рисков и степень обеспечения неприкосновенности записей будут определяться его характером.

7. Рабочая группа провела общее обсуждение в целях определения рамок возможной будущей работы и вопросов, которые можно было бы рассмотреть. В отношении рамок будущей работы было внесено предложение о том, чтобы эта работа охватывала товарораспорядительные документы, используемые при смешанных перевозках, поскольку они выполняют по существу такие же функции и сопряжены с такими же проблемами. Еще одно предложение заключалось в том, чтобы при рассмотрении вопроса о транспортных товарораспределительных документах в целом особое внимание уделялось морским коносаментам, поскольку морские перевозки - это та область, в которой преимущественно используется ЭДИ и в которой настоятельно необходимо обеспечить унификацию норм права, с тем чтобы устранить существующие препятствия и открыть возможности для развития этой практики.

8. В поддержку этого предложения было указано, что в настоящее время использование сообщений в форме ЭДИ ограничивается обменом информационными сообщениями на морских линиях в Северной Атлантике и не может развиваться без правового режима, который придавал бы юридическую силу транспортным документам в электронной форме и обеспечивал бы определенность в отношении таких документов. Например, было указано на необходимость облегчения сдачи груза в порту разгрузки без предъявления бумажного коносамента, что зачастую является необходимым в силу целого ряда причин. Одна из причин заключается в том, что груз может достичь порта разгрузки раньше, чем документы, необходимые для его сдачи. Другая причина заключается в том, что нередко покупателю необходимо принять и продать груз, чтобы оплатить его цену и фрахт. Кроме того, было указано на необходимость устранения правовой неопределенности в отношении того, кто несет риск несоответствия груза его описанию после разгрузки. Было отмечено, что описание груза обычно представляется грузоотправителем и что в коносаменте содержится оговорка о том, что описание составлено грузоотправителем; такие оговорки не всегда имеют юридическую силу. Кроме того, было указано на необходимость установления функционального эквивалента, воспроизводящего уникальный характер бумажного коносамента, что является необходимым условием выполнения им функции товарораспорядительного документа.

9. Другие предложения заключались в том, чтобы охватить все товарораспорядительные документы на материальные товары (например, товарные квитанции), или все товарораспорядительные документы на материальные и нематериальные товары, или все оборотные (или даже необоротные) документы. В качестве возражения против этих предложений было отмечено, что охват такого широкого круга документов усложнил бы работу, поскольку функции соответствующих документов являются разными, а это потребовало бы разработки конкретных норм.

10. После обсуждения было решено, что будущая работа может быть сосредоточена на транспортных документах в форме ЭДИ, при этом особое внимание следует уделить электронным морским коносаментам и возможности их использования в контексте действующего внутригосударственного и международного законодательства в области морских перевозок. После разработки свода правил, касающихся морских коносаментов, Рабочая группа могла бы изучить вопрос о том, могут ли проблемы, связанные со смешанными перевозками, регулироваться тем же сводом правил или же для этого необходимы особые правила.

11. Затем Рабочая группа перешла к обсуждению возможных вопросов, которые могли бы рассматриваться в контексте будущей работы над морскими коносаменентами. Был отмечен ряд вопросов. Один из них заключался в обеспечении уникального характера электронного коносаменента, который позволил бы его "держателю" распоряжаться перевозимым грузом с помощью электронных средств, защищая при этом перевозчика от риска ненадлежащей доставки. Был предложен целый ряд возможных способов урегулирования этого вопроса, включая "личные ключи", которые должны использоваться при передаче сообщений одной стороной другой стороне, электронные сертификаты, "интеллектуальные" карточки и регистры. В отношении регистров было отмечено, что необходимо разработать правовой режим, регулирующий такие вопросы, как предмет регистрации, стороны, которые могут осуществлять регистрацию, стороны, которые будут иметь доступ к регистру и для которых регистрация может иметь последствия, конфиденциальность, точность и полнота зарегистрированной информации, ответственность за ошибки и последствия для третьих сторон.

12. Другим вопросом является определение держателя в условиях использования ЭДИ. Было отмечено, что в контексте бумажных документов держатель определяется на основе физического обладания бумажным коносаментом и обеспечивается защитой против добросовестного приобретения третьими сторонами прав на товары, поскольку обладание коносаментом выполняет функцию уведомления третьих лиц. В условиях использования ЭДИ, где владение невозможно, держатель может быть защищен с помощью других средств (например, регистрации, использования набора "публичных и личных ключей") или может быть вообще незащищен. Другой вопрос касается прав и обязанностей держателя или эмитента транспортных документов в форме ЭДИ (например, права держателя давать инструкции в ходе перевозки и обязательства эмитента получать и исполнять такие инструкции). Было отмечено, что в условиях использования бумажных документов права держателя основываются на трех принципах: 1) коносамент становится неоспоримым доказательством наличия права на товары лишь после индоссамента (правило о неоспоримом доказательстве); 2) единственным лицом, которое может требовать сдачи груза в пункте разгрузки, является индоссат; и 3) только индоссат имеет право дать перевозчику указание изменить договор и произвести другой индоссат. В этом отношении было отмечено, что вопрос обращаемости необходимо изучать в контексте торгового права, правовых норм, касающихся обеспечения, и транспортного права. Было разъяснено, что имуществом невозможно будет пользоваться, если оно было приобретено согласно торговому праву, однако фактически утрачено согласно транспортному праву, поскольку невозможно будет реализовать право останавливать груз в пути или право контроля.

13. Кроме того, было отмечено, что держатель мог бы обладать правом владения грузом, правом собственности на груз или правом на получение груза, вытекающим из договора купли-продажи. Было пояснено, что с точки зрения перевозчика наиболее важный вопрос заключается в том, кто обладает посессорным правом на груз, т.е. иными словами, кому перевозчик должен сдать груз. Еще один вопрос заключается в распределении ответственности между грузоотправителем, перевозчиком, грузополучателем и, возможно, регистром.

14. Было предложено также изучить следующие вопросы: последствия передачи транспортных документов с помощью ЭДИ для третьих сторон (например, когда передача имеет последствия для перевозчика, третьих сторон в цепочке индоссатов, третьих сторон, не указанных в коносаменте в форме ЭДИ); права законного держателя в случае неправомерной передачи груза и права лица, которому передан груз, в случае, если окажется, что его право является порочным (с учетом прав других сторон); своевременность передачи в условиях использования ЭДИ; относительная первоочередность между несколькими претендентами на один и тот же груз; своевременность сообщений (например, некоторые сообщения, относящиеся к преддоговорным условиям, могут порождать права и обязанности); включение путем ссылки; вопросы обеспечения неприкосновенности сообщений (принципы идентификации, удостоверения подлинности, целостности, неотказа), направленной на стимулирование обращаемости в условиях открытого ЭДИ. Было отмечено, что вопросы обеспечения неприкосновенности сообщений следует рассматривать в контексте широкого круга вопросов, касающихся обращаемости. В связи с обсуждением вопросов обеспечения неприкосновенности сообщений, в частности использования шифров, Рабочая группа решила, что возможная будущая работа ЮНСИТРАЛ не должна затрагивать императивные нормы внутреннего законодательства, принятые по

соображениям публичного порядка в некоторых государствах в целях ограничения использования шифров или передачи информации о способах шифрования.

15. После обсуждения Рабочая группа обратилась к Секретариату с просьбой подготовить справочное исследование по вопросам обращаемости и передаваемости транспортных документов в форме ЭДИ, уделив особое внимание морским транспортным документам в форме ЭДИ, с учетом высказанных мнений и внесенных предложений в отношении сферы будущей работы и вопросов, которые можно было бы рассмотреть. Был предложен ряд других тем для включения в это исследование; было также предложено подготовить доклад о возможных проблемах, возникающих в связи с использованием ЭДИ в морских перевозках в соответствии с действующими международно-правовыми документами, и доклад о работе, проделанной другими организациями в смежных областях. В этой связи было выражено мнение о том, что проделанная в рамках ММК работа или проект БОЛЕРО направлены на содействие использованию транспортных документов в форме ЭДИ, однако в целом не касаются правовых последствий использования транспортных документов в форме ЭДИ. Было отмечено, что в этом исследовании особое внимание следует уделить тому, каким образом будущая работа ЮНСИТРАЛ может обеспечить правовую поддержку новых методов, которые разрабатываются в области электронной передачи прав (A/CN.9/407, пункты 106-118).

16. На своей двадцать восьмой сессии в 1995 году Комиссия приняла текст статей 1 и 3-11 проекта Типового закона. Завершая обсуждение проекта статьи 11, Комиссия отметила, что она не завершила рассмотрение проекта Типового закона и приняла решение включить вопрос о проекте Типового закона, а также проекте Руководства по принятию Типового закона в повестку дня своей двадцать девятой сессии, которая должна состояться в Нью-Йорке с 28 мая по 14 июня 1996 года. Было решено, что на двадцать девятой сессии Комиссии обсуждение этих проектов будет возобновлено в целях завершения работы над текстом Типового закона и утверждения Руководства по принятию Типового закона на этой сессии.

17. В отношении будущей работы в области электронного обмена данными Комиссия отметила, что на ее двадцать седьмой сессии в 1994 году была выражена общая поддержка вынесенной Рабочей группой на ее двадцать седьмой сессии рекомендации о том, что сразу после завершения разработки Типового закона следует начать предварительную работу по вопросу обращаемости и передаваемости прав на товары в условиях применения компьютерной техники. Было также отмечено, что на этой основе было проведено предварительное обсуждение будущей работы в области электронного обмена данными в контексте двадцать девятой сессии Рабочей группы (доклад о ходе этого обсуждения см. в документе A/CN.9/407, пункты 106-118).

18. После обсуждения Комиссия одобрила рекомендацию Рабочей группы, в которой предлагалось поручить Секретариату подготовку справочного исследования по вопросам обращаемости и передаваемости транспортных документов в форме ЭДИ с уделением особого внимания морским транспортным документам в форме ЭДИ (см. пункт 15, выше). Комиссия выразила пожелание о том, чтобы запрошенное справочное исследование, для подготовки которого можно было бы наладить сотрудничество с другими заинтересованными организациями, в частности с Международным морским комитетом (ММК), послужило основой, на которой можно было бы принять обоснованное решение о практической возможности и целесообразности проведения работы в этой области.

19. Рабочая группа по электронному обмену данными, в состав которой входят все государства - члены Комиссии, провела свою тридцатую сессию в Вене с 26 февраля по 8 марта 1996 года. В работе сессии приняли участие представители следующих государств - членов Рабочей группы: Австралии, Австрии, Алжира, Аргентины, Болгарии, Венгрии, Германии, Ирана (Исламской Республики), Испании, Италии, Китая, Мексики, Польши, Российской Федерации, Саудовской Аравии, Сингапура, Словакии, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, Соединенных Штатов Америки, Судана, Таиланда, Уругвая, Франции, Чили, Эквадора и Японии.

20. В работе сессии приняли участие наблюдатели от следующих государств: Азербайджана, Беларуси, Гватемалы, Индонезии, Иордании, Казахстана, Канады, Ливана, Марокко, Нидерландов,

Омана, Пакистана, Португалии, Республики Корея, Сирийской Арабской Республики, Турции, Чешской Республики, Швейцарии, Швеции и Шри-Ланки.

21. В работе сессии приняли участие наблюдатели от следующих международных организаций: Конференции Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД), Всемирной организации интеллектуальной собственности (ВОИС), Каирского регионального центра по международному торговому арбитражу, Международного морского комитета (ММК), Международной ассоциации портов и гаваней (МАСПОГ), Международной торговой палаты (МТП) и Международной межбанковской организации электронных платежей (СВИФТ).

22. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Хосе-Мария Абаскаль Самора (Мексика);

Докладчик: г-н Эу Цзинь Чуа (Сингапур).

23. На рассмотрение Рабочей группы были представлены следующие документы: предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.IV/WP.68) и записка Секретариата (A/CN.9/WG.IV/WP.69).

24. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Выборы должностных лиц
2. Утверждение повестки дня
3. Планирование будущей работы по правовым аспектам электронного обмена данными (ЭДИ): дискуссия по вопросу об обрабатываемости и передаваемости прав на товары (морские коносаменты)
4. Предварительное обсуждение других возможных тем будущей работы: вопросы регистрации, включение путем ссылки, кодекс поведения поставщиков услуг
5. Прочие вопросы
6. Утверждение доклада.

I. ХОД РАБОТЫ И РЕШЕНИЯ

25. Рабочая группа обсудила вопросы обрабатываемости и передаваемости прав на товары в контексте транспортных документов, уделив особое внимание морским коносаментам, на основе подготовленной Секретариатом записки (A/CN.9/WG.IV/WP.69). Ход обсуждения и выводы Рабочей группы по этим вопросам изложены в разделе II, ниже. Рабочая группа также обсудила текст проектов положений, подготовленных по этим вопросам в соответствии с мандатом, полученным от Комиссии, на совещании совместной специальной группы экспертов ММК/ЮНСИТРАЛ, которое было создано Секретариатом. После обсуждения Рабочая группа приняла текст этих проектов положений с некоторыми изменениями. Было отмечено, что пересмотренные проекты положений будут представлены на рассмотрение Комиссии на ее двадцать девятую сессию, которая должна быть проведена в Нью-Йорке с 28 мая по 14 июня 1996 года, в целях проведения окончательного обзора и возможного включения в проект Типового закона ЮНСИТРАЛ о правовых аспектах электронного обмена данными (ЭДИ) и соответствующих средствах передачи данных. Ход обсуждения и выводы Рабочей группы в отношении этих проектов положений изложены в разделе III, ниже. Текст проектов положений приводится в приложении к настоящему докладу. Рабочая группа также обсудила возможные темы для рассмотрения в ходе будущей работы в областях ЭДИ и транспортного права. Ход предварительного обсуждения и предварительные выводы Рабочей группы по этим темам изложены в разделе IV, ниже.

II. РАССМОТРЕНИЕ ПРАВОВЫХ ВОПРОСОВ, КАСАЮЩИХСЯ МОРСКИХ ТРАНСПОРТНЫХ ДОКУМЕНТОВ В УСЛОВИЯХ ПРИМЕНЕНИЯ ЭЛЕКТРОННЫХ СООБЩЕНИЙ

26. С самого начала Рабочая группа решила, что в соответствии с мандатом, полученным от Комиссии, и с целью создания основы, на которой Комиссия могла бы принять обоснованное решение в отношении практической возможности разработки правовых норм в области передачи прав с помощью электронных средств передачи сообщений, она проведет общий обмен информацией, касающейся права и практики использования транспортных документов с уделением особого внимания морским оборотным и необоротным транспортным документам.

A. Оборотные и необоротные транспортные документы

1. Замечания общего характера

27. Был проведен обмен мнениями по вопросу об использовании оборотных и необоротных морских транспортных документов. В Рабочей группе было достигнуто согласие в отношении того, что во всем мире проявляется тенденция к содействию использованию необоротных морских накладных. Что касается частоты использования таких необоротных документов на практике, то внимание Рабочей группы было обращено на результаты последнего обзора, проведенного Международной палатой судоходства (МПС). Было отмечено, что, как показал этот обзор, оборотные коносаменты почти вышли из обращения на некоторых транспортных линиях, например на коротких морских транспортных маршрутах в северо-западной Европе. На транспортных маршрутах в Северной Атлантике между Северной Америкой и Западной Европой в подавляющем большинстве случаев при грузовых перевозках также используются необоротные документы. Было подчеркнуто, что на этих транспортных линиях перевозится большой объем грузов, время перевозки является непродолжительным, и возникающие в связи с этим потребности в современных ускоренных документарных процедурах поощряют использование необоротных документов.

28. Вместе с тем было также отмечено, что оборотные коносаменты по-прежнему преобладают на многих других транспортных маршрутах или линиях. Хотя такая ситуация, возможно, возникла отчасти всего лишь из-за того, что грузоотправители, банки, судовладельцы и агенты не осведомлены о преимуществах использования морских накладных, МПС определила, что дальнейшему использованию оборотных коносаментов способствуют следующие факторы: инструкции банков экспортерам требовать составления полного набора оборотных коносаментов в отношении сделок, в которых платежи осуществляются с помощью документарных аккредитивов; принятые некоторыми странами таможенные правила в отношении импорта, подписывающие использовать оборотные коносаменты; более высокие ставки гербовых сборов, вводимые некоторыми странами в отношении накладных по сравнению с оборотными коносаменами; установленные некоторыми странами требования в отношении подлинных коносаментов, которые должны представляться консулу для легализации; отсутствие признания до последнего времени морских накладных в Унифицированных правилах и обычаях для документарных аккредитивов (УПО) и в ИНКОТЕРМС, опубликованных Международной торговой палатой (МТП); то обстоятельство, что Единые правила ММК по использованию морских накладных не имеют статуса международной конвенции, подобного статусу Конвенции для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок (именуемой далее "Варшавской конвенцией") применительно к воздушным транспортным накладным; тот факт, что страховщики грузов иногда не признают накладные в качестве подтверждающих документов в связи с требованиями в отношении установления личности перевозчика и представления доказательств наличия договора перевозки; и нежелание некоторых судоходных линий, стремящихся обеспечить оплату фрахта до выдачи груза, использовать необоротные документы.

2. Правовой режим

29. Рабочая группа в общем плане обсудила вопрос о различии, которое обычно проводится между оборотными и необоротными транспортными документами в правовой науке, а также вопрос о средствах, с помощью которых это различие отражается в практике транспортных перевозок и может повлиять на использование электронных сообщений данных в этой области. Было решено, что

функции, выполняемые транспортными документами, необходимо анализировать с точки зрения как договорных взаимоотношений между грузоотправителем и перевозчиком, так и договорных взаимоотношений между грузоотправителем и грузополучателем. Еще одним видом договорных взаимоотношений, который требует рассмотрения, являются взаимоотношения между грузополучателем или грузоотправителем и кредитными учреждениями, которые могут участвовать в финансировании основной сделки между грузоотправителем и грузополучателем.

30. В рамках правоотношений между грузоотправителем и перевозчиком, т.е. в контексте договора перевозки, транспортный документ или его функциональный эквивалент необходим прежде всего как расписка в получении груза перевозчиком и как подтверждение договора перевозки. Кроме того, транспортный документ необходим для воплощения того, что обычно называется "правом контроля над грузом", т.е. права давать инструкции в отношении груза в пути. Было отмечено, что термин "право контроля" используется в качестве обозначения права давать перевозчику новые инструкции любого вида, касающиеся исполнения договора перевозки. Например, право контроля охватывает следующие инструкции: остановить перевозку груза; разгрузить, хранить на складе или изменить маршрут перевозки груза; возратить груз в порт погрузки и сдать груз какому-либо другому лицу, иному, чем первый грузополучатель, указанный в транспортном документе, на любом этапе перевозки, а также изменить место сдачи груза. В рамках договорных взаимоотношений между грузоотправителем и грузополучателем, например в контексте договора купли-продажи, транспортный документ или его функциональный эквивалент могут использоваться как товарораспорядительный документ на данный груз, т.е. для получения права требовать сдачи груза и выполнения обязательства продавца по договору купли-продажи.

31. Функция транспортного документа как расписки перевозчика в получении груза и как подтверждения договора перевозки является общей для всех оборотных и необоротных транспортных документов. Что касается права контроля над грузом, то, по общему мнению, нет никаких сомнений в том, воплощает ли транспортный документ право контроля, первоначально принадлежащее грузоотправителю, независимо от того, был ли назван данный транспортный документ "оборотным" или нет. Что касается средств, с помощью которых первоначальное право контроля над грузом может быть передано грузоотправителем, например, грузополучателю в том случае, когда платежи в отношении данного груза были получены до перевозки или во время перевозки, то, как было отмечено, право контроля может быть передано в соответствии с необоротным транспортным документом, хотя такая передача может быть с большей легкостью осуществлена в соответствии с оборотным коносаментом. Было отмечено, что право контроля, первоначально принадлежащее грузоотправителю, может быть передано либо посредством переуступки коносамента, либо в силу действия конкретного положения морской накладной, либо - после выдачи морской накладной - в силу действия дополнительного положения, которое часто вносится в необоротную морскую накладную и которое указывает, что грузоотправитель перестал осуществлять контроль над данным грузом. В отсутствие какого-либо конкретного положения, включение которого в обязательный порядок требует согласия перевозчика, морская накладная устанавливает право контроля, принадлежащее грузоотправителю, однако она не может использоваться для передачи этого права. Было отмечено, что в соответствии с правовыми режимами, применимыми к неморским видам транспорта, право контроля связано с определенным экземпляром транспортного документа. Передача права контроля осуществляется путем передачи конкретно указанного экземпляра, например транспортной накладной в соответствии с Конвенцией о договоре международной дорожной перевозки грузов (КДПГ) или же воздушной транспортной накладной в соответствии с Варшавской конвенцией.

32. Функция транспортного документа как товарораспорядительного документа конкретно обуславливается оборотными коносаментами. Было подчеркнуто, что сделки с использованием коносаментов обычно увязывают передачу права контроля с передачей права собственности или иных посессорных прав на данный груз. По этой причине коносаменты зачастую характеризуются как "связь" между договором купли-продажи и договором перевозки. В связи с этим, по мнению большинства членов Группы, любая попытка разработать функциональный эквивалент коносамента как товарораспорядительного документа должна быть сопряжена с признанием необходимости синхронизировать передачу права контроля в соответствии с договором перевозки и передачу посессорных прав в соответствии с договором купли-продажи.

33. Было указано, что конкретная функция оборотного коносамента как товарораспорядительного документа, хотя и признана во всем мире, имеет неопределенные правовые источники во многих странах и, как представляется, основана в большей мере на установившейся практике, чем на какой-либо норме права. Были приведены примеры, подтверждающие то обстоятельство, что правовой режим оборотных коносаментов по существу является комбинацией различных морских обыкновений и практики, которые разрабатывались в течение длительного периода времени. Хотя эти различные обыкновения и практика отражены в статутном праве некоторых стран и в прецедентном праве большинства стран, область морских транспортных документов отличается отсутствием единообразия применимых правовых режимов, причем практика также страдает от отсутствия такого единообразия. В качестве примера трудностей, с которыми пришлось столкнуться на практике, было указано, что могут возникать коллизии в отношении того, какая сторона имеет право остановить перевозку груза. Перевозчик может столкнуться с коллидирующими судебными распоряжениями, происходящими из двух разных стран и основанными на различном толковании того, какая сторона обладает правом контроля и правом собственности на груз. Было отмечено, что нет ни одной международной конвенции, регулирующей права и обязательства различных соответствующих сторон, и в целом было решено, что вопрос о возможности и целесообразности разработки унифицированного правового режима для коносаментов с его возможным расширением для охвата других транспортных документов, возможно, нуждается в дальнейшем обсуждении в Комиссии (см. пункты 104-108, ниже). Вместе с тем в целом было решено, что возможные неопределенности и расхождения, касающиеся правового происхождения коносамента как товарораспорядительного документа, не должны удерживать Рабочую группу от попыток разработать функциональный эквивалент данного документа для использования в условиях применения электронных сообщений данных. Принятие функционально-эквивалентного подхода было бы нейтральным с точки зрения необходимости решения основных правовых проблем, которые, возможно, существовали на протяжении многих лет в контексте традиционной практики, основанной на бумажных документах. Однако было бы целесообразно дать руководящие указания относительно того, каким образом должна развиваться нынешняя практика, чтобы внедрение электронных сообщений не сделало ее еще менее удовлетворительной.

34. В отношении того, каким образом в рамках нынешней практики проводится различие между оборотными и необоротными транспортными документами, было отмечено, что различие между этими двумя видами документов не всегда является четким и что одним из последствий внедрения ЭДИ может быть дальнейшее стирание такого различия. Были приведены примеры обязательств, превалирующих в различных странах в области поставки грузов. Было подчеркнуто, что в соответствии с правом некоторых стран транспортный документ всегда считается оборотным, даже если он считается необоротным в стране, где он был первоначально выдан. В отношении банковской практики было отмечено, что во многих странах банки требуют представления оборотных товарораспорядительных документов, с тем чтобы получить реальное обеспечение в грузе. Однако было выражено мнение о том, что в соответствии с банковской практикой для целей документарного аккредитива не столь уж необычно принимать морские накладные или другие необоротные транспортные документы, например воздушные накладные, и что такая практика признана также УПО 500. В то же время было указано, что правовой основой для такой банковской практики может являться не передача какого-либо права по транспортному документу, а другие договорные отношения между банком и его клиентом, например отношения по основному счету, индивидуальное соглашение о кредитовании, прямая передача своих прав лицом, желающим открыть документарный аккредитив, или любая другая сделка, вследствие которой банк может стать залогодержателем груза. Было подчеркнуто, что в большинстве случаев принятие необоротных документов банками в контексте документарного аккредитива зависит от банковской оценки платежеспособности клиента и наличия правовых механизмов, помимо транспортного документа, с помощью которых банк может обеспечить себе такую же степень правовой защиты, что и при передаче полного комплекта оригиналов коносаментов.

35. В отношении предполагаемых последствий использования электронных сообщений для вышеописанной практики было отмечено, что использование сообщений данных еще в большей степени уменьшит практическое различие между оборотными и необоротными транспортными документами, по крайней мере с точки зрения передачи права контроля над грузом. Было подчеркнуто, что, поскольку, например, в соответствии с Правилами в отношении электронных коносаментов (именуемыми далее "Правилами ММК") предполагается заменить выдачу и передачу бумажного

транспортного документа обменом несколькими сообщениями ЭДИ между заинтересованными сторонами, такими сообщениями будут обмениваться грузоотправитель, перевозчик, грузополучатель и банк, независимо от того, полагаются ли они на оборотные или необоротные документы в условиях использования бумажных документов.

36. В то же время было высказано общее мнение о том, что такие практические изменения, сопряженные с внедрением ЭДИ, не окажут непосредственного влияния на правовое различие между оборотными и необоротными транспортными документами, которое превалирует во многих странах и которое закреплено в целом ряде обязательных требований в отношении обозначения таких документов. В этой связи внимание Рабочей группы было обращено на тот факт, что некоторые сообщения ЭДИФАКТ позволяют использовать целый ряд кодов для обозначения прав, передаваемых вместе с информацией, содержащейся в сообщении. Было выражено общее мнение о том, что любой функциональный эквивалент транспортных документов должен в максимально возможной степени отражать различие между переуступаемыми и непереуступаемыми правами (продолжение обсуждения см. пункты 89-91, ниже).

3. Множественность экземпляров оригинала

37. Был поднят вопрос о том, каким образом использование электронных сообщений можно сочетать с нынешней практикой выдачи более одного оригинала коносамента. Было отмечено, что в некоторых странах такая практика обусловлена требованиями закона выдавать более одного оригинала, например, для представления оригинала коносамента таможенным органам. В ответ на это было указано, что использование электронных сообщений почти неизбежно исключает возможность выдачи нескольких оригиналов, поскольку электронные системы будут оснащаться устройствами, обеспечивающими неприкосновенность сообщений и тем самым предотвращающими их дублирование. Было отмечено, что поэтому функциональный эквивалент коносамента будет являться эквивалентом полного комплекта коносаментов. В соответствии с нынешней практикой право контроля над грузом может осуществляться лишь держателем полного комплекта коносаментов, а груз может быть получен по предъявлении лишь одного оригинала коносамента. Хотя почти все члены Рабочей группы разделяют мнение о том, что предполагаемые изменения, обусловленные внедрением ЭДИ, следует рассматривать как улучшение нынешней практики и удачную возможность для целого ряда государств улучшить свое законодательство, был поднят вопрос о том, уместно ли, чтобы Типовой закон поощрял установление новой практики ЭДИ, которая не просто будет имитировать практику использования бумажных документов, но и существенно изменит ее в этом отношении.

38. В ответ на это было подчеркнуто, что с развитием ЭДИ исчезнет ощущаемая в настоящее время необходимость обеспечить защиту эмитента от риска утраты оригинала документа. Кроме того, было указано, что положения проекта Типового закона и предлагаемое дополнительное положение, содержащееся в проекте статьи "х", не затрагивают положений законов некоторых государств, которые могут запрещать выдачу более чем одного оригинала. К тому же было отмечено, что правовые нормы, такие, как Правила ММК, не запрещают выдачи нескольких оригиналов коносаментов. Выдача нескольких оригиналов этими Правилами не предусматривается, но и не исключается, хотя для выдачи нескольких оригиналов потребуется выдать несколько "личных ключей" к одному и тому же коносаменту.

4. Сочетание бумажных документов и нематериальных эквивалентов

39. Были подняты вопросы относительно возможности сочетания ЭДИ и сделок, осуществляемых с помощью передачи бумажных документов. Было выражено общее мнение о том, что, возможно, в Типовом законе необходимо предусмотреть ситуации, в которых в рамках той или иной сделки одновременно будут использоваться методы, основанные и на бумажных документах, и на сообщениях ЭДИ. Было отмечено, что на случай преобразования бумажного коносамента в ряд сообщений данных после его первоначального оформления в форме бумажного документа потребуются конкретные положения, направленные на недопущение того, чтобы первоначальный бумажный документ можно было, добросовестно либо недобросовестно, использовать на более позднем этапе сделки. В ответ на это было указано, что в соответствии с нынешней практикой, основанной на использовании бумажных

документов, изменения могут также возникнуть во время перевозки, в результате чего может потребоваться выдача нового коносамента, например когда груз, первоначально отправленный одному грузополучателю, впоследствии необходимо разделить между несколькими грузополучателями. В такой ситуации оригинал коносамента аннулируется и выдаются новые коносаменты. Однако преобладающее мнение заключалось в том, что эта проблема может еще более осложниться при использовании различных видов связи и что могут потребоваться специальные положения. В отношении наиболее эффективного решения этой проблемы было предложено включить соответствующие положения в текст проекта Типового закона. Было также предложено обратить на эту проблему внимание законодателей, занимающихся рассмотрением вопроса о возможном принятии Типового закона, путем упоминания о ней в Руководстве по применению. Было выражено общее мнение о том, что следует более детально изучить необходимость установления норм для предупреждения дискриминации тех сторон, которые будут продолжать использовать бумажную документацию, а также устранения потенциальной коллизии прав, которые могут быть подтверждены одновременно в любой момент в электронной и бумажной форме и которые могут передаваться и в той, и в другой форме. Было предложено установить для этих целей норму, в соответствии с которой бумажный товарораспорядительный документ и его эквивалент в электронной форме не могут находиться в обращении одновременно в любой данный момент времени (продолжение обсуждения см. пункты 76 и 92-103, ниже).

В. Регистры

40. Рабочая группа отметила, что при разработке правил для электронных коносаментов на основе функционального подхода (см. A/CN.9/WG.IV/WP.69, пункты 49-52) следует в особенности учитывать две функции, которые выполняются бумажным коносаментом и которые создают особые трудности: способность держателя коносамента передавать право грузоотправителя на осуществление контроля над грузом и способность передать право на груз. Эти две функции требуют надежных гарантий того, что соответствующее право было передано имеющемуся в виду лицу и никому другому ("единичный" или "уникальный" характер сообщения). Было сочтено, что для создания электронного эквивалента, который выполнял бы эти две функции и который обладал бы требуемым "единичным" характером, необходимо создать в той или иной форме "регистр" информации о передаче, хотя возможны и другие средства.

41. Были обсуждены различные возможные способы создания такого регистра. Один из таких методов предусматривается Правилами ММК. Согласно этим правилам регистрационную функцию выполняет перевозчик в том смысле, что перевозчик передает уникальный секретный код ("личный ключ") грузоотправителю и что грузоотправитель, обладающий этим личным ключом, является единственным лицом, осуществляющим контроль над грузом и обладающим правом на него до того момента, пока, при помощи использования этого личного ключа, он не дает перевозчику инструкцию аннулировать выданный личный ключ и выдать новый, также уникальный личный ключ новому держателю этих прав. Сторона, обладающая личным ключом, считается, таким образом, держателем права контроля над грузом и держателем права на груз. Перевозчик, сохраняя информацию о личном ключе и выдавая любые последующие и новые личные ключи, действует в качестве регистра уникальной информации о правах на груз.

42. Другой метод создания регистра использован в рамках "проекта БОЛЕРО" (A/CN.9/WG.IV/WP.69, пункты 79-81). Система БОЛЕРО аналогична системе Правил ММК за тем исключением, что лицом, регистрирующим и хранящим информацию о лице, обладающем правами на груз, является не перевозчик, а другое юридическое лицо. В связи с участием такого юридического лица возникают следующие вопросы: от чьего имени действует регистр; ответственность за убытки, которые могут быть причинены сбоем в компьютерной программе; ответственность за небрежность регистра.

43. Было отмечено, что, хотя оба этих метода были специально разработаны для использования применительно к сообщениям ЭДИ, заменяющим передачу коносаментов, метод, предусматриваемый Правилами ММК, не был опробован на практике, а метод БОЛЕРО был опробован лишь в качестве экспериментального проекта при участии незначительного числа отобранных торговых фирм и перевозчиков.

44. В связи с этими двумя методами были высказаны различные замечания. В случае применения Правил ММК - если не будут приняты специальные меры - перевозчик будет осведомлен о личности каждого последующего владельца груза; было отмечено, что такой осведомленностью перевозчик отнюдь не обязательно обладает - а, на практике, часто и не обладает - в случае бумажных коносаментов. Было указано, что такая осведомленность облегчает возникновение у перевозчика подозрений в том, что лицо, представляющее себя в качестве держателя личного ключа, не является законным владельцем груза, а также облегчает выявление подобных лиц. Применительно к проекту БОЛЕРО, в соответствии с которым информация о последовательных владельцах груза хранится иным лицом, чем перевозчик, возникает вопрос о том, должен ли перевозчик обладать доступом к информации о личности последовательных владельцев груза. Ответ на этот вопрос, по которому мнения расходятся и решение которого повлияет на приемлемость проекта БОЛЕРО для пользователей, еще предстоит дать.

45. Вопрос о доступе к информации относительно покупателей и продавцов грузов в пути привел к рассмотрению более широкой проблемы конфиденциального характера перевозки применительно к информации, хранящейся в электронной форме. В этой связи упоминались, в частности, следующие вопросы: использование методов шифрования; доступ сотрудников правоохранительных органов к информации; можно ли, согласно Правилам ММК, передать груз не поименованному лицу, а обладателю личного ключа; имеющаяся у индоссата коносамента возможность скрыть от следующего индоссата или индоссатов личность грузоотправителя, что может быть сделано путем получения у перевозчика нового коносамента, в котором индоссат будет указан в качестве грузоотправителя. В целом было сочтено, что вопросы конфиденциального характера затрагиваются различными отраслями права, например транспортным правом, уголовным правом, а также торговыми обычаями, и что в силу этого попытки отыскать их решение выходят за рамки проекта Типового закона. К тому же независимо от того, какие системы регистрации будут использоваться, предусматриваемый уровень конфиденциальности и меры по ее обеспечению должны быть приемлемыми для пользователей. В этой связи было отмечено, что вопрос о конфиденциальности в рамках регистра, подобного тому, который предусматривается проектом БОЛЕРО и в котором должна будет храниться информация об огромном количестве сделок, является потенциально намного более сложным, чем соответствующий вопрос применительно к системе регистрации, которая предусматривается Правилами ММК и при которой перевозчик хранит только информацию о грузе, находящемся в его ведении.

46. Далее было отмечено, что в соответствии с бумажным коносаментом перевозчик несет ответственность за любую неправильную сдачу груза, т.е. его сдачу лицу, не являющемуся держателем коносамента. Как отмечалось, такая ответственность в сущности аналогична ответственности, возникающей в соответствии с Правилами ММК, в том смысле, что перевозчик обязан выяснять, какое лицо имеет право принимать сдаваемый груз (в силу того, что оно является держателем личного ключа), и несет ответственность за сдачу груза надлежащему лицу. С учетом такой параллельной ответственности нет необходимости разрабатывать специальные положения об ответственности перевозчика за неправильную сдачу груза в соответствии с Правилами ММК.

47. Вместе с тем в соответствии с проектом БОЛЕРО неправильная сдача груза может иметь место и не по вине перевозчика, если такая неправильная сдача возникла вследствие ошибки, допущенной лицом, которое ведет регистр, или сбоя в компьютерной программе. Таким образом, с точки зрения владельцев груза, в связи с БОЛЕРО могут возникнуть такие вопросы, как распределение риска за неправильную сдачу груза между владельцем груза, перевозчиком и регистром, а характер ответственности в случае неправильной сдачи груза является результатом ошибки. Как указывалось, ответ на этот вопрос имеет решающее значение для успешного начала осуществления данного проекта.

48. Упоминался и еще один вид регистра, используемый в некоторых государствах для регистрации заключаемых в электронной форме сделок с ценными бумагами и облигациями. Как правило, такие регистры функционируют с разрешения государства, имеют исключительное право и несут обязанность подтверждать такие сделки. Существенное различие между таким регистром и регистром, предусматриваемым Правилами ММК или проектом БОЛЕРО, состоит в том, что в случае сделок с ценными бумагами и облигациями доступ к регистру имеют, как правило, лишь биржевые маклеры, в то время как доступ к другим регистрам предположительно имеет более широкий круг лиц,

занимающихся коммерческой деятельностью, например покупатели и продавцы товаров, экспедиторы или банки.

С. Подписи в цифровой форме

49. Рабочая группа заслушала сообщение о "подписях в цифровой форме", т.е. о математических кодах, используемых в электронных сообщениях с целью убедиться в том, что конкретное сообщение данных исходит от конкретного лица (функция удостоверения подлинности), что это сообщение данных не претерпело изменений после его составления и передачи (функция удостоверения неприкосновенности) и что получатель не мог изменить полученное сообщение (функция неотказа).

50. Как было отмечено в самом начале обсуждения, технология подписи в цифровой форме является лишь одним из методов, используемых в настоящее время на практике в целях обеспечения неприкосновенности электронных сообщений, и не обязательно является приемлемой для всех видов электронных сообщений. С другой стороны, было отмечено, что до сих пор не получили всестороннего развития другие методы, такие, например, как метод, основанный на использовании компьютерных криптографических жетонов, именуемых на практике "интеллектуальными" карточками.

51. Было разъяснено, что лица, занимающиеся коммерческой деятельностью, могут благодаря использованию конкретного аппаратного и программного обеспечения создавать пару математических кодов, а именно "личный ключ", который известен лишь его автору, а также "публичный ключ", который известен другим лицам. Кроме того, отмечалось, что подпись в цифровой форме является результатом комбинации математического кода, созданного составителем для обеспечения неприкосновенности конкретного сообщения, а также личного и публичного ключей составителя. Получатель такого сообщения данных, используя конкретное программное обеспечение, позволяющее отделить это сообщение от подписи в цифровой форме, может как проверить неприкосновенность этого сообщения данных, так и установить личность его автора.

52. В ответ на поставленный вопрос было разъяснено, что одной из проблем, возникающих в связи с использованием подписей в цифровой форме, является существующая неопределенность в отношении публичных ключей лиц, занимающихся коммерческой деятельностью. Для практического решения этой проблемы в практике используются доверенные третьей стороны, именуемые сертификационными органами, - как государственные, так и частные, - функция которых состоит в выдаче сертификатов, удостоверяющих личность того, кто занимается коммерческой деятельностью, и обеспечивающих его публичным ключом для использования в электронных сообщениях. Как было отмечено, число сертификационных органов быстро растет. Вместе с тем, с учетом того факта, что их деятельность основывается на новой технологии, эффективность которой нуждается в проверке в течение более продолжительного периода использования, все еще сохраняется некоторая неопределенность в отношении того, смогут ли сертификационные органы в полной мере обеспечивать необходимую неприкосновенность электронных сообщений.

III. РАССМОТРЕНИЕ ПРОЕКТА ТИПОВЫХ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ О МОРСКИХ ТРАНСПОРТНЫХ ДОКУМЕНТАХ В УСЛОВИЯХ ПРИМЕНЕНИЯ ЭЛЕКТРОННЫХ СООБЩЕНИЙ

53. Рабочая группа проводила обсуждения на основе текста проекта статьи, который был представлен ей в записке, подготовленной Секретариатом для текущей сессии по результатам совещания специальной группы экспертов ММК/ЮНСИТРАЛ (A/CN.9/WG.IV/WP.69, пункт 95). Текст проекта статьи является следующим:

"Проект статьи "х". Договоры перевозки, сопряженные с использованием
сообщений данных

- 1) Настоящая статья применяется к любому из следующих действий, предпринимающихся в связи с договором перевозки или во исполнение договора перевозки:

- a)
 - i) указание марок, числа мест или предметов, количества или веса груза;
 - ii) указание или сообщение характера или стоимости груза;
 - iii) выдача расписки в получении груза;
 - iv) подтверждение погрузки груза;
- b)
 - i) направление какому-либо лицу уведомления об условиях и положениях договора;
 - ii) дача инструкций перевозчику;
- c)
 - i) предъявление требования о сдаче груза;
 - ii) разрешение на выдачу груза;
 - iii) направление уведомления об утрате или повреждении груза;
- d) направление любого другого уведомления в связи с исполнением договора;
- e) принятие безотзывного или безотзывного обязательства сдать груз поименованному лицу или лицу, уполномоченному требовать сдачи груза;
- f) предоставление, приобретение, отклонение, отказ, передача или переуступка прав на груз;
- g) приобретение или передача прав [включая право на предъявление иска] и обязательств по договору.

2) Если какая-либо норма права требует, чтобы в случае совершения любого действия, упомянутого в пункте 1, информация была в письменной форме или была представлена в письменной форме или в бумажном документе, с тем чтобы какое-либо лицо могло взять на себя или исполнить какое-либо обязательство или приобрести или осуществить какое-либо право в связи с договором перевозки или во исполнение договора перевозки, или же предусматривает наступление определенных последствий, если такая информация не представлена в письменной форме, то эта норма считается выполненной, если такого рода информация содержится в одном или нескольких сообщениях данных.

3) Если предполагается, что в результате совершения любого действия, упомянутого в пункте 1, какое-либо право или обязательство станет исключительным правом или обязательством для одного лица и если какая-либо норма права требует, чтобы в целях реализации этого намерения информация, касающаяся данного права или обязательства, была представлена этому лицу в письменной форме или в бумажном документе, то эта норма считается выполненной, если предоставление этой информации включает использование одного или нескольких сообщений данных, при условии использования также метода, дающего надежную гарантию того, что данное право или обязательство стало правом или обязательством имеющегося в виду лица, а не какого-либо другого лица.

4) Если возник какой-либо вопрос в отношении того, выполнен ли пункт 3 настоящей статьи, то степень требуемой надежности оценивается с учетом цели сообщения и всех обстоятельств, включая любое соглашение между сторонами.

[5] Если какая-либо норма права требует хранения, предоставления, получения или иной обработки информации в связи с договором перевозки, то эта норма может быть выполнена путем ведения регистра или создания базы данных [одной из сторон договора перевозки или какой-либо третьей стороной]].

6) Положения настоящей статьи не применяются в следующих случаях: [...]".

А. Замечания общего характера

54. Прежде чем приступить к анализу отдельных положений проекта статьи "х", Рабочая группа провела общее обсуждение по вопросу о связи между проектом статьи "х" и основным текстом проекта

Типового закона. Рабочая группа обсудила также ряд общих проблем, возникших в связи с вопросами, рассматриваемыми в проекте статьи "х", а также методы их решения в этом тексте.

1. Сфера действия проекта статьи "х"

55. В начале дискуссии было отмечено, что в проекте статьи "х" основное внимание уделяется вопросу обращаемости прав, вытекающих из договора перевозки груза, и что поэтому в нем содержатся положения весьма конкретного характера. Было выражено мнение, что такие положения, касающиеся конкретной области, не соответствуют другим содержащимся в проекте Типового закона положениям, которые носят общий характер и не устанавливают норм, специально предназначенных для какого-либо конкретного вида торговых или коммерческих сделок. Для обеспечения соответствия с общим подходом, применяемым в проекте Типового закона, было предложено сосредоточить работу на подготовке положений, касающихся обращаемости прав на товар в целом, для включения в главу II проекта Типового закона наряду с другими положениями, касающимися общего применения юридических требований к сообщениям данных. Кроме того, было отмечено, что объединение в одном Типовом законе свода общих положений, содержащихся в главах I-III проекта Типового закона, и конкретных положений, касающихся транспортных документов, может привести к возникновению вопросов в отношении того, почему конкретные правила необходимы лишь в области перевозок, но не в других областях, перечисленных в определении термина "торговый" в сноске к статье 1. Было отмечено, что в Руководство по принятию Типового закона необходимо включить соответствующие пояснения.

56. В ответ было вновь отмечено, что Комиссия на своей двадцать восьмой сессии одобрила рекомендацию Рабочей группы о том, чтобы в исследовании, которое будет подготовлено Секретариатом, особый упор был сделан на морские транспортные документы в рамках ЭДИ (A/50/17, пункт 309). По мнению большинства, рекомендация, сделанная Рабочей группой на ее двадцать девятой сессии, является особенно уместной с учетом необходимости подготовки положений, специально предназначенных для конкретной области морских перевозок грузов. Было отмечено, что перевозка груза является областью, в которой существует наибольшая вероятность использования электронных сообщений и в которой наиболее срочно требуется правовая основа, содействующая использованию таких сообщений. Было также вновь отмечено, что на протяжении всего процесса подготовки проекта Типового закона, хотя Рабочая группа сосредоточила внимание на подготовке общих положений, необходимых для содействия использованию ЭДИ, она никогда не исключала возможность подготовки также и положений, специально предназначенных для конкретной области, в случае признания необходимости в таких положениях. Было также вновь подчеркнуто, что на двадцать седьмой сессии Комиссии, хотя Рабочей группе и было предложено подготовить проект свода основных "ключевых" положений, касающихся использования ЭДИ, для рассмотрения на двадцать восьмой сессии Комиссии, было также отмечено, что на более позднем этапе могут быть добавлены новые положения, в частности, поскольку в области ЭДИ технический прогресс идет очень быстро (A/49/17, пункт 200).

57. В отношении сферы действия проекта статьи "х" было вновь указано, что, хотя работа должна быть сосредоточена на вопросах передаваемых морских коносаментов, необходимо также определять пути преобразования других транспортных документов, в частности необоротных транспортных документов, в электронную форму (см. A/CN.9/WG.IV/ WP.69, пункт 83). Было отмечено, что проект статьи "х" содержит положения, которые применимы в равной степени к необоротным транспортным документам и к передаче прав на груз на основе передаваемых коносаментов. В целом было отмечено, что следует уточнить, что принципы, закрепленные в проекте статьи "х", применимы не только к морским перевозкам, но также к перевозке груза другими способами, например автомобильным и железнодорожным транспортом, а также на основе смешанных перевозок. Было отмечено, что подготовка правил, применимых к транспортным документам, а не только к передаваемым коносаментам, соответствует мандату, полученному от Комиссии (A/50/17, пункт 309).

58. После обсуждения Рабочая группа приняла решение приступить к разработке положений, касающихся транспортных документов на основе проекта статьи "х", которая по существу была сочтена в целом приемлемой. Члены Рабочей группы пришли к единому мнению о том, что, если в ходе обсуждения выяснится, что те или иные нормы, выработанные в отношении транспортных документов,

обеспечивают полезную основу для решения общих вопросов передачи прав с помощью электронных сообщений, может потребоваться дальнейшее обсуждение того, каким образом отразить такие принципы в положении с более широкой сферой применения.

2. Взаимосвязь проекта статьи "х" с другими положениями проекта Типового закона

59. Что касается возможного места проекта статьи "х" в Типовом законе, то высказывались различные предложения относительно того, как наилучшим образом отразить в структуре текста, что Типовой закон одновременно содержит нормы, предназначенные для общего применения, и специальные положения, касающиеся транспортных документов, и, возможно, другие положения, специально предназначенные для конкретных областей, которые, возможно, будут добавлены на более позднем этапе. Было предложено выделить проект статьи "х" в отдельную главу Типового закона. Против этого предложения были высказаны возражения на том основании, что этого может быть недостаточно для разграничения общих норм, содержащихся в главах I-III, и конкретных положений статьи "х". Было также высказано предложение выделить проект статьи "х" в приложение к Типовому закону. Было отмечено, что достоинство выделения положений проекта статьи "х" в приложение заключается в том, что это позволит облегчить добавление других положений, специально предназначенных для конкретных областей, которые могут быть разработаны на более позднем этапе. В то же время было выражено опасение по поводу того, что выделение проекта статьи "х" в приложение может произвольно породить сомнения относительно правовой значимости этой статьи, ее уместности с точки зрения остальных положений Типового закона и степени ее одобрения в Рабочей группе и в Комиссии.

60. После обсуждения Рабочая группа решила, что этот проект статьи должен быть включен в Типовой закон таким образом, чтобы отразить как специальный характер положений, касающихся транспортных документов, так и их правовой статус, который должен быть таким же, что и правовой статус общих положений, содержащихся в главах I-III проекта Типового закона. Было решено, что равный статус этих двух видов положений необходим ввиду того, что конкретные нормы должны будут применяться кумулятивно с общими нормами. Особое значение в этом отношении имеют содержащиеся в главе II требования относительно условий, которым должны удовлетворять функциональные эквиваленты "письменной формы", "подписи" и "подлинника" и которые будут также применимы к функциональным эквивалентам коносаментов. Рабочая группа постановила рекомендовать Комиссии, чтобы главы I-III проекта Типового закона были выделены в часть I Типового закона, а проект статьи "х" - в часть II. Было указано, что принятие такой структуры облегчит добавление в Типовой закон новых положений, специально предназначенных для конкретных областей, когда возникнет такая необходимость. Кроме того, было решено, что, возможно, взаимосвязь между проектом статьи "х" и другими положениями проекта Типового закона потребует пояснить в тексте решения, которое будет принято Комиссией при утверждении Типового закона, а также в ее рекомендации Генеральной Ассамблее.

3. Возможное расширение сферы действия принципов, закрепленных в проекте статьи "х"

61. Было высказано предположение о возможности выработки общих норм на основе проекта статьи "х" (в особенности ее пунктов 3 и 4) в отношении передачи прав с использованием функциональных эквивалентов товарораспорядительных документов в условиях применения электронных сообщений.

62. Хотя и было достигнуто общее согласие по вопросу о желательности выработки такого рода общих норм, были высказаны сомнения относительно возможности создания функциональных эквивалентов для всех товарораспорядительных документов только на основе расширения сферы действия принципов, содержащихся в проекте статьи "х". Так, по общему мнению, работа над такими товарораспорядительными документами, как векселя и сертификаты на акции, может выявить сложные проблемы, которые нельзя решить с помощью простых положений, аналогичных положениям проекта статьи "х". Хотя эти вопросы и могут стать предметом будущей работы, которую можно было бы провести в сотрудничестве с банковским сектором, было выражено общее мнение о том, что Рабочей группе не следует приступать к разработке таких общих норм на нынешней сессии.

4. Существо проекта статьи "х"

63. Было предложено добавить положения, касающиеся момента перехода посессорных прав на груз при использовании функциональных эквивалентов коносаментов. Было отмечено, что, по-видимому, необходимо установить момент, в который передача сообщений данных будет иметь такие же правовые последствия, что и физическая передача бумажного коносамента. Это предложение не получило достаточной поддержки. Было указано, что любая попытка определить момент передачи прав на груз неизбежно приведет к углублению в существо правового режима бумажных коносаментов, т.е. в тему, которая, возможно, будет приемлема для будущей работы в области материального права (см. пункты 104-108, ниже), но которой не следует касаться при установлении функционального эквивалента бумажного коносамента. Было подчеркнуто, что неясность правовой ситуации с того момента, когда бумажный коносамент отправлен, и до момента, когда он получен, уже существует в практике использования бумажных документов. Во многих странах действуют правовые нормы, касающиеся того момента, с которого права, закрепленные, например, в коносаментах, отправленных почтой, переходят к грузополучателю. По общему мнению, Типовой закон не должен вторгаться в сферу действия таких норм. Кроме того, было отмечено, что в проекте Типового закона уже содержится диспозитивная норма, касающаяся времени и места отправления и получения сообщений данных. В этой норме, включенной в настоящее время в проект статьи 14, по общему мнению, предлагается определенное решение для тех пользователей, которые могут пожелать ее применить, и даются достаточно четкие ориентиры для государств, которые могут пожелать ввести ее в действие.

В. Отдельные положения проекта статьи "х"

1. Пункт 1

64. Рабочая группа сочла существо пункта 1 в целом приемлемым. Была высказана обеспокоенность в связи с тем, что пункт 1, в котором устанавливается сфера применения проекта статьи "х", сформулирован, возможно, излишне широко. Было указано, что согласно пункту 1 будет охватываться широкий круг различных документов, используемых в контексте перевозки груза, включая, например, чартер-партии. Было высказано мнение, что включение таких документов, как чартер-партии, в сферу действия статьи "х" может быть сочтено неоправданным в соответствии с законодательством ряда стран. В ответ было указано, что за счет применения комплексного подхода к договорам перевозки грузов в пункте 1 реализуется решение Рабочей группы о том, чтобы охватить все транспортные документы, будь то оборотные или необоротные, не исключая никаких конкретных документов, например чартер-партий. Было указано, что, если принимающее типовой закон государство не желает предусмотреть применимость проекта статьи "х" к какому-либо конкретному документу или договору, оно может прибегнуть к оговорке, содержащейся в пункте 6, или установить соответствующие исключения.

65. По общему мнению, пункт 1 носит иллюстративный характер и, хотя действия, упомянутые в этом пункте, широко распространены в области морской торговли, они не являются характерными исключительно для этого сектора и могут также совершаться в связи с воздушными или смешанными перевозками грузов. Было высказано предположение о том, что на иллюстративный характер пункта 1 следует указать более четко, включив во вступительную формулировку этого пункта слова "включая следующие действия, но не ограничиваясь ими". Было также принято решение о том, чтобы ограничить все ссылки на "договор перевозки" в проекте статьи "х" только перевозками грузов.

66. Что касается подпункта (g), то Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, следует ли сохранять слова "включая право на предъявление иска", заключенные в квадратные скобки. В поддержку сохранения этих слов было указано, что ссылка на "право на предъявление иска" является, возможно, необходимой с тем, чтобы четко пояснить, что передача некоторых прав преследует цель обеспечить передачу соответствующих прав на возбуждение процессуальных действий. Было также высказано мнение о том, что упоминание о правах на предъявление иска может облегчить признание прав лиц, не являющихся сторонами договора перевозки, например грузополучателей и их агентов, на предъявление иска из-за непоставки товара. В то же время возобладало мнение о том, что согласно праву большинства стран передача материальных прав влечет за собой *ipso facto* передачу соответствующего "права на предъявление иска". В силу этого сохранение слов, заключенных в

квадратные скобки, может привести к неправильному пониманию. Кроме того, Рабочая группа в целом согласилась с тем, что ее мандат не охватывает таких широких вопросов, как агентские услуги, представительство и договорные отношения, и что попытка вмешаться в проекте статьи "х" в сферу действия национальных требований и международных конвенций по этим вопросам была бы неоправданной.

2. Пункт 2

67. Было высказано мнение о том, что в пункте 2, который по сути воспроизводит положения статьи 5, неоправданно пристальное внимание уделяется передаче информации. Было указано, что в контексте транспортных документов необходимо установить не только функциональные эквиваленты письменной информации о действиях, оговоренных в пункте 1, но также и функциональные эквиваленты совершению таких действий посредством использования письменных документов. Было разъяснено, что функциональные эквиваленты особенно необходимы для передачи прав и обязательств посредством передачи письменных документов. В ответ было указано, что, хотя статья 5 касается информации в письменной форме, цель пункта 2 состоит именно в том, чтобы рассмотреть вопрос о возможности осуществления действий или функций, перечисленных в пункте 1, с помощью использования электронных средств. Например, пункт 2 предназначен для замены как требования о составлении договора перевозки в письменной форме, так и требований об индоссаменте и передаче владения коносаментом. В то же время, согласно общему мнению, первоочередная направленность этого положения на действия, указанные в пункте 1, должна быть выражена более четко, особенно с учетом тех трудностей, которые могут существовать в ряде стран в связи с признанием передачи сообщения данных в качестве функционального эквивалента физической передачи груза или передачи товарораспорядительного документа на этот груз. После обсуждения Рабочая группа решила заменить ссылки на "информацию" в пункте 2 ссылками на "действия", о которых говорится в пункте 1. В ответ на предложение о необходимости сохранить ссылку на письменную информацию в пункте 2 было высказано общее мнение о том, что вопрос о функциональных эквивалентах письменной информации в достаточной мере охватывается общими положениями статьи 5 проекта Типового закона.

68. Относительно существа пункта 2 были высказаны самые различные мнения и предложения. Одна из точек зрения состояла в том, что, хотя ситуация, когда согласно закону представление информации требуется в письменной форме и регулируется статьей 5 проекта Типового закона, ситуация, при которой, хотя законом и не требуется представление информации в письменной форме, та или иная норма права предусматривает определенные последствия, если такая информация добровольно излагается в письменной форме, не регулируется в этой статье удовлетворительным образом. Пункт 2 представляет, таким образом, возможность урегулировать эту последнюю ситуацию. Было предложено исключить слова "или же предусматривают наступление определенных последствий, если такая информация не представлена в письменном виде", поскольку они не являются необходимыми в контексте пункта 2. Хотя это предложение и получило определенную поддержку, в целом было сочтено, что обе вышеописанные ситуации в достаточной степени охвачены статьей 5 и пунктом 2.

69. В редакционном плане было в целом сочтено, что формулировка примерно следующего содержания "если какая-либо норма права требует, чтобы информация была в письменной форме, или предусматривает наступление в противном случае определенных последствий, сообщение данных отвечает этой норме" может быть неверно истолкована. В частности, было сочтено, что такая формулировка не позволяет достаточно четко установить, что сообщение данных будет рассматриваться в качестве эквивалента письменной формы в обеих ситуациях, когда какая-либо норма права требует, чтобы информация была в письменной форме, и когда какая-либо норма права предусматривает наступление определенных последствий, если такая информация не представлена в письменной форме. После обсуждения Рабочая группа согласилась с тем, что формулировка пункта 2 должна по-прежнему отражать текст статьи 5. В то же время многие поддержали точку зрения о том, что необходимо обратить внимание Комиссии на двусмысленность, которая может потенциально создаваться текстом статьи 5.

70. Что касается ссылки на "какую-либо норму права" в пункте 2 и в проекте статьи "х" в целом, то было высказано мнение о том, что ссылку на нормы права следует дополнить ссылкой на обычаи и

практику. Было указано, что в некоторых правовых системах требования о необходимости представления информации в документарной форме вытекают не из "нормы права", а из обычаев и практики, которые получили настолько широкое распространение, что стали признанными *de facto*, даже несмотря на то обстоятельство, что в судебном решении они, возможно, не будут признаны в качестве обязательных правил. В поддержку этого предложения было отмечено, что не следует допускать такого положения, при котором какие-либо стороны, такие, как портовые власти, будут иметь возможность вмешаться в решение грузоотправителя и перевозчика использовать сообщения данных в своем договоре перевозки, заставляя их соблюдать произвольные обычаи и практику, требующие использования бумажных документов. Против этого предложения были высказаны возражения на том основании, что если Типовой закон будет наделен преимущественной силой по отношению к требованиям обычая или практики, являющимся по своему характеру договорными, то Типовой закон вызовет непреднамеренный результат, состоящий в том, что стороны будут принуждаться к использованию средств передачи данных ЭДИ. Было напомнено о том, что в контексте обсуждения статьи 5 проекта Типового закона Комиссия приняла решение ограничить сферу действия статьи 5 нормами права (A/50/17, пункты 231-235). После обсуждения Рабочая группа приняла решение не включать в пункт 2 ссылки на обычаи и практику. В то же время была высказана обеспокоенность в связи с тем, что узкое понимание слов "норма права" может не соответствовать широкому значению формулировки "норма права" в статье 28 Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже в отличие от более узко толкуемой формулировки "право или система права какого-либо государства", использованной в той же статье. Было отмечено, что Комиссии, возможно, потребуется обсудить этот вопрос более подробно.

71. После обсуждения Рабочая группа приняла решение о том, что текст пункта 2 следует сформулировать примерно следующим образом: "Если какая-либо норма права требует, чтобы любое действие, упомянутое в пункте 1, совершалось в письменной форме или при использовании бумажного документа, или же предусматривает наступление в противном случае определенных последствий, то эта норма считается выполненной, если это действие совершается путем использования одного или нескольких сообщений данных".

3. Пункт 3

72. Было подчеркнуто, что пункт 3, в сочетании с пунктом 4, призван обеспечить, чтобы какое-либо право могло быть передано только одному лицу и чтобы несколько лиц не могли в любой отдельный момент времени претендовать на это право. Последствием принятия этих двух пунктов было бы установление требования, которое называется "гарантией единичного характера". Было отмечено, что если будут приняты процедуры, позволяющие передавать какое-либо право или обязательство с помощью электронных методов вместо использования бумажного документа, то необходимо, чтобы гарантия единичного характера была одним из обязательных элементов таких процедур. Технические устройства, обеспечивающие неприкосновенность сообщений и такую гарантию единичного характера, практически в обязательном порядке должны быть установлены в любой системе связи, предлагаемой коммерческим кругам, и должны продемонстрировать свою надежность. Вместе с тем существует также необходимость преодолеть требования закона о том, чтобы гарантия единичного характера была продемонстрирована, например в случае, когда традиционно используются такие бумажные документы, как коносаменты. По общему мнению, положение, подобное пункту 3, является необходимым для того, чтобы разрешить использование электронных средств передачи сообщений вместо бумажных документов.

73. Была высказана точка зрения о том, что пункт 3 не совсем достигает своей цели, поскольку в нем упоминается только о представлении информации, касающейся права или обязательства. По причинам, которые рассматривались в связи с пунктом 2, члены Группы в целом согласились с тем, что необходимо сделать ссылку на передачу прав или обязательств, осуществляемую с помощью бумажного документа (см. пункт 67, выше). С этой целью было предложено заменить слова "информация, касающаяся данного права или обязательства, была предоставлена" словами "данное право или обязательство должно быть передано".

74. Было внесено несколько предложений для улучшения формулировки пункта 3. Для обеспечения большей ясности было предложено заменить слова "какое-либо право или обязательство станет" выражением "какое-либо право должно быть предоставлено... или же какое-либо обязательство должно быть взято". Для четкого определения сферы действия гарантии единичного характера, упомянутой в пункте 3, было предложено заменить слова "исключительным правом или обязательством для одного лица" словами "одному лицу и никакому другому лицу". Далее было предложено исключить слова "имеющегося в виду" и "намерение", поскольку эти слова, как считалось, порождают вопросы, связанные с определением намерения и идентификацией лица, имеющего такое намерение. Таким образом, была предложена следующая формулировка пункта 3:

"Если какое-либо право должно быть предоставлено одному лицу и никакому другому лицу или же какое-либо обязательство должно быть взято одним лицом и никаким другим лицом и если какая-либо норма права требует, что для достижения этого данное право или обязательство должно быть передано этому лицу путем передачи бумажного документа, то эта норма считается выполненной, если право или обязательство передается любым способом, который включает использование одного или нескольких сообщений данных, при условии использования метода, дающего надежную гарантию того, что данное право или обязательство стало правом или обязательством имеющегося в виду лица и никакого другого лица".

75. В ходе обсуждения Рабочая группа исходила из предложенного выше пересмотренного варианта текста пункта 3. Было высказано возражение против предлагаемого исключения слова "исключительным" и замены его словами "одному лицу и никакому другому лицу". Было подчеркнуто, что последнее выражение может толковаться как исключающее ситуации, в которых более чем одному лицу могут быть совместно переданы, полностью или частично, права на груз, описываемый в коносаменте. Вместе с тем было сочтено, что на практике такие ситуации не будут возникать, поскольку перевозчики обычно не соглашаются перевозить груз в соответствии с коносаментом, в котором упоминаются несколько цессионариев, с тем чтобы избежать возникновения риска, сопряженного с необходимостью выполнять противоречащие друг другу инструкции, исходящие от различных грузополучателей. Было также подчеркнуто, что слово "лицо", содержащееся в вышеупомянутом предложении, необязательно исключает возможность наличия нескольких грузополучателей, если все стороны достигли договоренности об этом. Было отмечено, что слово "лицо" используется, например, в статье 15 Конвенции Организации Объединенных Наций о международных переводных и международных простых векселях, без такого ограничительного оттенка. Было высказано мнение о том, что во избежание неправильного понимания смысла вышеупомянутой фразы в Руководство по принятию Типового закона следует включить замечание о том, что ссылка на "одно лицо" не исключает совместного обладания правами на груз или другими правами, воплощенными в коносаменте.

76. Рабочая группа обсудила метод, позволяющий дать требуемую пунктом 3 надежную гарантию того, что "данное право или обязательство стало правом или обязательством имеющегося в виду лица и никакого другого лица". Была высказана точка зрения о том, что такая надежная гарантия потребует предотвращения одновременного использования электронных и бумажных коносаментов, однако эта ситуация не рассматривается в пункте 3 или каком-либо ином положении проекта статьи "х". Было предложено включить в проект статьи "х" конкретное положение об этом (см. пункты 92-103, ниже). Вместе с тем было отмечено, что на практике для перевозчиков не было бы эффективным с точки зрения затрат или целесообразным осуществлять сделки с помощью как ЭДИ, так и традиционных средств и что маловероятно, чтобы коносаменты выдавались в обеих формах. Было также отмечено, что сами стороны, а также такие третьи стороны, как банки, будут требовать гарантии того, что дубликата товарораспорядительного документа не существует, поскольку любая система, допускающая использование обеих форм одновременно, не обеспечит какой-либо степени уверенности. Был задан вопрос о том, касается ли надежная гарантия, о которой упоминается в пункте 3, гарантии в отношении целостности данных, передаваемых с помощью ЭДИ, или же она касается гарантии того, что по закону данное право или обязательство является "правом или обязательством имеющегося в виду лица и никакого другого лица". В ответ на этот вопрос было указано, что в проекте статьи "х" не затрагиваются вопросы материального права, а всего лишь рассматривается система, используемая для передачи информации или же передачи права или обязательства в зависимости от конкретного случая.

В связи с этим надежная гарантия, о которой упоминается в пункте 3, касается общих требований системы как таковой в отношении обеспечения неприкосновенности и надежности данных.

77. Было подчеркнуто, что права или обязательства могут быть переданы с помощью других методов, помимо фактической передачи коносаментов. Для того чтобы разъяснить, что сфера действия пункта 3 не ограничивается ситуациями, требующими фактической передачи самого документа, было решено включить слова "или использования" между словами "передачи" и "бумажного документа". После обсуждения Рабочая группа приняла пересмотренный текст пункта 3.

4. Пункт 4

78. По общему мнению, обеспечение неприкосновенности сообщений является решающим элементом успешного использования ЭДИ в системе международной торговли. Рабочая группа рассмотрела возможность использования различных устройств и механизмов, обеспечивающих неприкосновенность сообщений, включая указание времени передачи, шифрование, ключи доступа и подпись в цифровой форме. В связи с этим была высказана точка зрения о том, что ход технического прогресса невозможно предсказать и что, поскольку Рабочая группа не располагает специальными техническими знаниями в области обеспечения неприкосновенности электронной информации, она должна сосредоточить свое внимание на регистрационной системе, которая была сочтена единственной надежной системой из всех систем, созданных до настоящего времени. Рабочая группа выразила общее мнение о том, что было бы нежелательно сослаться в контексте проекта статьи "х" на любую конкретную систему или механизм обеспечения неприкосновенности сообщений, поскольку это привязало бы Типовой закон к определенным технологиям, которые вполне могут устареть в ближайшем будущем. Было выражено мнение о том, что, какими бы совершенными и четко сформулированными ни были стандарты, касающиеся обеспечения неприкосновенности сообщений, они не дают абсолютной гарантии от возможных случаев мошенничества, которые имеют место и в условиях использования бумажных документов. В том случае, если Рабочая группа решит установить стандарты, касающиеся обеспечения неприкосновенности сообщений, ей также придется предусмотреть санкции, которые будут применяться при несоблюдении таких стандартов. В этой связи было выражено мнение о том, что заинтересованные стороны (грузоотправители, перевозчики, банки и покупатели), естественно, сумеют выработать приемлемое решение, как это уже сделано или делается отдельными группами (например, банками). Было также указано, что обеспечение неприкосновенности сообщений - это прежде всего вопрос надежности системы и ответственности за сбой в ее функционировании. Кроме того, кто бы ни выполнял регистрационную функцию, он будет нести ответственность за небрежность своего персонала или за неспособность защитить систему от несанкционированного доступа.

79. Содержание пункта 4 в целом было сочтено приемлемым. Было выражено общее мнение о том, что пункт 4 надлежащим образом решает вопрос об обеспечении неприкосновенности сообщений и что на данном этапе было бы трудно предложить более точную формулировку в отношении соответствующего стандарта, которая охватывала бы все возможные проблемы.

80. В отношении формулировки пункта 4 было выражено мнение о том, что для ее согласования с новой формулировкой пункта 3, принятой Рабочей группой, необходимо внести несколько поправок. Так, было предложено заменить слово "сообщения" словами "права или обязательства". После обсуждения Рабочая группа приняла следующий текст пункта 4:

"Если возник какой-либо вопрос в отношении того, выполнен ли пункт 3 настоящей статьи, то требуемая степень надежности оценивается с учетом цели передачи права или обязательства и всех обстоятельств, включая любое соглашение между сторонами".

5. Пункт 5

81. Было отмечено, что текст пункта 5 был взят в квадратные скобки, с тем чтобы привлечь внимание Рабочей группы на важность регистрационных систем, которые, вероятно, будут использоваться в будущем для передачи прав при морских перевозках. Было выражено общее мнение о том, что в будущем, возможно, потребуется обсудить роль регистров и, в частности, их права и обязательства

(см. пункты 112-113, ниже). В то же время члены Рабочей группы пришли к единому мнению о том, что нет необходимости включать в Типовой закон положение, содержащееся в пункте 5, и что включение такого положения может породить сложные вопросы, например в связи с определением регистра. Было отмечено, что нет необходимости в специальном санкционировании использования регистров, поскольку стороны вправе создавать регистры по своему собственному усмотрению и поскольку, как представляется, не существует никакой общей нормы права, запрещающей их использование.

82. После обсуждения Рабочая группа постановила исключить пункт 5. Она постановила, что Руководство по принятию Типового закона должно содержать положение, касающееся важности и возможной роли регистров с точки зрения передачи прав и обязательств.

6. Пункт 6

83. Рабочая группа сочла содержание пункта 6 в целом приемлемым.

С. Дополнительные положения, предложенные для включения в проект статьи "х"

1. Применение законов и международных транспортных конвенций

84. Было отмечено, что в проекте статьи "х" в его нынешнем виде прямо не рассматривается вопрос о применении некоторых законов к договорам морской перевозки грузов. В соответствии с Гаагскими и Гаагско-Висбийскими правилами, например, договор перевозки означает договор, удостоверенный коносаментом. Использование коносамента или аналогичного товарораспорядительного документа означает обязательное применение к договору перевозки Гаагских и Гаагско-Висбийских правил. Было отмечено, что в настоящее время эти Правила не будут автоматически применяться к договорам, заключаемым на основе одного или нескольких сообщений данных. Поэтому было предложено добавить в проект статьи "х" следующее положение:

"п) Если какая-либо норма права в обязательном порядке применяется к договору перевозки, который представлен или который подтверждается каким-либо бумажным документом, то нельзя исключать применение этой нормы к договору перевозки, который подтверждается одним или несколькими сообщениями данных, в силу того факта, что данный договор подтверждается таким сообщением или такими сообщениями данных, а не бумажным документом".

85. Было отмечено, что коносамент традиционно имеет форму бумажного документа и что сообщения данных, хотя функционально и эквивалентны коносаменту, отличаются по своему характеру от традиционного коносамента. Было принято общее решение о том, что необходимо прямо предусмотреть применимость к договору перевозки, который представлен или который подтверждается сообщениями данных, норм права, которые применялись бы к такому же договору, если бы он был представлен или подтверждался коносаментом.

86. Был поднят вопрос о том, не достигнут ли уже результат, который Рабочая группа пытается получить, предлагая добавить проект пункта (п) в проект статьи "х", с помощью статьи 4 проекта Типового закона, которая предусматривает, что информация не признается не имеющей юридической силы, не действительной или не имеющей исковой силы лишь на том основании, что она составлена в форме сообщения данных. В этой связи была выражена обеспокоенность по поводу того, что предлагаемое дополнение может рассматриваться как ограничение сферы действия статьи 4 проекта Типового закона. В ответ на это было отмечено, что, хотя статья 4 проекта Типового закона и обеспечивает признание юридической силы информации, содержащейся в сообщениях данных, это положение не касается норм материального права, которые могут применяться к договору, представленному или подтверждаемому сообщениями данных. Кроме того, было отмечено, что цель таких международных конвенций, как Гамбургские правила, Гаагские правила, Гаагско-Висбийские правила и Варшавская конвенция, состоит в том, чтобы установить режим ответственности, применимый к перевозчикам, осуществляющим международные морские или воздушные перевозки грузов. Каждый из этих документов содержит конкретные требования, регулирующие их применимость к любому соответствующему договору. В отсутствие положения, подобного предлагаемому пункту (п), договаривающаяся сторона, желающая исключить применение любого из этих документов, сможет утверждать, что договоры перевозки, которые представлены или которые подтверждаются сообщениями данных, не соответствуют требованиям, установленным в отношении применения соответствующего режима ответственности. Было также отмечено, что только благодаря положению, подобному статье 4 проекта Типового закона, не удастся избежать возникновения столь нежелательной ситуации.

87. Члены Рабочей группы обменялись мнениями относительно ссылки в предлагаемом пункте (п) на нормы, которые "в обязательном порядке применяются" к договору перевозки, и смысла содержащихся в нем слов "нельзя исключать применение этой нормы". Было высказано мнение о том, что такого же результата можно было бы достичь более простым путем, предусмотрев, что нормы, применимые к договору перевозки, которые подтверждаются бумажными документами, применяются также к договорам перевозки, которые подтверждаются сообщениями данных. В ответ на это было указано, что ввиду широкой сферы применения проекта статьи "х", которая распространяется не только на коносаменты, но и на различные другие транспортные документы, такое упрощенное положение может иметь нежелательные последствия в результате распространения действия таких правил, как

Гамбургские правила и Гаагско-Висбийские правила, на договоры, к которым эти нормы никогда и не предполагалось применять. В контексте предложенного добавления к проекту статьи "х" важно преодолеть препятствие, связанное с тем, что невозможно обеспечить, чтобы Гаагско-Висбийские правила и другие правила, в обязательном порядке применяемые к коносаментам, автоматически применялись к договорам перевозки, подтверждаемым сообщениями данных, без нежелательного распространения сферы действия таких норм на другие виды договоров.

88. После обсуждения Рабочая группа приняла предложенный пункт (п). Было принято решение о том, что в соответствующем комментарии в Руководстве по принятию Типового закона следует четко определить сферу действия предлагаемого пункта (п) и прояснить, что он дополняет статью 4, не ограничивая и не затрагивая каким-либо другим образом статуса этой статьи.

2. Обратный или необоротный характер прав, представленных или подтверждаемых сообщениями данных

89. Было отмечено, что, как ранее указывалось в Рабочей группе (см. пункт 36, выше), на транспортные документы распространяются различные материально-правовые режимы, а в некоторых правовых системах применение того или иного правового режима может зависеть от того, какая отметка сделана на соответствующем документе - "оборотный" или "необоротный". Поскольку в проекте статьи "х" не предусматривается требование о соответствующем обозначении сообщений данных, было высказано опасение в отношении возможности возникновения на практике трудностей в связи с определением правового режима, примененного к договору перевозки, представленному или подтверждаемому сообщениями данных. Для устранения этих опасений было предложено дополнить проект статьи "х" следующим положением:

"(*) Если в договоре перевозки груза, заключенном в форме бумажного документа, имелась бы отметка "оборотный" или "необоротный", то в таком случае в сообщениях данных, используемых для заключения договора такого рода, указывается с помощью кодового обозначения или каким-либо иным образом, является ли он "оборотным" или "необоротным".

90. Включение предлагаемого пункта (*) получило определенную поддержку при условии внесения в него изменений, позволяющих указать, основан ли оборотный характер коносаментов на нормах права или же на положениях договора. В ответ на заявление о том, что предлагаемый пункт (*) касается по существу материально-правового вопроса, решение которого целесообразнее было бы оставить на усмотрение сторон в соответствии с применимым действующим внутренним правом и международными конвенциями, было отмечено, что предлагаемое положение непосредственно не затрагивает вопроса об оборотности коносаментов, а касается желания или обязанности эмитента обозначать транспортные документы в качестве оборотных или необоротных.

91. Тем не менее возобладало мнение, согласно которому, предлагаемый пункт (*) принимать не следует. По общему мнению, предлагаемое положение необоснованно вторгается в сферу материального права. Было также отмечено, что принятие такой нормы может породить трудности, особенно с учетом того факта, что, как ранее отмечалось Рабочей группой, могут иметь место случаи, когда тот или иной транспортный документ будет считаться необоротным согласно законодательству страны эмиссии и оборотным в странах назначения грузов. Кроме того, высказывались сомнения в отношении необходимости предлагаемой нормы. Было отмечено, что в пункте (п) статьи "х" предусматривается, что, если какая-либо норма права в обязательном порядке применяется к договору перевозки, который представлен или который подтверждается каким-либо бумажным документом, то нельзя исключать применения этой нормы к договору перевозки, который подтверждается одним или несколькими сообщениями данных. Таким образом, любые применимые к бумажным документам требования материального права, касающиеся обозначения транспортных документов, будут также применяться и к сообщениям данных. Было отмечено, что на практике правовые нормы, применимые к морской перевозке грузов, могут требовать от эмитента коносамента ставить на нем отметку, что он является оборотным, однако, согласно таким правовым нормам, отметка, подтверждающая необоротный характер транспортного документа, как правило, не требуется. Если эмитент коносамента делает на нем отметку о его оборотности, то проблема таким образом решается, и рассматриваемый проект

положения не является необходимым. Проблемы могут возникать в тех случаях, когда эмитент не делает никаких отметок на коносаменте, однако такая ситуация в этом проекте положения не рассматривается. После обсуждения Рабочая группа постановила не принимать предлагаемый пункт (*).

3. Ситуации, когда бумажные документы и сообщения данных могут использоваться одновременно

92. Рабочей группе было вновь указано на опасения, выраженные ранее некоторыми делегациями в связи с тем, что в отношении одного и того же договора перевозки могут одновременно использоваться как бумажные документы, так и сообщения данных (см. пункт 39, выше). Было отмечено, что необходимо устранить основания для таких опасений и одновременно сохранить возможность для отказа сторон от обмена сообщениями данных в пользу осуществления сделок на основе бумажных документов, если того требуют обстоятельства. Было отмечено, что, хотя стороны договора перевозки могут осуществлять свои операции на основе сообщений данных, третьи стороны, например таможенные и портовые органы, могут по-прежнему требовать представления информации в бумажной форме. Поэтому в Типовом законе должно содержаться положение, допускающее переход от использования сообщений данных к использованию бумажных документов. Для включения в статью "х" было предложено следующее положение, основанное на статье 10 Правил ММК:

"(**) Любое лицо, которое является стороной договора перевозки груза, заключенного путем использования сообщений данных, может по своему усмотрению прекратить использование сообщений данных и прибегнуть к использованию бумажных документов в отношении такого договора при условии, что это не приведет к излишней задержке или срыву сдачи груза".

93. По существу предлагаемого пункта (**) были высказаны различные мнения. Согласно одному из них, включение в статью "х" подобной нормы нецелесообразно. В обоснование этого мнения указывалось на двойную опасность использования "гибридной" системы сообщений, а именно такой системы, которая основывается как на бумажных документах, так и электронных сообщениях: такая система может оказаться неэффективной или же может не обеспечивать неприкосновенность сообщений. Если такая система окажется неэффективной, т.е. возникнут трудности при ее практическом применении, то устранение таких проблем должно быть оставлено на усмотрение самих сторон. Если такая система не будет обеспечивать неприкосновенности сообщений, то этот вопрос в достаточной мере охватывается пунктами 3 и 4 статьи "х", которые касаются приемлемых стандартов надежности. В отношении автономии сторон в качестве примера была упомянута система БОЛЕРО, в которой предусматривается, что обмен сообщениями ЭДИ может осуществляться лишь между членами Ассоциации пользователей БОЛЕРО, в то время как обмен сообщениями с внешними партнерами должен производиться в бумажной форме. Отмечалось, что нет оснований ограничивать свободу таких ассоциаций регулировать форму используемых ими сообщений. Кроме того, было отмечено, что данный проект положения может - причем без какой-либо обоснованной причины - исключить практику использования сторонами различных видов сообщений для разных целей.

94. Тем не менее возобладало мнение, согласно которому данный проект положения является полезным, поскольку в нем учитывается основополагающая необходимость избегать риска появления дубликатов коносаментов. В поддержку этого мнения было отмечено, что сторона, которая первоначально согласилась осуществлять обмен сообщениями в электронной форме, должна иметь возможность перейти к использованию бумажных сообщений, если позднее такая сторона оказывается не в состоянии продолжать обмен электронными сообщениями. Было отмечено, что в таком случае автономия сторон может приводить к несбалансированным результатам в том смысле, что более сильная сторона может злоупотребить своим положением и вынудить более слабую сторону продолжить обмен сообщениями в форме ЭДИ. Кроме того, было отмечено, что использование нескольких форм обмена сообщениями для разных целей, например бумажных документов, - для вторичных сообщений и электронных - для коносаментов, не создает никаких проблем. Даже статья 10 Правил ММК, на основе которой разработан рассматриваемый проект положения, позволяет эмитенту электронного коносамента требовать представления вторичных сообщений в форме бумажного документа.

95. Был внесен ряд предложений, направленных на улучшение редакции проекта положения. Согласно одному из них, акцент следует сделать на правовых последствиях решения сторон вернуться к использованию бумажных сообщений, а не на самом решении, вопрос о котором должен регулироваться в соответствии с автономией сторон. Было предложено заменить первое предложение данного проекта положения формулировкой примерно следующего содержания: "Любой переход от использования сообщений данных к использованию письменных или бумажных документов и наоборот не должен затрагивать предыдущие пункты настоящей статьи". Хотя было признано, что предлагаемая поправка содержит позитивные элементы, была выражена обеспокоенность тем, что она может непреднамеренно привести к тому, что Типовой закон будет применяться даже после решения сторон прибегнуть к использованию бумажных сообщений. Кроме того, было отмечено, что такая поправка не снимает обеспокоенность, выраженную в связи с тем, что проект положения в его существующем виде ограничивает автономию сторон и не указывает, что стороны могут одновременно использовать только один вид сообщений.

96. Согласно другому предложению, во избежание злоупотребления этой нормой и несправедливого распределения расходов в связи с переходом к использованию бумажных сообщений, в текст необходимо внести изменение для указания того, что сторона, решившая "переключиться" на бумажные документы, обязана оплатить возникающие в связи с таким решением разумные расходы. Еще одно предложение заключалось в том, что, поскольку сообщения ЭДИ обычно основаны на соглашении сторон, решение вернуться к использованию бумажных сообщений также должно приниматься на основе соглашения сторон. Это предложение не было поддержано на том основании, что любая норма, подобная такому проекту положения, должна будет применяться держателем коносамента и что именно держатель должен решать, предпочитает ли он осуществлять свои права на основе бумажного коносамента или на основе электронного эквивалента такого документа, и нести соответствующие расходы в связи с таким решением.

97. С учетом вышеупомянутого обсуждения Рабочая группа поручила специальной редакционной группе пересмотреть проект положения. Рабочая группа продолжила обсуждение на основе пересмотренного проекта положения следующего содержания:

"Использование сообщений данных для передачи прав и обязательств в связи с договором перевозки груза может быть прекращено и заменено использованием бумажных документов и наоборот. Такая замена вступает в силу лишь после уведомления сторон и не затрагивает прав и не освобождает от обязательств соответствующих сторон".

98. Были высказаны различные мнения и замечания по пересмотренному проекту положения. Согласно одному мнению, в пунктах 3 и 4 проекта статьи "х" достаточно подробно говорится о риске появления дубликата коносамента. Кроме того, было отмечено, что вопрос о риске появления дубликата коносамента рассматривается также в статье 9 проекта Типового закона, которая обеспечит признание сообщения данных в суде в качестве эквивалента коносамента. В случае появления подложного дубликата коносамента суды будут определять, какой из них является подлинным. В ответ было отмечено, что хотя в национальном праве вопрос о подложных коносаментах рассматривается достаточно подробно, отсутствует определенность в отношении непроизвольной выдачи дубликата коносамента. В этой связи был приведен пример, когда местный агент одной из сторон выдает бумажный коносамент, а основные стороны, обменивающиеся электронными сообщениями, выдают электронный коносамент.

99. Была выражена обеспокоенность в связи с тем, что в пересмотренном положении не только рассматривается практика одновременного использования различных видов сообщений, которую в любом случае необходимо не допускать, но также ограничивается свобода сторон использовать тот или иной вид сообщения. Было отмечено, что такой проект положения может иметь преимущественную силу по сравнению с соглашением сторон, в частности, поскольку не ясно, будет ли статья 10(1) проекта Типового закона применяться к положениям главы, в которую может быть включен проект положения. В ответ было отмечено, что первое предложение проекта положения носит разрешительный характер и не затрагивает автономии сторон, поскольку в нем используется формулировка "могут быть". Было отмечено, что, с тем чтобы не затрагивать автономию сторон, в тексте на английском языке было бы,

вероятно, лучше использовать слово "may", а также добавить следующую формулировку: "без ущерба для возможности сторон предусмотреть иной порядок". Эти предложения не были поддержаны на том основании, что предоставление сторонам возможности отходить от данного правила вновь приведет к возникновению проблемы, которую и призвано решить данное правило и которая связана с риском выдачи дубликатов коносамента и установления неблагоприятного режима для стороны, которая не может продолжать электронный обмен сообщениями.

100. К другим замечаниям, высказанным в отношении пересмотренного проекта положения, относятся следующие: проект положения вносит неопределенность, поскольку неясно, кто должен давать уведомление и кому; и он может привести к возникновению нежелательных последствий для всех заинтересованных в договоре перевозки сторон, а именно для грузоотправителей, перевозчиков, грузополучателей и финансовых учреждений, открывших документарные аккредитивы, поскольку слова "и наоборот" указывают на то, что после уведомления другой стороны одна из сторон может перейти от использования бумажных документов к использованию электронных сообщений. В отношении последнего замечания было отмечено, что хотя теоретически такая возможность существует, слова "и наоборот" будут практически лишены смысла, если стороны не имеют возможности обмениваться электронными сообщениями.

101. С тем чтобы учесть вышеизложенную обеспокоенность, было предложено изменить первое предложение проекта положения следующим образом: "Когда для передачи прав и обязательств в связи с договором перевозки груза надлежит использовать сообщения данных, то любой бумажный документ, затрагивающий такие права, не имеет силы, за исключением случаев, когда использование сообщений данных было прекращено в пользу применения бумажных документов".

102. Было отмечено, что в связи с пересмотренным проектом положения по-прежнему сохраняется ряд вопросов, включая вопросы о том, в каком контексте могут использоваться сообщения данных для передачи прав и обязательств; каково значение формулировки "метод, предусматривающий использование сообщений данных"; кто, кого, каким образом и когда будет уведомлять. Для решения этих вопросов второй специальной редакционной группе было предложено пересмотреть данное положение. Текст пересмотренного положения является следующим:

"Если для осуществления действий, упомянутых в пункте 1(f) и (g) настоящей статьи, надлежит использовать одно или несколько сообщений данных, то любой бумажный документ, использованный для осуществления таких действий, не имеет силы, за исключением случаев, когда использование сообщений данных прекращено и заменено использованием бумажных документов. Такая замена не затрагивает прав соответствующих сторон и не снимает лежащих на них обязательств".

Хотя была высказана обеспокоенность тем, что в пересмотренном проекте положения для принятия стороной решения вернуться к использованию бумажных сообщений не устанавливается каких-либо условий, аналогичных тем, которые были включены в предыдущие варианты пункта (**), например, направление уведомления или отсутствие неоправданной задержки или срыва поставки груза. Рабочая группа приняла пересмотренный проект положения и решила включить его в текст сразу же после пункта 2 проекта статьи "х".

103. После завершения обсуждения проекта статьи "х" Рабочая группа рассмотрела пересмотренный вариант этого проекта статьи, подготовленный Секретариатом с учетом решений, принятых Рабочей группой. Текст проекта статьи "х", принятый Рабочей группой, воспроизводится в приложении к настоящему докладу.

IV. ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ ОБСУЖДЕНИЕ ВОЗМОЖНОЙ БУДУЩЕЙ РАБОТЫ

A. Будущая работа по вопросам транспортного права, не связанным с использованием ЭДИ

104. На различных этапах обсуждения напоминалось о том, что в договорах о морской перевозке грузов не регулируются - или регулируются фрагментарно - такие вопросы, как функционирование коносаментов и морских накладных и связь этих транспортных документов с правами и обязательствами в отношениях между продавцом и покупателем груза, оборотный или необоротный характер транспортных документов, правовой титул на груз, сохранение правового титула, право контроля над грузом, включая право остановить груз в пути, обеспечительные права, созданные передачей транспортных документов (см. пункты 33 и 63, выше). Национальные законы о морской перевозке грузов также, за немногочисленными исключениями, не содержат полных и унифицированных решений этих вопросов. В силу этого ответы на них в значительной степени следует искать в обыкновениях, обычаях и прецедентах, которые отнюдь не являются единообразными. В результате этого в практике возникает правовая неопределенность.

105. Было сочтено, что Типовой закон по ЭДИ не является надлежащим документом, в который могли бы быть включены решения этих вопросов, поскольку Типовой закон применим к области торгового права в целом, а эти проблемы связаны с областью правового регулирования перевозок.

106. Было высказано общее мнение о том, что было бы целесообразно рассмотреть действующую международную практику и международные тексты, регулирующие морскую перевозку грузов, в целях подготовки современных, унифицированных и более полных решений этих вопросов. Было высказано предположение, что из числа вопросов, по которым может потребоваться унифицированное правовое регулирование, в первоочередном порядке следует, возможно, попытаться урегулировать проблемы, касающиеся функций, которые выполняют транспортные документы применительно к передаче прав и обязательств в отношении грузов в пути.

107. Было также высказано мнение о том, что работа в этой области предоставит хорошую возможность для обсуждения вопросов ответственности в рамках правового режима морской перевозки грузов. В числе текстов, обзор которых было предложено провести, упоминались Конвенция Организации Объединенных Наций о морской перевозке грузов 1978 года (Гамбургские правила); различные режимы, основывающиеся на Международной конвенции об унификации некоторых правил, касающихся коносаментов 1924 года (Гаагские правила), и на последующих изменениях к Гаагским правилам; Конвенция Организации Объединенных Наций об ответственности операторов транспортных терминалов; и Конвенция Организации Объединенных Наций о международных смешанных перевозках грузов 1980 года.

108. Рабочая группа сочла, что провести обсуждение соответствующих вопросов и принять решение о целесообразности такой будущей работы, ее масштабах и наиболее уместных методах работы надлежит Комиссии. Было также сочтено важным, чтобы эта работа, уже на ее начальных этапах, проводилась в тесном сотрудничестве с соответствующими организациями, включая те организации, которые представляют заинтересованные сектора, например, Международный морской комитет (ММК), Международная торговая палата (МТП), Международный союз морского страхования (МСОМС), Международная федерация ассоциаций экспедиторов груза (ФИАТА), Международная палата судоходства (МПС) и Международная ассоциация портов и гаваней (МАПГ).

В. Будущая работа по конкретным вопросам, касающимся использования ЭДИ и соответствующих средств передачи данных

109. В числе тем, которые, возможно, будут рассмотрены в качестве основы для будущей работы Комиссии в области электронных средств передачи данных, Рабочая группа рассмотрела следующие темы: возможные стандарты, касающиеся подписей в цифровой форме; вопросы регистров; включение путем ссылки; права и обязательства поставщиков услуг и обзор действующих международных конвенций.

1. Возможные стандарты, касающиеся подписей в цифровой форме

110. Было высказано мнение о том, что, помимо тех аспектов, которые относятся к "подписи" и возможности полагаться на сообщения и которые уже рассматриваются в проекте Типового закона,

возможно, потребуется провести дальнейшую работу в отношении правил, касающихся инфраструктуры ЭДИ, прежде чем Типовой закон сможет "заработать" в полную силу. Как утверждалось, это особенно верно в отношении передачи международных сообщений между сторонами, находящимися на большом расстоянии друг от друга, или в отношении сделок, в связи с которыми скорость договорного процесса, протекающего в условиях использования компьютерных систем, потребует коренного обновления правовых стандартов, касающихся подписей и, в более общем плане, удостоверения подлинности источника и содержания сообщений данных. Такие стандарты могут принимать различные формы, однако в исследованиях, проведенных в последнее время практиками, основное внимание уделялось предполагаемому увеличению числа "заверяющих органов", которые могут быть как частными, так и государственными и которые будут действовать в соответствии с определенными надлежащими регламентирующими стандартами, что может обеспечить основу возможности полагаться на сообщения данных в результате подтверждения их санкционированности и их идентификации в цифровой форме. Было указано, что это является особенно важным в эпоху таких поставщиков информационных услуг, как система "Интернет", позволяющая устанавливать коммерческие контакты сторонам, которые находятся на большом расстоянии друг от друга и которые могут быть идентифицированы лишь при помощи компьютерных средств.

111. Хотя Рабочая группа сочла, что, возможно, потребуется провести работу по вопросам, связанным с заверяющими органами, и что такую работу будет, вероятно, необходимо провести в контексте регистров и поставщиков услуг, было достигнуто общее согласие с тем, что ей не следует заниматься рассмотрением каких-либо технических вопросов о приемлемости использования того или иного конкретного стандарта.

2. Вопросы регистров

112. Было отмечено, что разработка единообразных минимальных стандартов, которые позволят частным или государственным регистрам взаимодействовать друг с другом в связи с трансграничными сделками, является ключевым вопросом для будущего развития ряда важных секторов, в которых будут использоваться электронные средства передачи данных. Единообразные стандарты, возможно, должны быть разными для разных категорий коммерческих предприятий. Первый шаг, предположительно, будет заключаться в выявлении ключевых факторов, которые могут быть необходимыми для каждого сектора, и в последующем определении того, какие факторы можно будет предусмотреть в унифицированных правилах. Такой подход мог бы позволить ЮНСИТРАЛ и МИУЧП сотрудничать в проведении этой работы, поскольку МИУЧП в ближайшее время проведет совещание по вопросу о регистрации некоторых видов мобильного оборудования.

113. По общему мнению, эта тема, возможно, нуждается в дальнейшем рассмотрении. При изучении практической возможности осуществления работы в этой области, вероятно, необходимо будет рассмотреть следующее: стандарты для выдачи разрешений на создание частных или государственных регистров; критерии признания (и, возможно, обеспечения признания) в одной стране регистрации, произведенной в другом государстве; стандарты для минимальной информации, которая будет требоваться для обеспечения разумного уведомления о регистрации и права на регистрацию; последствия регистрации и уведомления для третьих сторон в стране регистрации и в других государствах; возможно, последствия регистрации для обеспечительных интересов или других прав и обязательств в области коммерческого финансирования; степень, в которой третьи стороны могут полагаться на такую регистрацию, как на основу для принятия договорных, финансовых или иных обязательств или осуществления иных действий; и степень, в которой третьи стороны будут обладать правом доступа к регистрам, если такое право будет предусмотрено. Заключение соглашения или разработка руководства по международным стандартам до создания отличающихся друг от друга систем, возможно, позволят достичь намного большей согласованности и получить намного более значительные преимущества.

3. Включение путем ссылки

114. Рабочая группа в целом согласилась с тем, что работа по вопросу о включении путем ссылки в контексте ЭДИ является необходимой. Была высказана точка зрения о том, что в ходе любых попыток

выработки правовых норм, касающихся включения в сообщения данных таких положений о ссылке, необходимо выполнить следующие три условия: 1) положение о ссылке должно быть включено в сообщение данных; 2) содержание документа, на который делается ссылка, например общих условий, должно быть фактически известно стороне, против которой может использоваться документ, на который делается ссылка; и 3) данная сторона должна выразить согласие с документом, на который делается ссылка, помимо того, что он должен быть ей известен. По общему мнению, тема о включении путем ссылки может быть надлежащим образом рассмотрена в контексте более общей работы, касающейся создания регистров и поставщиков услуг.

4. Поставщики информационных услуг

115. Было отмечено, что в своей предыдущей работе над проектом Типового закона Рабочая группа обращала особое внимание на отношения между отправителем и получателем сообщения данных и стремилась урегулировать вопросы о правовом значении таких сообщений и о правах и обязанностях отправителя и получателя. В проекте Типового закона практически не рассматриваются вопросы, связанные с одним из важнейших участников электронной торговли - посредником или поставщиком информационных услуг, который будет отвечать за организацию передачи сообщений между отправителем и получателем и который нередко будет оказывать такие платные услуги, как протоколирование или датирование сообщений, устанавливать стандарты защиты передаваемых сообщений и играть важную роль в предоставлении пользователям гарантий относительно надежности системы передачи данных.

116. В качестве вопросов для возможного обсуждения в связи с поставщиками услуг были упомянуты следующие: минимальные стандарты, которые должны соблюдаться в отсутствие соглашения с заинтересованной стороной; объем риска, который принимают на себя "конечные" стороны; последствия таких правил или соглашений для третьих сторон; распределение рисков, сопряженных с неправомерным вторжением в операции или иными несанкционированными действиями; объем обязательных гарантий, если таковые предусматриваются, или иных обязательств при предоставлении платных услуг.

117. Было выражено общее мнение о том, что ЮНСИТРАЛ было бы целесообразно проанализировать отношения между поставщиками услуг, пользователями и третьими сторонами. Было указано, что весьма важно направить такие усилия на разработку международных норм и стандартов коммерческого поведения в этой области в целях поддержания торговли с помощью электронных средств, а не ставить перед собой задачу установить режим, регламентирующий деятельность поставщиков услуг, или другие правила, которые могли бы обусловить затраты, не приемлемые для рыночного применения ЭДИ.

5. Обзор действующих международных конвенций

118. Было отмечено, что Рабочая группа по упрощению процедур международной торговли (РГ.4) Европейской экономической комиссии на протяжении нескольких лет занималась обзором определений таких понятий, как "письменная форма" и "подпись", в международных конвенциях, действующих в сфере международной торговли. Неоднократно отмечалось, что большинство существующих определений не могут быть удовлетворительным образом применены в контексте использования ЭДИ. Кроме того, было подчеркнуто, что РГ.4 также распространила вопросник, цель которого заключалась в том, чтобы проанализировать - в более общем плане - характер препятствий на пути расширения использования ЭДИ независимо от того, вытекают ли эти препятствия из правовых, административных или других требований.

119. Было выражено общее мнение о том, что ЮНСИТРАЛ было бы чрезвычайно уместно провести обзор результатов этих двух проектов, осуществленных РГ.4, и оценить целесообразность и практическую осуществимость проведения работы в этих областях. Рабочая группа выразила желание, чтобы результаты этих двух проектов были опубликованы как можно скорее, и приветствовала возможность более тесного сотрудничества с РГ.4.

Приложение

Дополнительный текст, предлагаемый для включения в проект Типового закона ЮНСИТРАЛ о правовых аспектах электронного обмена данными и соответствующих средствах передачи данных

(утвержден Рабочей группой по электронному обмену данными ЮНСИТРАЛ на ее тридцатой сессии, состоявшейся в Вене с 26 февраля по 8 марта 1996 года)

ЧАСТЬ II. ПРАВИЛА, КАСАЮЩИЕСЯ ТРАНСПОРТНЫХ ДОКУМЕНТОВ

Проект статьи "х". Договоры перевозки грузов, сопряженные с использованием сообщений данных

1) Настоящая статья применяется к любому из действий, предпринимающихся в связи с договором перевозки груза или во исполнение договора перевозки груза, включая следующие действия, но не ограничиваясь ими:

- a)
 - i) указание марок, числа мест или предметов, количества или веса груза;
 - ii) указание или сообщение характера или стоимости груза;
 - iii) выдача расписки в получении груза;
 - iv) подтверждение погрузки груза;
- b)
 - i) направление какому-либо лицу уведомления об условиях и положениях договора;
 - ii) дача инструкций перевозчику;
- c)
 - i) предъявление требования о сдаче груза;
 - ii) разрешение на выдачу груза;
 - iii) направление уведомления об утрате или повреждении груза;
- d) направление любого другого уведомления в связи с исполнением договора;
- e) принятие безотзывного или безотзывного обязательства сдать груз поименованному лицу или лицу, уполномоченному требовать сдачи груза;
- f) предоставление, приобретение, отклонение, отказ, передача или переуступка прав на груз;
- g) приобретение или передача прав и обязательств по договору.

2) Если какая-либо норма права требует, чтобы любое действие, упомянутое в пункте 1, совершалось в письменной форме или при использовании бумажного документа, или же предусматривает наступление в противном случае определенных последствий, то эта норма считается выполненной, если это действие совершается путем использования одного или нескольких сообщений данных.

3) Если для осуществления действий, упомянутых в пункте 1(f) и (g) настоящей статьи, надлежит использовать одно или несколько сообщений данных, то любой бумажный документ, использованный для осуществления таких действий, не имеет силы, за исключением случаев, когда использование сообщений данных прекращено и заменено использованием бумажных документов. Такая замена не затрагивает прав соответствующих сторон и не снимает лежащих на них обязательств.

4) Если какое-либо право должно быть предоставлено одному лицу и никакому другому лицу или же какое-либо обязательство должно быть взято одним лицом и никаким другим лицом и если какая-либо норма права требует, что для достижения этого данное право или обязательство

должно быть передано этому лицу путем передачи или использования бумажного документа, то эта норма считается выполненной, если право или обязательство передается любым способом, который включает использование одного или нескольких сообщений данных, при условии использования метода, дающего надежную гарантию того, что данное право или обязательство стало правом или обязательством имеющегося в виду лица и никакого другого лица.

5) Если возник какой-либо вопрос в отношении того, выполнен ли пункт 3 настоящей статьи, то требуемая степень надежности оценивается с учетом цели передачи права или обязательства и всех обстоятельств, включая любое соглашение между сторонами.

6) Если какая-либо норма права в обязательном порядке применяется к договору перевозки груза, который представлен или который подтверждается каким-либо бумажным документом, то нельзя исключать применения этой нормы к договору перевозки груза, который подтверждается одним или несколькими сообщениями данных, в силу того факта, что данный договор подтверждается таким сообщением или такими сообщениями данных, а не бумажным документом.

7) Положения настоящей статьи не применяются в следующих случаях: [...].