

**Генеральная Ассамблея**

Distr.: Limited
30 September 2013
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли
Рабочая группа IV (Электронная торговля)
Сорок восьмая сессия
Вена, 9-13 декабря 2013 года**

**Проект положений об электронных передаваемых
записях****Записка Секретариата****Содержание**

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1-4	2
II. Проект положений об электронных передаваемых записях	5-54	2
A. Общие положения (статьи 1-6)	5-27	2
B. Положения об электронных сделках (статьи 7-10)	28-35	9
C. Использование электронных передаваемых записей (статьи 11-15)	36-54	11



I. Введение

1. На своей сорок четвертой сессии в 2011 году Комиссия поручила Рабочей группе провести работу в области электронных передаваемых записей¹.
2. На своей сорок шестой сессии (Вена, 29 октября – 2 ноября 2012 года) Рабочая группа выразила широкую поддержку в отношении разработки проекта положений об электронных передаваемых записях в виде типового закона без ущерба для решения, которое будет принято Рабочей группой относительно формы ее работы (A/CN.9/761, пункты 90-93).
3. На своей сорок седьмой сессии (Нью-Йорк, 13-17 мая 2013 года) Рабочая группа приступила к рассмотрению проекта положений об электронных передаваемых записях, изложенных в документе A/CN.9/WG.IV/WP.122, и отметила, что, хотя еще преждевременно приступать к обсуждению вопроса об окончательной форме работы, проекты положений в значительной степени совместимы с различными результатами, которые могут быть достигнуты. В части II настоящей записки содержится проект положений, в котором учтены результаты обсуждений и решений Рабочей группы, принятых в ходе этой сессии (A/CN.9/768, пункты 13-111).
4. На той же сессии было отмечено, что правила, позволяющие использовать электронные передаваемые записи, будут взаимодействовать с общими положениями об использовании электронных сделок и что весьма желательным является дальнейшее согласование этих общих положений, в частности, путем более широкого принятия Конвенции Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах (Нью-Йорк, 2005 год) ("Конвенция об электронных сообщениях") (A/CN.9/768, пункт 15).

II. Проект положений об электронных передаваемых записях

A. Общие положения

"Проект статьи 1. Сфера применения"

1. Настоящий Закон применяется к электронным передаваемым записям.
2. Ничто в настоящем Законе не затрагивает применение какой-либо нормы права, регулирующей [соответствующие] бумажные оборотные документы или инструменты, к электронным передаваемым записям, кроме случаев, предусмотренных настоящим Законом.
- [3. Настоящий Закон применяется к электронным передаваемым записям, кроме случаев, предусмотренных [законом, регулирующим

¹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 238.

конкретный вид электронных передаваемых записей, который будет указан принимающим Закон государством]]".

Замечания

5. Пункт 1 проекта статьи 1 отражает понимание Рабочей группы, заключающееся в том, что ей следует разработать общие правила, основанные на функциональном подходе и охватывающие различные виды электронных передаваемых записей (A/CN.9/761, пункт 18).

6. В пункте 2 проекта статьи 1 говорится о том, что проект положений не затрагивает и не оказывает воздействие на вопросы, в отношении которых применяются какие-либо нормы права, регулирующие бумажные оборотные документы или инструменты (в дальнейшем именуемые общим термином "материальное право") (A/CN.9/761, пункты 20, 28, 49, 62, 68, 71, 79 и 85, и A/CN.9/768, пункт 14). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о включении в пункт 2 проекта статьи 1 таких слов, как "соответствующие" в целях пояснения, что материально-правовые нормы, регулирующие, например, коносаменты, будут применяться к электронным коносаментам, а не к электронным простым векселям.

7. Хотя проект положений направлен в основном на перенос в электронную среду того, что существует в бумажной сфере, и обеспечение функциональной эквивалентности (A/CN.9/768, пункт 18), проект положений может также содержать руководящие указания для государств (и в некоторых случаях соответствующих отраслей), разрабатывающих правила, касающиеся инструментов, которые будут существовать только в электронной среде (например, закон "О денежных требованиях, записанных в электронном виде" Японии). Проект положений мог бы обеспечить согласованность норм, применимых ко всем существующим в электронной среде инструментам, независимо от наличия соответствующего бумажного документа или инструмента. При этом, поскольку проект положений не призван регулировать вопросы материального права (A/CN.9/768, пункт 32), государствам, принимающим законодательство, касающееся инструментов, существующих только в электронной среде, необходимо будет подготовить более широкое законодательство в отношении таких инструментов и учесть взаимосвязь между таким законодательством и проектом положений. В пункте 3 предусматривается альтернативный подход для таких государств. Рабочая группа, возможно, пожелает продолжить работу исходя из этого понимания, а не обсуждать вопрос о том, что в сферу применения проекта положений должны входить инструменты, существующие только в электронной среде.

8. Вопросы, затронутые в отношении совместимости проекта положений с положениями Конвенции, устанавливающей единообразный закон о переводном и простом векселях (Женева, 7 июня 1930 года), и Конвенции, устанавливающей единообразный закон о чеках (Женева, 19 марта 1931 года), рассматриваются в документе A/CN.9/WG.IV/WP.125.

"Проект статьи 2. Исключения

[1. Настоящий Закон не имеет преимущественной силы по отношению к любым нормам права, применимым к защите потребителей.]

2. Настоящий Закон не применяется к ценным бумагам, таким как акции и облигации, и другим финансовым инструментам, включая производные финансовые инструменты".

Замечания

9. Пункт 1 проекта статьи 2 является зеркальным отражением статьи 1 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронных подписях (2001 год), и в нем признается, что законодательство о защите потребителей в случае коллизии имеет преимущественную силу по отношению к проекту положений. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности сохранения этого пункта.

10. Пункт 2 проекта статьи 2 отражает результаты обсуждения в Рабочей группе относительно сферы исключений (A/CN.9/768, пункт 23). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, не является ли более уместным рассмотреть этот аспект в определении понятия "электронная передаваемая запись" (см. пункт 15 ниже). Понятие "финансовые инструменты" не следует толковать как относящееся в целом к электронным передаваемым записям, которые могут иметь финансовые последствия, и Рабочая группа, возможно, пожелает уточнить значение этого термина.

11. Рабочая группа, возможно, пожелает продолжить обсуждение вопроса о сфере охвата своей работы и может при этом указать операции (например, операции с иностранной валютой), которые должны быть исключены из сферы применения проекта положений, по возможности в соответствии с положениями подпункта (b) пункта 1 статьи 2 Конвенции об электронных сообщениях.

"Проект статьи 3. Определения

Для целей настоящего Закона:

Замечания

12. Определения, содержащиеся в проекте статьи 3, были подготовлены в качестве справочного материала и должны рассматриваться в контексте соответствующих проектов статей. Термины представлены в том порядке, в котором они появляются в тексте проекта положений (A/CN.9/768, пункт 34). После каждого определения изложены замечания для рассмотрения Рабочей группой.

13. В дополнение к нижеизложенным замечаниям Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости i) включения определения понятия "контроль" путем ссылки на процедуру, указанную в проекте статьи 17, и ii) пояснения в проекте статьи 3, что лицо может быть как физическим, так и юридическим.

"электронная передаваемая запись" – используемая в электронной среде запись, которая может передавать право на исполнение обязательства, закрепленного в этой записи при помощи передачи такой записи.

Замечания

14. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, отражает ли данная формулировка надлежащим образом вывод Рабочей группы о необходимости расширения этого определения путем уделения особого внимания ключевой функции передаваемости без каких-либо ссылок на бумажные оборотные документы или инструменты (A/CN.9/768, пункты 27-31). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть следующее предложение в отношении формулировки: "созданная в электронной среде запись, которая может быть использована в целях передачи права на исполнение обязательства, указанного в этой записи, при помощи передачи такой записи". Слово "указанного" предложено в целях обеспечения согласованности с определением понятия "бумажный оборотный документ или инструмент".

15. Как отмечалось (см. пункт 10 выше), Рабочая группа, возможно, пожелает также уточнить определение понятия "электронная передаваемая запись" в соответствии со следующими положениями и исключить пункт 2 проекта статьи 2: "К электронным передаваемым записям не относятся ценные бумаги, такие как акции и облигации, и другие финансовые инструменты, включая производные финансовые инструменты".

"бумажный оборотный документ или инструмент" – оборотный документ или инструмент, который выдан в бумажной форме и который дает предъявителю или бенефициару право требовать исполнения обязательства, указанного в этом бумажном оборотном документе или инструменте.

"электронная запись" – информация, созданная, переданная, полученная или хранящаяся с помощью электронных средств.

Замечания

16. При рассмотрении проектов статей 8 и 9 Рабочая группа, возможно, пожелает уделить внимание вопросу о включении определения понятия "сообщение данных", упоминаемого в Типовом законе ЮНСИТРАЛ об электронной торговле и Конвенции об электронных сообщениях, или же введении нового термина "электронная запись", как он определяется выше. При этом Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть определение понятия "транспортная электронная запись", содержащееся в Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах полностью или частично морской международной перевозки грузов (Нью-Йорк, 2008 год) ("Роттердамские правила"). В случае его включения термин "электронная запись" мог бы также заменить формулировку "используемая в электронной среде запись", содержащуюся в определении понятия "электронная передаваемая запись" (см. пункт 14 выше).

"выдача" электронной передаваемой записи означает выдачу записи в соответствии с процедурой, изложенной в проектах статей 14 и 17;

"эмитент" – лицо, которое выдает электронную передаваемую запись от своего имени.

Замечания

17. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о возможности i) сохранения определения понятия "эмитент" и ii) включения дополнительных пояснений следующего содержания: "В том случае, если электронная передаваемая запись выдается третьей стороной, предоставляющей услуги, по просьбе эмитента, то в соответствии с настоящим Законом такая третья сторона, предоставляющая услуги, не является эмитентом".

"держатель" электронной передаваемой записи – это лицо, осуществляющее контроль над электронной передаваемой записью в соответствии с процедурой, изложенной в проекте статьи 17.

Замечания

18. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, отражает ли это определение надлежащим образом вывод Рабочей группы (A/CN.9/768, пункт 86) и поясняет ли, что держатель электронной передаваемой записи будет осуществлять только фактический контроль над электронной передаваемой записью. Вопрос о том, является ли держатель законным держателем, а также о его материальных правах будет регулироваться материальным правом, и проект положений не будет наделять держателя такими правами (A/CN.9/WG.IV/WP.122, пункты 29 и 31).

19. В том случае, если Рабочая группа пожелает избежать каких-либо ссылок на понятие "контроль", термин "держатель" может быть определен как "лицо, которому была выдана или передана электронная передаваемая запись" или "лицо, которому была выдана электронная передаваемая запись, или получатель электронной передаваемой записи".

"передача" электронной передаваемой записи означает передачу контроля над электронной передаваемой записью.

Замечания

20. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости сохранения этого определения.

"изменение" – видоизменение информации, содержащейся в электронной передаваемой записи, в соответствии с процедурой, изложенной в проекте статьи 22.

"исполнение обязательства" означает поставку товаров или платеж денежной суммы, указанных в бумажном оборотном документе или инструменте или электронной передаваемой записи.

Замечания

21. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности сохранения этого определения, которое относится главным образом к поставке товаров или платежу денежной суммы, как это указано в пункте 2 статьи 2 Конвенции об электронных сообщениях (A/CN.9/761, пункт 22).

"лицо, принявшее на себя обязательство" – лицо, которое указано в бумажном оборотном документе или инструменте или электронной передаваемой записи и на котором лежит обязательство, подлежащее исполнению.

Замечания

22. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о необходимости включения в это определение дополнительного пояснения относительно того, что вопрос о том, кто является лицом, принявшим на себя обязательство, будет регулироваться нормами материального права.

"замена" – изменение носителя информации либо с бумажного оборотного документа или инструмента на электронную передаваемую запись, либо наоборот.

Замечания

23. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли ограничить сферу охвата данного определения случаями, когда заменяется только носитель в соответствии с процедурой, изложенной в проекте статьи 23, или ее следует расширить и включить в нее случаи, когда электронная передаваемая запись издается в целях замены другой электронной передаваемой записи (см. A/CN.9/WG.IV/WP.124/Add.1, пункт 27).

"третья сторона, предоставляющая услуги" – третья сторона, предоставляющая услуги по использованию электронных передаваемых записей в соответствии с проектами статей 29 и 30."

"Проект статьи 4. Толкование

1. Настоящий Закон основан на [...] международного происхождения. При толковании настоящего Закона следует учитывать международное происхождение и необходимость содействовать достижению единообразия в его применении и соблюдению добросовестности.

2. Вопросы, которые относятся к предмету регулирования настоящего Закона и которые прямо в нем не разрешены, подлежат разрешению в соответствии с общими принципами, на которых основан настоящий Закон".

Замечания

24. Проект статьи 4 призван привлечь внимание судов и других органов к тому факту, что проекты положений, если они будут приняты как часть национального законодательства, должны толковаться с учетом их международного происхождения, для того чтобы облегчить их единообразное толкование в различных странах (A/CN.9/768, пункт 35). "Общие принципы", упомянутые в пункте 2 проекта статьи 4, означают общие принципы, регулирующие электронные сделки.

25. По примеру статьи 7 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 год) подобное

положение включено в большинство документов ЮНСИТРАЛ, в том числе в Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле (статья 3), а также в Конвенцию об электронных сообщениях (статья 5). В типовых законах одна из наиболее свежих формулировок содержится в статье 2А Типового закона ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже (с поправками, принятыми в 2006 году). Рабочая группа, возможно, пожелает пересмотреть проект статьи 4 после принятия решения относительно окончательной формы своей работы.

"Проект статьи 5. Автономность сторон"

1. [Проекты статей **, ** и ** могут допускать отступления от них, а их действие может быть изменено по договоренности.][За исключением случаев, когда предусмотрено иное, стороны не могут отступать от положений настоящего Закона или изменять их действие по договоренности.]
2. Такая договоренность не затрагивает прав любого лица, которое не является стороной этой договоренности".

Замечания

26. Рабочая группа отметила, что принцип автономности сторон лежит в основе текстов ЮНСИТРАЛ, однако его действие в отношении использования электронных передаваемых записей в целом будет не полным в силу ограничений, предусмотренных в материальном праве. Также было указано на то, что не должны затрагиваться интересы третьих сторон (A/CN.9/768, пункт 36). Рабочая группа, возможно, пожелает пересмотреть проект положений, и в том случае, если будет сделан вывод о том, что отступление сторон от положений не допускается ни одним из проектов статей, то она, возможно, пожелает исключить проект статьи 5 полностью или изменить его формулировку.

"Проект статьи 6. Требования в отношении информации"

Ничто в настоящем Законе не затрагивает применения любой нормы права, которая может требовать от лица раскрытия данных о себе, о своем коммерческом предприятии или иной информации, и не освобождает лицо от юридических последствий неточных, неполных или ложных заявлений, сделанных в этой связи."

Замечания

27. Проект статьи 6 является зеркальным отражением статьи 7 Конвенции об электронных сообщениях, в которой содержится напоминание сторонам о необходимости соблюдать обязательства по раскрытию информации, которые могут быть предусмотрены в других положениях законодательства (пояснительная записка к Конвенции об электронных сообщениях, пункты 122-128). Проект статьи 6 не следует толковать как запрещающий выдачу электронных передаваемых записей на предъявителя, что рассматривается отдельно в пункте 2 проекта статьи 14 (A/CN.9/768, пункт 39).

В. Положения об электронных сделках

28. Рабочая группа согласилась с тем, что последующие статьи 7-10, в которых воспроизведены некоторые общие правила, регулирующие электронные сделки, следует поместить в отдельный раздел (A/CN.9/768, пункты 40 и 44). Как было отмечено (пункт 4 выше), проект положений будет взаимодействовать с общими правилами, регулирующими электронные сделки.

29. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, оставить ли эти проекты статей в отдельном разделе, или же объединить их с предшествующим разделом. Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос о необходимости включения в этот раздел правил, касающихся времени и места отправления и получения электронных сообщений, в соответствии с положениями статьи 10 Конвенции об электронных сообщениях.

"Проект статьи 7. Юридическое признание электронной передаваемой записи"

Электронная передаваемая запись не может быть лишена юридической силы, действительности или исковой силы на том лишь основании, что она содержится в электронной форме".

Замечания

30. В проекте статьи 7 закреплён принцип недискриминации, и его положения сформулированы на основе существующих положений ЮНСИТРАЛ, которые были введены в действие во многих случаях (A/CN.9/768, пункт 39).

"Проект статьи 8. Письменная форма"

В тех случаях, когда законодательство требует, чтобы [сообщение] [информация] [было представлено] [была представлена] в письменной форме, или предусматривает наступление определенных последствий в случае отсутствия письменной формы, это требование считается выполненным в связи с использованием электронной передаваемой записи путем представления [электронного сообщения] [электронной записи], если содержащаяся в нем/ней информация является доступной для ее последующего использования.

Проект статьи 9. Подпись"

В тех случаях, когда законодательство требует [, чтобы сообщение было подписано каким-либо лицом,] [наличия подписи какого-либо лица] или предусматривает наступление определенных последствий в случае отсутствия подписи, это требование считается выполненным в связи с использованием электронной передаваемой записи, если:

а) использован какой-либо метод для идентификации этого лица и указания намерения этого лица в отношении информации, содержащейся в [сообщении] [электронной записи]; и

б) этот способ:

- i) либо является настолько надежным, насколько это соответствует цели, для которой [это сообщение] [электронная запись] [было подготовлено] [была подготовлена], с учетом всех соответствующих обстоятельств, включая любые соответствующие договоренности; или
- ii) либо, как это фактически продемонстрировано на основании самого способа или с помощью дополнительных доказательств, позволил выполнить функции, описанные в подпункте (а) выше".

Замечания

31. На основе статей 6 и 7 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле и статьи 9 Конвенции об электронных сообщениях (пункты 2 и 3) проекты статей 8 и 9 устанавливают минимальные стандартные требования в отношении формы, которые могут существовать согласно материальному праву.

32. Хотя Рабочая группа согласилась с тем, что в проекте статьи 8 следует использовать слово "сообщение" (A/CN.9/768, пункт 44), слово "информация", возможно, является более уместным, поскольку имеет более широкое значение и может охватывать случаи, когда собственно информация может и не передаваться.

33. В случае, если Рабочая группа пожелает продолжить работу исходя из этого понимания, заключительную часть этого проекта статьи необходимо будет пересмотреть, с тем чтобы вместо электронного сообщения в нем шла речь об электронной записи (см. проект статьи 3 и пункт 16 выше). Аналогичные изменения необходимо будет внести и в проект статьи 9.

34. Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть вопрос о включении двухуровневого подхода, предусмотренного в Типовом законе ЮНСИТРАЛ об электронных подписях, в котором изложены объективные критерии удостоверения подлинности электронных подписей, что позволило бы обеспечить более высокую степень определенности за счет признания некоторых методов особенно надежными, независимо от обстоятельств их использования. В пункте 3 статьи 6 указано, что для целей удовлетворения требования, содержащегося в пункте 1, электронная подпись признается подлинной в случае, если: а) данные для создания электронной подписи в том контексте, в котором они используются, связаны с подписавшим и ни с каким другим лицом; б) данные для создания подписи в момент подписания находились под контролем подписавшего и никакого другого лица; с) любое изменение, внесенное в электронную подпись после момента подписания, поддается обнаружению; и d) в тех случаях, когда одна из целей юридического требования в отношении наличия подписи заключается в гарантировании целостности информации, к которой она относится, любое изменение, внесенное в эту информацию после момента подписания, поддается обнаружению.

"Проект статьи 10. Подлинная форма"

1. В тех случаях, когда законодательство требует [чтобы информация представлялась/предоставлялась или сохранялась в ее подлинной форме] [наличия подлинной формы] или предусматривает наступление

определенных последствий в случае отсутствия подлинной формы, это требование считается выполненным в связи с использованием электронной передаваемой записи, если:

- a) ...; и
- b) ...".

Замечания

35. В проекте статьи 10 установлены минимальные стандартные требования относительно подлинной формы. Рабочая группа отметила, что статья 8 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле и пункт 4 статьи 9 Конвенции об электронных сообщениях, которые служат основой проекта статьи 10, были сформулированы для решения таких вопросов, как подлинность договоров, и что срок существования электронной передаваемой записи заслуживает иного подхода (A/CN.9/768, пункт 48). Рабочая группа также отметила, что функциональный эквивалент понятия бумажной подлинной формы имеет ограниченное практическое применение при использовании электронных передаваемых записей, поскольку все соответствующие юридические требования могут быть удовлетворены путем установления функциональных эквивалентов в бумажной среде применительно к понятиям аутентичности, уникальности и целостности, которые рассматриваются, соответственно, в проектах статей 9, 11 и 12 (A/CN.9/768, пункты 49 и 50). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о способах выполнения требования относительно подлинной формы, если таковое будет установлено, после рассмотрения соответствующих проектов статей (A/CN.9/768, пункт 50), после которого Группа, возможно, постановит полностью исключить этот проект статьи.

С. Использование электронных передаваемых записей

"Проект статьи 11. Уникальность электронной передаваемой записи"

1. Для того чтобы придать уникальность электронной передаваемой записи используется надежный способ.
2. Способ отвечает требованиям пункта 1, если он:
 - a) определяет авторитетную копию электронной передаваемой записи, которая является идентифицируемой в качестве таковой; и
 - b) гарантирует невозможность воспроизведения электронной передаваемой записи".

Замечания

36. Проект статьи 11 отражает понимание Рабочей группы, согласно которому цель уникальности должна заключаться в предоставлении права на исполнение обязательства только одному держателю электронной передаваемой записи и предотвращении распространения нескольких записей, относящихся к исполнению одного и того же обязательства (A/CN.9/761, пункты 33-37, и A/CN.9/768, пункты 51 и 76). Проект статьи 11 был разработан

исходя из того понимания, что уникальность, аналогично целостности электронной передаваемой записи, является тем качеством, которое обеспечивается на протяжении всего срока существования электронной передаваемой записи (см. пункт 37 ниже).

"Проект статьи 12. Целостность электронной передаваемой записи"

1. Для того чтобы гарантировать сохранение целостности электронной передаваемой записи с момента ее выдачи, используется надежный способ.
2. Для целей пункта 1:
 - а) критерием оценки целостности является сохранение информации, содержащейся в электронной передаваемой записи, в полном и неизменном виде, без учета добавления изменений, происходящих на протяжении всего срока существования электронной передаваемой записи; и
 - б) требуемая степень надежности оценивается с учетом цели, для которой информация, содержащаяся в электронной передаваемой записи, была подготовлена, и всех соответствующих обстоятельств".

Замечания

37. Рабочая группа отметила, что целостность электронной записи как качество не обязательно связано с понятием бумажной "подлинной формы" и должна обеспечиваться на протяжении всего срока существования электронной передаваемой записи (A/CN.9/768, пункт 55). Также было достигнуто согласие относительно того, что проекты статей 10 и 12 следует сохранить в качестве отдельных статей (A/CN.9/768, пункт 56).

38. Соответственно проекты статей 11 и 12 были помещены в начало раздела, посвященного использованию электронных передаваемых записей. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли такое местоположение этих проектов статей уместным и должны ли они соответствовать положениям проекта статьи 14, касающейся выдачи.

39. Изменения чисто технического характера, например, изменения, связанные с переносом данных, не влияют на целостность электронной передаваемой записи и поэтому должны охватываться формулировкой "добавление любых изменений", содержащейся в подпункте (а) пункта 2 проекта статьи 12 (A/CN.9/768, пункт 54) (см. также A/CN.9/WP.IV/WP.124/Add.1, пункты 22-24).

"Проект статьи 13. Согласие на использование электронной передаваемой записи"

1. Ничто в настоящем Законе не требует от какого-либо лица использовать электронную передаваемую запись [без его согласия].
2. Для использования электронной передаваемой записи требуется согласие сторон.

3. Согласие лица на использование электронной передаваемой записи может быть выведено из поведения этого лица".

Замечания

40. Проект статьи 13 основан на пункте 2 статьи 8 Конвенции об электронных сообщениях. В пункте 1 проекта статьи 13 закреплён общий принцип, согласно которому то или иное лицо не обязано использовать электронную передаваемую запись.
41. В пункте 2 проекта 13 рассматривается требование, согласно которому сторонам, участвующим в использовании электронных передаваемых записей, необходимо дать согласие на их использование. В пункте 2 также отражено предложение относительно того, чтобы сформулировать этот пункт в качестве общего требования без каких-либо ссылок на отдельные проекты статей (например, проекты статей 14, 21, 22, 23 и 25) (A/CN.9/768, пункты 57 и 58). Однако следует отметить, что в соответствии с проектом статьи 23 о замене потребуется не только согласие сторон на использование электронных передаваемых записей, но также их согласие на замену.
42. Слово "стороны" в пункте 2 используется в общем смысле и охватывает все стороны, участвующие в использовании электронных передаваемых записей, например эмитента, первого держателя, получателя, лицо, принявшее на себя обязательство, праводателя или обеспеченного кредитора (A/CN.9/768, пункт 57).
43. В отношении пункта 2 проекта статьи 13 Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли достаточным включение формулировки "без его согласия" в пункте 1 и будут ли отдельные проекты статей соответственно содержать требования относительно согласия.
44. Пункт 3 проекта статьи 13 затрагивает случаи косвенного согласия стороны, например, когда получатель электронной передаваемой записи получает контроль над этой записью (A/CN.9/768, пункт 57).

"Проект статьи 14. Выдача электронной передаваемой записи"

1. Для выдачи электронной передаваемой записи требуется согласие эмитента и первого держателя на использование электронного носителя информации.
2. Ничто в настоящем Законе не препятствует выдаче электронной передаваемой записи на предъявителя. [Ничто в настоящем Законе не требует раскрытия личных данных о держателе.]
3. После выдачи на электронную передаваемую запись распространяется контроль до момента утраты ее юридической силы или действительности.
4. В тех случаях, когда какая-либо правовая норма, регулирующая [соответствующие] бумажные оборотные документы или инструменты, допускает выдачу нескольких подлинных экземпляров бумажного оборотного документа или инструмента, и если выдается несколько

подлинных экземпляров, то в отношении использования электронных передаваемых записей это может быть достигнуто путем ...".

Замечания

45. В пункте 1 проекта статьи 14 предусматривается, что сторонам, участвующим в выдаче электронной передаваемой записи (эмитенту и первому держателю), необходимо договориться об использовании электронного носителя информации (A/CN.9/761, пункт 32). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, сохранить ли пункт 1 или же исключить его, поскольку в пункте 2 проекта статьи 13 будет содержаться общее требование относительно согласия (см. пункты 41-43 выше). Рабочая группа, возможно, также пожелает рассмотреть, как будет действовать этот пункт, если электронная передаваемая запись выдается на предъявителя.

46. Вопрос о том, кто может являться первым держателем, будет регулироваться нормами материального права. Например, статья 35 Роттердамских правил допускает выдачу транспортной электронной записи грузоотправителю или документарному грузоотправителю, если получено согласие грузоотправителя, и в таких случаях в соответствии с пунктом 1 проекта статьи 14 требуется согласие той стороны, которой выдается транспортная электронная запись (грузоотправителя или документарного грузоотправителя, в зависимости от обстоятельств) (A/CN.9/768, пункт 60).

47. В пункте 2 проекта статьи 14 отражается обсуждение в Рабочей группе вопроса о том, что проект положений должен предусматривать возможность использования электронных передаваемых записей, выданных на предъявителя (A/CN.9/761, пункт 26), и поясняется, что электронная передаваемая запись может выдаваться на предъявителя в случаях, когда это допускается нормами материального права (A/CN.9/768, пункт 67). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть более общую формулировку, предложенную в квадратных скобках.

48. Пункт 3 проекта статьи 14 является общей констатацией того, что после выдачи на электронную передаваемую запись распространяется контроль до момента утраты ею юридической силы или действительности (A/CN.9/768, пункт 70). Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, является ли более уместным поместить этот пункт в проект статьи 17, касающийся контроля.

49. В пункте 4 проекта статьи 14 рассматриваются случаи, когда материально-правовые нормы разрешают выдачу нескольких подлинных экземпляров, и такая деловая практика действительно существует. Требование относительно выдачи нескольких подлинных экземпляров устанавливается в редких случаях, и поэтому, по мнению Рабочей группы, нет необходимости в обеспечении функциональной эквивалентности в отношении такого требования (A/CN.9/768, пункт 71). Рабочая группа, возможно, пожелает сначала обсудить вопрос о наличии необходимости выдачи нескольких подлинных экземпляров в электронной среде. Несколько подлинных экземпляров бумажных документов выдавалось для достижения различных целей (на случай утраты, для предоставления держателям различных полномочий, ускорения процедур сделок и т.д.), которые могут быть

достигнуты совершенно другими способами в электронной среде (A/CN.9/768, пункт 72). Например, при необходимости замены бумажного оборотного документа или инструмента, выданного в нескольких подлинных экземплярах, электронной передаваемой записью все держатели бумажных подлинных экземпляров могут установить контроль над электронной передаваемой записью (A/CN.9/768, пункт 73) или же держателям может быть предоставлен ограниченный доступ к электронной передаваемой записи (например, одному из держателей будет предоставлена возможность "изменять" запись с помощью одного пароля, а другому держателю будет предоставлена возможность "передавать контроль" с помощью другого пароля).

50. Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли сохранить пункт 4 исходя из этого понимания или же исключить пункт 4, оставив вопрос о "нескольких подлинных экземплярах" на усмотрение сторон или же соответствующей системы обработки электронных передаваемых записей.

"Проект статьи 15. Дополнительная информация в электронной передаваемой записи"

1. Ничто в настоящем Законе не требует предоставления дополнительной информации для выдачи электронной передаваемой записи помимо той, которая требуется для выдачи [бумажного оборотного документа или инструмента, касающегося выполнения тех же функций] [соответствующего бумажного оборотного документа или инструмента].

2. Ничто в настоящем Законе не препятствует включению в электронную передаваемую запись информации в дополнение к той, которая содержится в [бумажном оборотном документе или инструменте, касающегося выполнения тех же функций] [соответствующем бумажном оборотном документе или инструменте]".

Замечания

51. Пункт 1 проекта статьи 15 отражает понимание Рабочей группы, согласно которому информация, необходимая для выдачи электронной передаваемой записи, как правило, должна быть той же информацией, которая необходима для выдачи бумажного оборотного документа или инструмента, имеющего соответствующие функции, поскольку установление требования относительно предоставления дополнительной информации может привести к дискриминации в отношении использования электронных средств (A/CN.9/768, пункты 62-64).

52. Как отмечено в проекте статьи 1 (см. пункт 6 выше), Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть возможность использования формулировки "соответствующие бумажные оборотные документы или инструменты", содержащиеся в проекте статьи 15, для обозначения бумажных оборотных документов или инструментов, функции которых призвана выполнять электронная передаваемая запись.

53. Пункт 2 проекта статьи 15 отражает понимание Рабочей группы, согласно которому в течение всего срока своего существования электронная передаваемая запись может содержать информацию (например, согласие

сторон, информацию для уникальной идентификации электронной передаваемой записи) помимо той, которая содержится в соответствующем бумажном передаваемом документе или инструменте (A/CN.9/768, пункт 66).

54. Рабочая группа, возможно, пожелает отметить, что в пункте 1 проекта статьи 15 рассматриваются требования относительно существенной информации (которые не должны быть более обременительными для электронных передаваемых записей), тогда как в пункте 2 рассматривается информация, которая может быть включена исключительно ввиду динамичного характера "электронных" передаваемых записей.
